

VIII ZR 124/60

V e r k ü n d e t

am 15. Mai 1961

Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2213 054

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

In dem Rechtsstreit

des Gastwirts Wolfgang S [REDACTED] in H [REDACTED],
K [REDACTED] platz [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die I [REDACTED] K [REDACTED] Aktiengesellschaft in
I [REDACTED], H [REDACTED] straße, vertreten durch ihren
Vorstand Dr. Alexander M [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 15. Mai 1961 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Dorschel,
Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Celle vom 2. Juni 1960 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen
dem Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte pachtete im April 1957 ab 1. Mai 1957 von der Gastwirtin Wilma H. deren in H., K. platz befindliche Gastwirtschaft, die von der Verpächterin bis dahin selbst betrieben worden war. Der Pachtvertrag läuft bis 30. April 1962.

Die Verpächterin hatte mit der Klägerin in Geschäftsverbindung gestanden und mit ihr mehrfach Darlehns- und Bierbezugsverträge abgeschlossen. Der erste Vertrag vom 3. Juli 1952 mit Ergänzung vom 21. Juli 1952 sah eine Bierbezugsverpflichtung bis 31. Juli 1957 vor. Laut schriftlichen Verträgen mit der Klägerin vom 4. April 1956 und 28. Dezember 1956 erhielt sie von der Klägerin 3136,08 DM (davon 2500 DM bar und 636,08 DM durch Umwandlung einer entsprechenden Bierschuld in ein Darlehen am 4. April 1956) und weitere 1000 DM (bar am 28. Dezember 1956) = insgesamt 4136,08 DM als Darlehen. Dafür ging sie im Vertrage vom 4. April 1956 die Verpflichtung ein, solange sie in einem Schuldverhältnis zur Klägerin stand, und zwei Jahre darüber hinaus, mindestens aber bis zum 31. Dezember 1962, ihren gesamten Bedarf an Bier (sowohl in Kästen als auch in Flaschen) sowie an alkoholfreien Getränken (auch koffeinhaltigen) ausschließlich und ununterbrochen von der Klägerin bzw. deren Tochtergesellschaft, der J. B.-Gesellschaft mbH, zu den geltenden ortsüblichen Preisen und Bedingungen zu beziehen und sie bei der Auslieferung zu bezahlen. Das Darlehen mußte mit dem Zinssatz verzinst werden, den die L. Banken und Sparkassen für offene Kredite jeweils berechneten. Er betrug damals 8 %. Das Darlehen war durch Zahlung eines Aufgeldes von 15 DM je Hektoliter Faßbier oder Faßbrause und von 1 DM je Kasten Flaschenbier und alkoholfreie Getränke,

mindestens von 50 DM monatlich, zu tilgen. Zur Sicherung hatte Frau H. ihr Gaststätteninventar an die Klägerin übereignet. Für Verletzungen der Bezugsverpflichtung war eine Vertragsstrafe von 15 DM je Hektoliter Faßbier oder Faßbrause und von 10 DM je 100 Flaschen Bier oder alkoholfreie Getränke, mindestens von 300 DM für jeden Fall eines Vertragsverstoßes, vereinbart. Im Falle einer Verpachtung ihres Geschäfts war Frau H. verpflichtet, ihrem Nachfolger die Verpflichtungen aus dem Darlehnsvertrage aufzuerlegen. Ein Verstoß hiergegen sollte die Klägerin zur fristlosen Kündigung des Darlehens berechtigen und Frau H. zum Schadensersatz verpflichten. Der Pachtvertrag mit dem Beklagten enthielt unter § 7 "besondere Vereinbarungen":

"Der Pächter gewährt der Verpächterin ein Darlehen von 2700 DM in der Weise, daß er sich verpflichtet, die Darlehnschuld der Verpächterin bei der K. (Klägerin) entsprechend den bestehenden Darlehnsbedingungen zu tilgen. Das Darlehen ist zinslos. Der Pächter trägt daher die laufenden Darlehnszinsen bis zur endgültigen Tilgung".

Nachdem die Klägerin von der Verpachtung der Gastwirtschaft erfahren hatte, trat sie wegen der Darlehnschuld und der Bezugsverpflichtung der Frau H. mit dem Beklagten und seiner Ehefrau in Verhandlungen ein. Am 18. Juni 1957 schloß sie mit beiden einen Vertrag, in dem diese die Bezugsverpflichtung aus dem Vertrage vom 4. April 1956 ausdrücklich anerkannten und sich verpflichteten, sie während der Dauer ihres Pachtverhältnisses zu erfüllen. Die Darlehnschuld wurde auf 2790,17 DM für den 30. April 1957 festgestellt. Der Zinssatz wurde mit zur Zeit 8 1/2 % angegeben. Die Beklagten übernahmen die Tilgung durch Zahlung der dem Vertrage vom 4. April 1956 entsprechenden Aufgelder. Es wurde ihnen zur Bezahlung der angelieferten Mengen Bier und alkoholfreien



Getränke ein Zahlungsziel von einem Monat eingeräumt.

Der Beklagte und seine Ehefrau hielten die Bezugsverpflichtung nicht ein. Gegen beide erhob die Klägerin am 6. Januar 1958 Klage, nahm sie jedoch gegen die Ehefrau des Beklagten im ersten Termin vor Verhandlung zur Sache zurück, weil geltend gemacht worden war, sie sei, als sie den Pachtvertrag unterschrieben habe, noch minderjährig gewesen und habe ihn auch nach Eintritt der Volljährigkeit nicht genehmigt. Die Klage ist auf Feststellung gerichtet gewesen, daß der Beklagte verpflichtet sei, für die Dauer der Pacht der Gastwirtschaft durch ihn, längstens jedoch bis zum 31. Dezember 1962, seinen Bedarf an Bier sowie an alkoholfreien Getränken ausschließlich und ununterbrochen von der Klägerin und deren Tochtergesellschaft zu den jeweils geltenden ortsüblichen Bedingungen zu beziehen, sowie auf Verteilung des Beklagten, darüber Rechnung zu legen, welche Mengen an Faßbier, Flaschenbier und alkoholfreien Getränken er in der Zeit vom 1. Mai 1957 bis Ende November 1957 von anderen Lieferanten als der Klägerin bezogen habe, sowie, die sich aus der Rechnungslegung ergebende Vertragsstrafe, nämlich 15 DM je Hektoliter Faßbier und 10 DM für je 100 Flaschen Bier oder alkoholfreie Getränke, mindestens aber 1266,30 DM an die Klägerin zu zahlen.

Der Beklagte vertritt die Auffassung, sowohl der Darlehns- und Bierbezugsvertrag der Klägerin mit Frau H. als auch der mit ihm am 18. Juni 1957 abgeschlossene Vertrag seien als Knebelungsverträge und wegen Wuchers (§ 138 BGB) nichtig. Der Vertrag vom 18. Juni 1957 sei ferner deshalb nichtig, weil der Beklagte ihn mit Recht wegen Drohung und arglistiger Täuschung angefochten habe, sowie gemäß § 139 BGB auch ihm gegenüber unwirksam,

weil seine Ehefrau bei Vertragsabschluß noch minderjährig gewesen sei und den Vertrag auch späterhin nicht genehmigt habe.

Das Landgericht hat durch Teilurteil nach dem Feststellungsantrag erkannt und den Beklagten unter Abweisung des weitergehenden Rechnungslegungsanspruches antragsgemäß zur Rechnungslegung über in der Zeit vom 18. Juni 1957 bis Ende November 1957 anderweit bezogene Getränke verurteilt. Wegen der Verurteilung zur Zahlung einer Vertragsstrafe ist der Rechtsstreit noch beim Landgericht anhängig.

Die Berufung des Beklagten ist, soweit sie sich gegen die vom Landgericht getroffene Feststellung wegen der Bezugsverpflichtung bis Ende 1962 richtet, zurückgewiesen worden. Hinsichtlich der Rechnungslegung ist der Rechtsstreit im Berufungsrechtszuge in der Hauptsache erledigt und im Berufungsurteil ausgesprochen, daß das landgerichtliche Urteil insoweit wirkungslos ist. Mit seiner Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt der Beklagte Abweisung der Feststellungsklage.

Entscheidungsgründe:

A.

Die Revision wendet sich in erster Reihe gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Vertrag vom 18. Juni 1957 verstoße nicht gegen die guten Sitten, weil weder Knebelung noch Wucher bejaht werden könnten.

I. Das Berufungsgericht hat dazu im wesentlichen ausgeführt: Weder die Verträge mit Frau H. vom 4. April 1956 und 28. Dezember 1956 seien wegen übermäßiger Beschränkung ihrer wirtschaftlichen Freiheit nichtig gewesen, noch sei es der Vertrag mit dem Beklagten vom 18. Juni 1957. Dabei erwägt es, die Klägerin habe durch Zurverfügungstellung des Darlehens an Frau H. ein erhebliches Risiko übernommen, das verhältnismäßig strenge Bedingungen gerechtfertigt habe. Es legt dar, auch der Beklagte sei durch die Übernahme der Bierverpflichtung für die Dauer seines Pachtverhältnisses zwar "unbequem belastet", jedoch nicht übermäßig gebunden. Die Bindung habe ihm nicht die Existenzmöglichkeit genommen; denn für einen Gastwirt im Geschäftsbereich der Klägerin sei es durchaus möglich, sich zu behaupten und wirtschaftlich fortzuentwickeln, wenn er ausschließlich die in diesem Gebiet allgemein bekannten Biere der Klägerin ausschenke. Auch die Pflicht, an alkoholfreien Getränken nur solche der Klägerin zu führen, hält das Berufungsgericht nicht für besonders drückend, insbesondere deshalb nicht, weil der Anteil an solchen Getränken lediglich ein Fünftel des Gesamtumsatzes ausmache. Es führt aus, es sei zwar damit zu rechnen gewesen, der Beklagte werde die Darlehensschuld - nämlich durch das Aufgeld auf die zu bezahlenden Getränke - in eineinhalb bis zwei Jahren tilgen können, meint aber, trotzdem bedeute die darüber hinausgehende zeitliche Bindung an den

Getränkebezug noch keine zu weitgehende Einengung seiner wirtschaftlichen Freiheit. Die Gegenleistung der Klägerin für die kumulative Schuldübernahme und die Eingehung der Bezugsverpflichtung durch den Beklagten findet das Berufungsgericht insbesondere darin, daß sie ihm das von Frau H. mitgepachtete Gaststätteninventar beließ. Dabei erwägt es, die Klägerin wäre nach fristloser Kündigung des Vertrages gegenüber Frau H. wegen Verletzung der Nachfolgeklausel berechtigt gewesen, das sicherungsübereignete Inventar an sich zu bringen und zu verwerten. Alsdann hätte der Beklagte sich anderes Inventar beschaffen müssen; denn es sei nicht davon auszugehen, daß die Klägerin bereit gewesen sei, das Inventar - bei seiner Weigerung, die Bezugsverpflichtung zu übernehmen - gerade dem Beklagten zu verkaufen. Dieser, dem eigene Mittel nicht zur Verfügung gestanden hätten, hätte für anderes Inventar alsdann erhebliche Mittel aufbringen müssen. Es habe zweifelhaft sein können, ob er sich dafür weiteren Kredit habe beschaffen können. Deshalb sei es für den Beklagten von großem Wert gewesen, wenn die Klägerin das Darlehen nicht fristlos kündigte. Daß er dafür die Darlehensschuld mitübernahm und die Bezugsverpflichtung einging, sei in seiner Lage wirtschaftlich durchaus vertretbar gewesen. Dazu erwägt es, die Schuldmitübernahme habe ihn nicht nennenswert belastet, weil er nach dem Pachtvertrage bereits der Frau H. gegenüber zur Darlehnstilgung verpflichtet gewesen sei und bei der Schuldmitübernahme keine strengeren Tilgungsbedingungen vereinbart worden seien. Zusammenfassend meint das Berufungsgericht, soweit der Beklagte der Klägerin Wucher vorwerfe, könne schon ein grobes Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung nicht festgestellt werden, so daß bereits die objektive Voraussetzung für eine Nichtigkeit gemäß § 138 Abs. 2 BGB entfalle.

II. Entgegen der Auffassung der Revision hält sich das Berufungsgericht mit seinen Ausführungen im Rahmen der in der Rechtsprechung des Reichsgerichts entwickelten Grundsätze zur Frage der Sittenwidrigkeit von Darlehens- in Verbindung mit Bierabnahmeverträgen (RGZ 152, 251 ff unter Bezugnahme auf RGZ 63, 390, RG in JW 1935, 2553; JW 1935, 3217 und 1936, 569 = RG WarnRspr 1936 Nr. 15). Ihr hat sich auch der Bundesgerichtshof angeschlossen (BGH Urt. v. 23. November 1951 - I ZR 24/51 - S. 10 = MDR 1952, 222 = BB 1952, 68; Urteil des erkennenden Senats vom 20. Oktober 1959 - VIII ZR 127/58 - LM GWB § 18 Nr. 1 und vom 22. Dezember 1959 - VIII ZR 9/59 - LM BGB § 138 (Aa) Nr. 7 a).

Ob ein Vertrag den guten Sitten widerspricht, ist zwar eine Rechtsfrage, die als solche auf Grund der vom Berufungsgericht festgestellten oder unstreitigen Tatsachen der Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt (RGZ 63, 390, 391; Urt. des erkennenden Senats vom 22. Dezember 1959). Bei Darlehens- in Verbindung mit Bierabnahmeverträgen kommt es aber auch auf eine Würdigung der Umstände des einzelnen Falles an, ob sich aus den getroffenen Vereinbarungen insgesamt eine übermäßige Härte für den Wirt in der Weise ergibt, daß die Bierabnahmepflicht eine drückende Beschränkung, wenn nicht Aufhebung seiner wirtschaftlichen Selbständigkeit und Unabhängigkeit bedeutet und ihn völlig in die Hände der Brauerei gibt. Insoweit ist die Frage der Sittenwidrigkeit des Vertrages weitgehend auch Sache tatsächlicher Beurteilung, bei der die gesamten im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorhandenen Verhältnisse von dem besonderen Standpunkt der Vertragsschließenden aus unter Berücksichtigung ihrer Bedürfnisse, Beweggründe und Zwecke in Betracht zu ziehen sind (RGZ 152, 251, 253, 254 mit Nachweisen). Dem Berufungsurteil ist nicht zu entnehmen, daß es das verkannt hätte. Es hat insbesondere auch erkenn-

bar die einzelnen Vertragsbestimmungen in ihrer Gesamtheit gewürdigt. Daß es danach weder eine Nichtigkeit des Vertrages vom 18. Juni 1957 in Verbindung mit den Verträgen vom 4. April und 28. Dezember 1956 wegen Sittenwidrigkeit (insbesondere Knebelung § 138 Abs. 1 BGB) noch wegen Wuchers (§ 138 Abs. 2 BGB) angenommen hat, ist aus Rechtsgründen nicht angreifbar. Seine Ausführungen halten auch einer Nachprüfung im Hinblick auf die von der Revision aus §§ 139, 286 ZPO erhobenen Verfahrensrügen stand.

Zu den Rügen der Revision im einzelnen:

1. Kein Rechtsfehler des Berufungsgerichts ist es, wie die Revision meint, daß es die Rechtsstellung des Beklagten auch im Zusammenhang mit seiner Rechtsvorgängerin gesehen und auch unter diesem Gesichtswinkel die Rechtslage beurteilt hat. Das mußte es schon deshalb tun, weil sich der Beklagte in seinem Pachtvertrage mit Frau H., seiner Rechtsvorgängerin, ausdrücklich verpflichtet hatte, ihre Darlehensschuld bei der Klägerin - und zwar entsprechend den bestehenden Darlehensbedingungen - zu tilgen, wofür ihm Frau H. auch ihren Anspruch auf Rückübertragung der der Klägerin übereigneten Gegenstände abgetreten hatte (§ 7 besondere Vereinbarungen). Diese Darlehensschuld beruhte auf den Verträgen der Klägerin mit Frau H. vom 4. April 1956 und 28. Dezember 1956. Das Berufungsgericht mußte daher deren Rechtswirksamkeit prüfen. Das hat es (BU 14) getan und sie ohne Rechtsirrtum bejaht. War aber der Beklagte schon nach seinem Vertrage mit seiner Rechtsvorgängerin verpflichtet, deren Darlehen bei der Klägerin entsprechend zu tilgen, alsdann kann ihn die ausdrückliche Schuldmitübernahme als solche nicht nennenswert belasten haben, wie das Berufungsgericht (BU 16) ausgeführt hat.

Drückender war natürlich die übernommene Bierabnahmeverpflichtung. Das hat sich aber das Berufungsgericht durchaus vergewärtigt.

a) Die wesentlichen Leistungen, zu denen sich der Beklagte in seinem Pachtvertrage mit Frau H. dieser gegenüber verpflichtet hatte, waren die Verpflichtung zur Gewährung eines Darlehens an Frau H., indem er es dieser gegenüber übernahm, das Darlehen bei der Klägerin zu tilgen (§ 7) und zu Pachtzahlungen an Frau H. (§ 2). Es trifft zu, daß es, worauf die Revision verweist, wegen des im § 2 des Vertrages auf 250 DM monatlich festgelegten Pachtzinses heißt, davon entfielen 30 DM auf "Inventarmiete". Kein Anhalt besteht jedoch dafür, daß das Berufungsgericht den Inhalt dieses in Photokopie bei den Akten befindlichen unstreitigen Pachtvertrages (GA 10, 11) übersehen und deshalb nicht in den Kreis seiner Betrachtungen einbezogen haben könnte. Daraus, daß der Beklagte Frau H. 30 DM monatlich für das Inventar zahlen mußte, lassen sich hier Schlüsse zu seinen Gunsten oder zu Lasten der Klägerin nicht ziehen; denn es war im Verhältnis zur Klägerin allein Sache des Beklagten, wenn er einer solchen Pachtzinsregelung im Vertrag mit der Frau H. zustimmte, obwohl aus § 7 dieses Vertrages klar zu ersehen war, daß der Klägerin Gegenstände, womit nur das Inventar gemeint sein konnte, übereignet waren. Aus der Verpflichtung des Beklagten, für das Inventar, das der Klägerin gehörte, Pacht an Frau H. zu zahlen, folgt jedenfalls nicht, daß die Klägerin dem Beklagten ihr Inventar belassen mußte. Die Weiterbelassung dieses Inventars war danach schon eine echte Gegenleistung der Klägerin für die Übernahme der Bierbezugsverpflichtung durch den Beklagten.

b) Es ist auch sonst nicht richtig, wie die Revision meint, daß die Klägerin durch den Vertrag mit dem Beklagten

vom 18. Juni 1957 "ohne jede weitere Gegenleistung" an ihn die Bierbezugsverpflichtung, die Verpflichtung, die alkoholfreien Getränke von ihr abzunehmen, und ein weiteres halbes Prozent Zinsen als "zusätzliche" Gegenleistungen erhielt.

Laut Tatbestand des angefochtenen Urteils wurde anlässlich der Schuldmitübernahme durch den Beklagten nämlich vereinbart, die von der Klägerin gelieferten Getränke seien innerhalb eines Monats zu bezahlen. Damit ist ihm (§ 3 des Vertrages vom 18. Juni 1957) ausdrücklich ein Zahlungsziel von einem Monat eingeräumt, während Frau H. selbst (§ 3 des Vertrages vom 4. April 1956) die gelieferten Getränke bei Anlieferung bar zu zahlen hatte. Dabei ist unerheblich, ob die Bestimmung des § 3 dahin auszulegen ist, daß der Beklagte danach die Getränke, die ihm erst Ende des Monats geliefert wurden, bereits in den ersten Tagen des folgenden Monats zu bezahlen hatte; denn er stand sich auf jeden Fall insofern besser als Frau H., als er die Getränke nicht schon bei Anlieferung bar zu bezahlen hatte.

Außerdem hatten weder Frau H. noch der Beklagte der Klägerin gegenüber einen ziffernmäßig festgelegten Zinssatz für das Darlehen zu leisten. Sowohl in den Verträgen der Frau H. vom 4. April 1956 und 28. Dezember 1956 als auch in dem Vertrag mit dem Beklagten vom 18. Juni 1956 ist nämlich bestimmt, der Zinssatz erhöhe oder ermäßige sich je nach dem Zinssatz, den die I. Banken und Sparkassen für offene Kredite berechnen. Die Zinssatzangabe im Verträge vom 4. April 1956: "zur Zeit 8 %" und in den Verträgen vom 28. Dezember 1956 und 18. Juni 1956 = "zur Zeit 8 1/2" bedeutet daher nur die Angabe des gerade gültigen Zinssatzes dieser Banken. Es kann danach keine Rede davon sein, daß sich die Klägerin anlässlich der ausdrücklichen Schuldmitübernahme durch

den Beklagten auch einen höheren Zinssatz hat zusagen lassen. Es ist auch nicht richtig, daß der Beklagte im Verhältnis zur Frau H. etwa überhaupt nicht verpflichtet gewesen wäre, an die Klägerin Zinsen zu entrichten. In dem Vertrage mit Frau H. ist zwar gesagt, "das Darlehn ist zinslos". Das kann aber nur bedeuten, daß der Beklagte der Frau H. keine Zinsen berechnen durfte; denn es heißt unter den "besonderen Bedingungen", der Beklagte (Pächter) verpflichtete sich, die Darlehnschuld der Verpächterin "entsprechend den bestehenden Darlehnsbedingungen" zu tilgen und trage daher (auch) die laufenden Darlehnszinsen bis zur endgültigen Tilgung.

Das Berufungsgericht hat auch nicht verkannt, wie die Revision meint, daß Frau H. vom Beklagten die Erfüllung ihres Vertrages nur so verlangen konnte, wie sie es mit ihm vereinbart hatte. Es geht nämlich (BU 14) nur davon aus, daß das Darlehn "gegenüber Frau H." wegen Verletzung der Nachfolgeklausel mit der Folge habe gekündigt werden können, daß die Klägerin das ihr sicherungsübereignete Inventar habe an sich bringen und verwerten können. Die Bemerkung auf Seite 16 seines Urteils, es sei für den Beklagten von großem Wert gewesen, wenn die Klägerin das Darlehn nicht fristlos kündigte, kann nach dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe deshalb nur dahin verstanden werden, der Beklagte habe Wert darauf legen müssen, die fristlose Kündigung des Darlehns gerade Frau H. gegenüber zu verhindern, weil er andernfalls damit rechnen mußte, das Inventar zu verlieren, von dem er, wie oben erwähnt, wußte, daß es nicht seiner Verpächterin gehörte. Der in diesem Zusammenhang gerügte Verstoß gegen § 286 ZPO liegt daher nicht vor.

c) Die Tatsache, daß das verhältnismäßig dürftige Inventar, welches nach Behauptung des Beklagten nur 300 DM wert ge-

wesen sein soll, der Klägerin für sich allein keine ausreichende Sicherheit bot, hat das Berufungsgericht (auf Seite 15 seines Urteils), worauf die Revision verweist, dahin verwertet, es sei deshalb nicht unangemessen gewesen, wenn die Klägerin sich von Frau H. eine weitere Gegenleistung in Form der Bezugsverpflichtung versprechen ließ. Aus dem verhältnismäßig geringen Wert des Inventars in Verbindung damit, daß das Berufungsgericht den Vortrag des Beklagten, Frau H. sei bei Abschluß des Vertrages vom 18. Juni 1957 völlig verschuldet gewesen, als richtig unterstellt hat (BU 14), brauchte dieses jedoch nicht den Schluß zu ziehen, wie die Revision meint, das Darlehn sei überhaupt nur noch "300 DM wert" gewesen. In Verbindung mit der Verpflichtung der Frau H., einen Rechtsnachfolger in ihren Bezugsvertrag mit der Klägerin eintreten zu lassen, konnte sich diese nunmehr als gesichert ansehen. Die Frau H. hatte ihre Verpflichtung insoweit allerdings nur unvollkommen erfüllt, als sie den Beklagten ausdrücklich nur die Tilgung ihrer Darlehensschuld (einschließlich Verzinsung) auferlegt hatte, so daß die Klägerin jedenfalls keinen Anspruch darauf hatte, daß der Beklagte auch die Bezugsverpflichtung übernahm. Das hat das Berufungsgericht aber auch nicht verkannt, wenn es ausführt, angesichts der Gefahr, das Inventar zu verlieren, sei es für den Beklagten wirtschaftlich durchaus vertretbar gewesen, auch in die Bezugsverpflichtung einzutreten, die ihn nicht schwerwiegend einenge (BU 16). Darauf, daß Frau H. kurze Zeit nach dem Abschluß des Vertrages vom 18. Juni 1957 - einen Zeitpunkt, für den das Berufungsgericht bereits ihre völlige Verschuldung unterstellt hat - auch noch den Offenbarungseid geleistet hat (Schriftsatz vom 25. September 1958 S. 6), kommt es nicht an. Der gerügte Verstoß gegen § 286 ZPO liegt danach nicht vor.

d) Nach seinem Pachtvertrag mit Frau H. hatte der Beklagte dieser allerdings nur ein Darlehn in Höhe von 2700 DM

dadurch gewähren sollen, daß er deren Darlehnsverpflichtung gegenüber der Klägerin übernahm. Ohne Rechtsirrtum hat es das Berufungsgericht jedoch als unerheblich angesehen, daß sich der Beklagte in seinem Vertrage vom 18. Juni 1957 verpflichtete, die volle Schuld der Frau H. - einschließlich Zinsen - nach dem Stande vom 30. April 1957 in Höhe von 2790,17 DM zu übernehmen. Der Mehrbetrag von 90,17 DM ist jedenfalls so gering, daß daraus irgendwelche nachteiligen Schlüsse gegen die Klägerin nicht zu ziehen sind. Irrig ist auch die Darstellung der Revision, der Beklagte habe auf Grund seines Pachtvertrages mit Frau H. über 2500 DM hinaus überhaupt nicht in Anspruch genommen werden können. Die Klägerin hatte der Frau H. am 4. April 1956 zwar nur die genannte Summe von 2500 DM neu als bares Darlehn gegeben, wie sich aus dem damals abgeschlossenen schriftlichen Vertrag ergibt. Gleichzeitig ist jedoch, wie ebenfalls der Vertragsurkunde zu entnehmen ist, die damals bereits bestehende Bierschuld der Frau H. (= 636,08 DM) gegenüber der Klägerin in ein Darlehn umgewandelt, eine Vereinbarung, gegen die rechtlich keine Bedenken bestehen. Diese Umwandlung ist danach lange, bevor der Beklagte die Tilgung des Darlehns übernahm, erfolgt und deshalb ihm gegenüber ohne weiteres wirksam. Im übrigen ist auch hier darauf zu verweisen, daß sich der Beklagte der Frau H. gegenüber auch verpflichtet hatte, im Verhältnis zu dieser und der Klägerin gegenüber die laufenden Darlehnszinsen zu tragen, obwohl er sein Darlehn von seiner Verpächterin nicht verzinst bekam. Es ist dazu bereits an anderer Stelle erwähnt, daß in sämtlichen Verträgen der Klägerin mit Frau H. und dem Beklagten gesagt ist, der Zinssatz der Darlehen richte sich nach dem Zinssatz der Lüneburger Banken und Sparkassen. Die Auffassung des Berufungsgerichts, das Brauerei-Darlehn sei gegen "bankübliche Zinsen" gewährt, die der Beklagten nach seinem Vertrag mit Frau H.

bezahlen mußte, ist deshalb richtig und nicht falsch, wie die Revision meint. Das Berufungsgericht brauchte auch keine Auskünfte darüber einzuholen, ob "übergroße" Zinsen berechnet waren; denn das konnte es selbst beurteilen.

Die in diesem Zusammenhang aus §§ 139, 286 ZPO erhobenen Rügen der Revision sind deshalb unbegründet.

Nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts kann danach von einer Unsittlichkeit des Vertrages vom 18. Juni 1957 auch bei Berücksichtigung der hier erörterten Angriffe der Revision nicht gesprochen werden.

2. Auch die weiteren Rügen der Revision, mit denen sie unter Anführung weiteren Vorbringens aus dem Parteivortrag in den Tatsachenrechtszügen und von Einzelheiten aus der Rechtsprechung des Reichsgerichts darzutun versucht, das Berufungsgericht habe auf jeden Fall zu einer Nichtigkeit des Vertrages der Klägerin mit dem Beklagten vom 18. Juni 1957 kommen müssen, weil die Klägerin wegen eines ganz geringfügigen Wertes von 300 DM "ihre Machtposition" ausgenutzt habe, um sich "wegen der bloßen Nutzung eines solchen Wertes" Vermögensvorteile in einem weit höheren Umfange zu verschaffen, können keinen Erfolg haben. Eine solche unsittliche Ausnutzung ihrer Machtposition ist jedenfalls nicht festgestellt.

a) Zu dem von der Revision in den Vordergrund gestellten Urteil des Reichsgerichts (RG JW 1936, 569 = WarnRspr 1936 Nr. 35), das seine Entscheidung weitgehend auf "das gesunde Volksempfinden", wie es im Jahre 1935 verstanden wurde, abgestellt hat, ist zu bemerken, daß es sich in ihr zwar auch um die Übernahme einer Schuld des alten Wirts durch den neuen Wirt gegenüber einer Brauerei handelte. Im übrigen hatte das

Reichsgericht damals jedoch einen wesentlich anderen Sachverhalt zu beurteilen. Es waren zum Teil erheblich drückendere Bedingungen vereinbart worden, an denen das Reichsgericht besonders Anstoß genommen hat, nämlich: vorgeschriebene Mindestausschankpreise, Verpflichtung zu einer verhältnismäßig hoch bemessenen Mindestabnahme, Tilgung durch Zahlung eines Mindestaufgeldes von 120 DM monatlich ohne Rücksicht auf den wirklichen Umsatz usw. Das Reichsgericht ist deshalb in dem von ihm entschiedenen Falle zu dem Ergebnis gekommen, der Gastwirt habe sich vollständig in die Hand der Brauerlei begeben, sein wirtschaftlicher Untergang sei unvermeidlich gewesen; er war auch bereits nach vier Monaten eingetreten. Im Gegensatz dazu hat das Berufungsgericht hier ausdrücklich festgestellt, dem Beklagten sei die Existenzmöglichkeit nicht genommen (BU 12). Soweit es dabei seine eigene Sachkunde insofern verwertet hat, als es ausgeführt hat, "für einen Gastwirt im Geschäftsgebiet der Klägerin" sei es durchaus möglich, sich zu behaupten und wirtschaftlich fortzuentwickeln, wenn er ausschließlich "die in diesem Gebiet allgemein bekannten Biere" der Klägerin ausschenke, hat es sich im Rahmen seiner tatrichterlichen Würdigung des Sachverhalts gehalten. Es ist auch bereits in einem anderen Zusammenhang ausgeführt, daß das Berufungsgericht/^{nicht} davon auszugehen brauchte, das Darlehn sei für die Klägerin nur noch 300 DM wert gewesen, aber auch nicht davon, daß das Inventar als solches keinen höheren Wert hatte. Dabei mag unterstellt werden, daß es aus der Wirtschaft herausgenommen keinen höheren Preis erbracht hätte. In Verbindung mit dem Geschäftslokal hatte es aber, wie das Berufungsgericht auch erkennbar angenommen hat, einen erheblich höheren Wert. Daß die Klägerin bei der gegebenen Sachlage nicht verpflichtet war, dem Beklagten das Inventar für 300 DM zu verkaufen, wie die Revision zu meinen scheint, indem sie ausführt, die Klägerin habe den Beklagten dadurch "mattgesetzt", daß sie ihm das In-

ventar nicht für 300 DM überlassen habe, bedurfte keiner näheren Erörterung durch das Berufungsgericht. Die Klägerin hatte auch dem Beklagten nicht nur das Inventar weiter belassen, sondern war ihm auch insofern entgegen gekommen, als sie ihm ein Zahlungsziel von einem Monat eingeräumt hatte, während Frau H. nach ihrem Vertrag mit der Klägerin die Getränke "bei Anlieferung" bezahlen mußte. Darauf ist ebenfalls bereits verwiesen. Auch in dem vom Reichsgericht entschiedenen Falle war im übrigen Barzahlung ausbedungen, was den neuen Wirt erheblich belastete.

b) Ob der Vertrag mit dem Beklagten vom 18. Juni 1957 "bei Abwägung aller Umstände ein Knebelungsvertrag" gewesen ist, hatte allein das Berufungsgericht zu entscheiden. Es kann deshalb nicht als Verletzung des § 286 ZPO gerügt werden, daß es auf die entsprechenden Beweisanträge des Beklagten in den Schriftsätzen vom 25. September 1958 S. 3 und 14. September 1959 S. 1 ff, in denen sich dieser auf entsprechende Auskünfte des Gastwirtsverbandes in Hannover und des Verbandes der Brauereien von Niedersachsen in Hannover bezogen hatte, nicht eingegangen ist. Auch ein Gutachten der Industrie- und Handelskammer brauchte das Berufungsgericht nicht einzuholen. Es hat auch sonst nicht gegen § 286 ZPO verstoßen oder sachliches Recht verletzt.

aa) Der Beklagte hatte zwar im Schriftsatz vom 2. Dezember 1958 auf Seite 6, auf den die Revision verweist, unter Bezugnahme auf seine eigenen Geschäftsbücher vorgetragen, das Bier der Klägerin sei "etwa" 5 Pfennig je Liter teuer als das Bier anderer Brauereien und daran - ohne Beweisantritt - die Bemerkung geknüpft: "Müßte er sein Bier allein von der Klägerin beziehen, dann würde das eine Mindereinnahme für ihn in Höhe von mindestens 1000 DM im Jahre betragen. Damit wäre aber

die Rentabilität seines Betriebes in Frage gestellt". Daraus brauchte das Berufungsgericht nicht zu entnehmen, wie die Revision meint, daß der Beklagte "zu gar keiner Rentabilität seines Betriebes kommen konnte", selbst wenn das Bier "volle" 5 Pfennig je Liter teurer war, aber auch nicht anzunehmen, seine "Mindereinnahme" müßte mindestens oder auch nur annähernd 1000 DM jährlich betragen. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang Verletzung des § 139 ZPO rügt, weil das Berufungsgericht den Beklagten zur Ergänzung seines Vorbringens (Bezugnahme auf das Gutachten eines Sachverständigen) durch Ausübung des Fragerechts habe veranlassen müssen, ist darauf zu verweisen, daß er, nachdem sich die Klägerin im Schriftsatz vom 18. Dezember 1958 S. 4 zu seinem Vortrag über das "angeblich 5 Pfennig teure Bier" erklärt hatte, nunmehr im Schriftsatz vom 6. Januar 1959 S. 2 vorgetragen hatte, die Tatsache, daß das Bier der Klägerin 5 Pfennig teurer sei als das anderer Brauereien, sei nicht entscheidend dafür, daß er sich vom Vertrage losgesagt habe. Mindestens in Verbindung mit der Tatsache, daß der Beklagte nach Verkündung des Beweisbeschlusses vom 8. Januar 1959, der eingehenden Beweisaufnahme am 27. April 1959 und auch nicht nach dem Auflagebeschluß vom 13. Oktober 1959 erneut auf seinen Vortrag wegen des Bierpreises schriftsätzlich zurückgekommen ist, konnte das Berufungsgericht davon ausgehen, daß insoweit Weiteres nicht vorgetragen werden sollte. § 139 ZPO ist danach nicht verletzt.

bb) Hinsichtlich der Vertragsstrafenvereinbarung hat sich das Berufungsgericht auf die Bemerkung beschränkt, ob die hier vereinbarte Strafe zu hoch sei, könne ungeprüft bleiben, weil das nicht zur Vertragsnichtigkeit gemäß § 138 BGB, sondern (nur) zur Herabsetzung im Einzelfall gemäß § 343 BGB führen würde. Das ist aus Rechtsgründen nicht angreifbar.

Die Auffassung, daß das Mißverhältnis zwischen der Höhe der vereinbarten Vertragsstrafe und der einzelnen späteren Zuwiderhandlung für sich allein nicht ausreicht, um das Vertragsstrafenversprechen als sittenwidrig erscheinen zu lassen, entspricht der vom Berufungsgericht zum Teil auch angeführten Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 64, 181; 85, 101; 114, 307) und des Bundesgerichtshofs (Urt. vom 14. März 1951 - II ZR 1/50 - LM BGB § 343 Nr. 1 b). Gerade für eine Vertragsstrafenvereinbarung in einem Bierbezugsvertrag hat das Reichsgericht (RGZ 152, 251, 259) auch mit Recht die Auffassung vertreten, die Androhung der Strafe müsse eine abschreckende Wirkung haben, selbst die Vereinbarung einer hohen Strafe verstieße deshalb nicht gegen die guten Sitten, ihrer Anwendung könne allerdings im Einzelfall die Berufung auf § 242 BGB entgegenstehen. Hier kommt hinzu, daß die Vertragsstrafenvereinbarung sich als solche durchaus im Rahmen des bei solchen Verpflichtungen Normalen hält, eher noch darunter liegt, denn eine Strafe von 15,-- DM für jedes vertragswidrig bezogene Hektoliter Bier oder alkoholfreie Getränke entspricht hier jedenfalls, was den Betrag von 15 DM je Hektoliter anbelangt, dem Aufgeld, das der Beklagte der Klägerin zahlen mußte, und ist auch im übrigen gemessen an den jetzt üblichen Verkaufspreisen für Flaschenbier und alkoholfreie Getränke nicht auffällig hoch. Soweit die Revision hervorhebt, die Klägerin habe sich eine Vertragsstrafe in Höhe von rund 7200 DM errechnet, geht ihr Hinweis fehl, soweit sie daraus auf die Unsittlichkeit des Vertrages Schlüsse ziehen will; denn der verhältnismäßig hohe Betrag erklärt sich allein damit, daß der Beklagte jedenfalls seit 1. Januar 1958 bis 30. September 1959 kein Bier und keine alkoholfreien Getränke mehr von der Klägerin bezogen hat. Die Gefahr einer so weitgehenden Vertragsuntreue trägt aber allein der Beklagte.

c c) Davon, daß das Berufungsgericht bei seinen Erwägungen übersehen und deshalb nicht in den Kreis seiner Betrachtungen einbezogen haben könnte, der Beklagte werde solange er verpflichtet war, Bier von der Klägerin zu beziehen, von anderen Brauereien kein Darlehn erhalten und auch nicht in der Lage sein, deren möglicherweise billigeres Bier zu beziehen, kann nicht ausgegangen werden. Die gerügte Verletzung des § 286 ZPO liegt daher nicht vor.

d d) Das Berufungsgericht hat zwar auch erwogen, es sei möglich gewesen, daß die Umsätze beim Beklagten, der Anfänger gewesen sei, zurückgingen oder daß der Beklagte überhaupt scheiterte. Daraus hat es den Schluß gezogen, für die bei Abschluß des Vertrages vom 18. Juni 1957 anzunehmende voraussichtliche Tilgungsdauer sei daher bestenfalls von dem letzten Umsatz der Frau Huel auszugehen. Aus diesen Erwägungen des Berufungsgerichts ergibt sich aber nicht, daß es der Auffassung gewesen ist, auf den Beklagten als Anfänger sei keine Rücksicht zu nehmen, wie die Revision meint. Schon aus diesem Grunde geht ihr Hinweis auf die Entscheidung des Reichsgerichts JW 1938, 2393 fehl. Im übrigen liegt diesem Urteil ebenfalls ein anderer Sachverhalt zu Grunde. Während im vorliegenden Falle der Beklagte, bevor er die Wirtschaft pachtete, Kellner war und damit gerade einen Beruf ausübte, der vielfach nur als Vorstufe zur Selbständigkeit im Gastwirtsberuf gedacht ist, handelte es sich im Falle des Reichsgerichts bei dem neuen Pächter um einen Ingenieur, also einen ausgesprochenen Nichtfachmann. Außerdem war das Reichsgericht damals zur Auffassung gelangt, die Brauerei habe "den sicheren wirtschaftlichen Zusammenbruch ihres Vertragspartners in Kauf genommen, weil sie ohne diesen mit noch größeren eigenen Verlusten habe rechnen müssen". Darin hat es ihr unsittliches Verhalten gesehen. Von einem solchen oder auch nur ähnlichen Sachverhalt kann hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht ausgegangen werden.

3. Unbegründet sind auch die Rügen der Revision, das Berufungsgericht habe noch weitere Einzelheiten, die es hätte berücksichtigen müssen, in Verletzung von § 286 ZPO im Rahmen der Beurteilung der Frage, ob der Vertrag vom 18. Juni 1957 wegen Verstoßes gegen die guten Sitten oder Wuchers nichtig ist, überhaupt nicht in den Kreis seiner Betrachtungen einbezogen oder rechtlich falsch gewürdigt.

a) Richtig ist allerdings, daß der Beklagte im Schriftsatz vom 14. Februar 1958 S. 5 behauptet hatte, er habe trotz ausdrücklicher Zusicherung eines Aufgeldes von nur 50 DM monatlich für die Monate Mai bis August 1957 anstatt 200 DM = 595,79 DM als Aufgeld zahlen müssen und bezahlt. Im Gegensatz zur Auffassung der Revision brauchte das Berufungsgericht seine vom Beklagten für diesen Vortrag benannte Ehefrau nicht zu vernehmen. Das Vorbringen war nämlich von vornherein unerheblich; denn sowohl nach dem Vertrage mit Frau H. als auch nach dem mit dem Beklagten betrug das Aufgeld mindestens 50 DM monatlich. Außerdem hat der Beklagte mit seinem Schriftsatz vom 6. Januar 1959 S. 1 Nr. 1 selbst eine Abrechnung vorgelegt, aus der sich ergab, daß er bis einschließlich Dezember 1957 insgesamt (nur) 390,14 DM auf das Darlehn der Klägerin (einschließlich Zinsen) bezahlt hatte. Diese Zahl war unbeanstandet als tatsächliche Zahlung in den Schriftsatz übernommen. Damit konnte der frühere Vortrag als überholt angesehen werden.

b) Zu Unrecht meint die Revision, das Berufungsgericht habe sich mit den von dem Beklagten angegebenen Umsatzmengen im einzelnen auseinandersetzen müssen und, weil es das nicht getan habe, § 286 ZPO verletzt.

Allerdings ist der Beklagte unter Berücksichtigung der in seinem Schriftsatz vom 19. November 1959 angegebenen Umsatzmengen zu dem Ergebnis gekommen, er würde das von ihm übernommene Darlehn mit Hilfe der Aufgelder bereits innerhalb von einer Zeit von noch nicht 14 Monaten zurückgezahlt haben. Darauf kam es jedoch bei Prüfung der Frage, ob er sich am 18. Juni 1957 für eine unverhältnismäßig lange Zeit hatte binden müssen, nicht an. Das Berufungsgericht hat dazu jedenfalls, wie bereits an anderer Stelle hervorgehoben, rechtsirrtumsfrei ausgeführt, es seien nicht die Umsätze zu Grunde zu legen, die der Beklagte wirklich erzielt habe, sondern die, mit denen am 18. Juni 1957 tatsächlich habe gerechnet werden können. Diese Umsätze seien aber geringer gewesen.

c) Für die Entscheidung unerheblich war auch, daß der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 2. Dezember 1958 S. 5 vorgetragen hatte, beim Flaschenbierhandel bestehe "eine starke Konkurrenz". Darauf kam es umsoweniger an, als er in dem von der Revision ebenfalls erwähnten Schriftsatz vom 14. Februar 1958 S. 5 (GA 25) ausdrücklich behauptet hatte, er verkaufe "fast ausschließlich" Faßbier, denn dieses sei natürlich rentabler als Flaschenbier. Diese Behauptung war zwar teilweise, und zwar insofern unrichtig, als er doch - nach der bereits erwähnten Umsatzmengenaufstellung - auch Flaschenbier in erheblichem Umfange verkauft hatte, woraus aber wiederum höchstens der Schluß gezogen werden konnte, die behauptete Konkurrenz im Flaschenbierhandel könne sich nicht so erheblich ausgewirkt haben.

d) Der Beklagte hatte in dem von der Revision angeführten Schriftsatz vom 14. September 1959 S. 7 vorgetragen, die Klägerin habe die ihm gegenüber obliegende Fürsorgepflicht dadurch verletzt, daß sie ihm kein einwandfreies Bier geliefert

habe. Dafür hatte er zwei Fälle angeführt und behauptet, es sei ihm am 1. August 1957 und am 10. September 1957 je ein Faß mit getrübttem Bier geliefert; das erste Faß habe 45 Liter für den Beklagten unbrauchbares Bier enthalten, wofür er nur 29 Liter als Ersatz erhalten habe, das zweite Faß habe 35 Liter umfaßt, als Ersatz habe er nur 8 Liter gutes Bier bekommen. Die "Fehlmengen" seien ausschließlich zu seinen Lasten gegangen. Zum Beweise hatte er sich auf "Parteivernehmung" berufen. Im Gegensatz zur Auffassung der Revision liegt keine Verletzung des § 286 ZPO durch das Berufungsgericht darin, daß es diesem Beweisantrag nicht näher nachgegangen ist, sondern sich in seinem Urteil darauf beschränkt hat, auszuführen, allein diese beiden, auch der Menge nach unbedeutenden Fälle seien nicht so schwerwiegend, daß es treuwidrig wäre, wenn die Klägerin den Beklagten trotzdem am Verträge festhielte. Damit hat das Berufungsgericht den Vortrag des Beklagten unter dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung hinreichend gewürdigt, unter dem ihn auch die Revision beurteilt wissen will.

Es kommt hinzu, daß die Klägerin den Vortrag dem Beklagten wegen der schlechten Bierlieferungen in ihrem Schriftsatz vom 22. September 1959 auf S. 7 ausdrücklich bestritten hatte, nämlich dahin, der Beklagte habe immer vollen Ersatz bekommen, in dem einen Falle habe er das Bier absichtlich länger als vier Wochen stehen lassen, was keinem angebrochenen Bier bekomme. Da eine ausdrückliche schriftsätzliche Erklärung des Beklagten zu diesem Gegenvortrag nicht erfolgt war, konnte das Berufungsgericht den allgemein gehaltenen Beweisantrag als überholt ansehen.

e) Zu dem Verzicht auf Geltendmachung jeder Aufrechnung oder Zurückbehaltung seitens des Beklagten hat das Be-

berufungsgericht ebenso Stellung genommen wie dazu, daß sich die Klägerin die Befugnis hatte einräumen lassen, auch gleichwertige Erzeugnisse anderer Brauereien oder Hersteller zu liefern. Daraus brauchte es keinen Schluß auf die Nichtigkeit des Vertrages im Sinne einer Knebelung oder aus sonstigen Gründen zu ziehen und konnte sich, was die Befugnis der Klägerin zur Lieferung auch anderer Erzeugnisse angeht, auf die Bemerkung beschränken, sie finde ihre Grenze in der Gleichwertigkeit der anderen Erzeugnisse (BU 13). Es liegt auch kein Anhalt dafür vor, daß das Berufungsgericht die hier erwähnten Einzelbestimmungen nicht im Zusammenhange mit den übrigen Vertragsvereinbarungen gewürdigt hat.

f) Auch wenn man der Revision darin folgt, ein Beweisanzeichen für die Unsittlichkeit des Vertrages mit dem Beklagten vom 18. Juni 1957 könne darin zu finden sein, daß die Klägerin unbedingt die noch minderjährige Ehefrau des Beklagten in diesen Vertrag habe einspannen wollen, weil sie sich auch deren Arbeitsleistung, ohne einen Anspruch darauf zu haben, habe zunutze machen wollen, und daß sie sie deshalb "ungeachtet ihrer Minderjährigkeit" zur Unterschrift gezwungen" habe, ist ihre Rüge, das Berufungsgericht habe das nicht beachtet, unbegründet. Das Berufungsgericht hat nämlich in anderem Zusammenhang festgestellt, die Klägerin würde den Vertrag auch ohne die Beteiligung der Ehefrau abgeschlossen haben, weil diese Mitverpflichtung für sie nur von untergeordneter Bedeutung gewesen sei (BU 17). Die Revision meint, es sei in diesem Zusammenhang ein Beweisantrag im Schriftsatz vom 2. Dezember 1958 S. 2 übergangen. Dort war behauptet, der Beklagte habe bei der Unterschriftsleistung des Vertrages durch seine Frau erklärt, sie sei erst 20 Jahre alt, es habe keinen Zweck, daß sie unterschreibe, worauf die Vertreter der Brauerei erklärt hätten, das Unterschreiben durch die Ehefrau sei absolut brauerei-

üblich, die Klägerin müsse unter allen Umständen darauf bestehen, daß auch die Ehefrau unterschreibe. Das hat das Berufungsgericht jedoch ersichtlich nicht als erwiesen angesehen. Die Brauereivertreter, die Zeugen M [REDACTED] und B [REDACTED] haben einen solchen Verlauf der Verhandlung in Abrede genommen. Der Beklagte hatte allerdings in dem erwähnten Schriftsatz vorgetragen, was er aaO behauptet habe, "müsse auch der von ihm benannte Zeuge B [REDACTED] gehört haben". Dieser Beweisantrag ist jedoch vom Berufungsgericht nicht übergangen, wie die Revision vorträgt; denn auch B [REDACTED] sollte - genau so wie die übrigen Zeugen - gemäß Beweisbeschluß des Berufungsgerichts vom 8. Januar 1959 darüber gehört werden, wie sich die Verhandlung am 18. Juni 1957 abgespielt habe. Dabei ist diese allgemeine Fassung des Beweisbeschlusses schon deshalb unschädlich, weil die Beweisaufnahme vor dem Berichterstatter als beauftragten Richter in Celle in Gegenwart des Beklagten und seines Prozeßbevollmächtigten am 27. April 1959 erfolgt ist. Das darüber aufgenommene Protokoll ergibt, daß der Letztere auch gerade bei der Vernehmung des Zeugen B [REDACTED] von seinem Fragerecht weitgehend Gebrauch gemacht hat, wobei die Antworten dieses Zeugen allerdings mehrfach dahin gingen, "er habe nichts darüber gehört" usw. Bei dieser Sachlage kann eine Rüge aus § 286 ZPO nicht darauf gestützt werden, der Zeuge sei nicht auch danach gefragt worden, ob er etwas von den behaupteten Erörterungen über die Minderjährigkeit der Ehefrau und davon daß sie den Vertrag habe unterschreiben müssen, gehört habe.

g) Vergeblich rügt die Revision auch, das Berufungsgericht habe sich nicht damit auseinandergesetzt, daß die Beweisaufnahme ergeben habe, dem Beklagten sei gestattet gewesen, auch andere Biere und andere alkoholfreien Getränke

zu beziehen, wovon die Klägerin jetzt nichts mehr wissen wollte. Darauf kann es schon deshalb nicht ankommen, weil der Beklagte zum Bierbezug und zum Bezug alkoholfreier Getränke überhaupt nicht verpflichtet sein will. Im übrigen fehlt es aber auch an einem Beweis dafür, daß dem Beklagten der Bezug anderer Getränke als der der Klägerin gestattet ist. Die Revision verweist allerdings dazu in einem anderen Zusammenhang auf die Aussage des Niederlagenleiters einer Konkurrenzbrauerei der Klägerin, des Zeugen W. (zu Protokoll vom 27. April 1959 S. 1), welcher gehört haben will, der Vertreter der Klägerin M. habe einmal dem Sinne nach gesagt, als von der Bierbezugsverpflichtung gesprochen sei, "er wäre nicht kleinlich", und auf die Bekundung M. selbst (aaO S.7), es könne sein, daß gesagt worden sei, "die Klägerin sei gegenüber Fräulein H. nicht kleinlich gewesen". Aus diesen beiden Bemerkungen aus der gesamten Beweisaufnahme kann aber keinesfalls der Schluß gezogen werden, die Beweisaufnahme habe die Behauptung des Beklagten bestätigt, zumal W. eingangs seiner Vernehmung ausdrücklich ausgesagt hatte, er sei bei den Verhandlungen am 18. Juni 1957 zwischen dem Beklagten und den Vertretern der Klägerin nicht zugegen gewesen. Damit entfallen auch die Schlußfolgerungen der Revision, die Klägerin nutze einen geschlossenen Vertrag gegen den Beklagten aus, ohne sich an ihre früheren Erklärungen zu halten, was sie unter dem Gesichtspunkt des § 138 BGB dahin gewürdigt wissen möchte, die Klägerin habe diese Lage von vornherein ausnutzen, mit anderen Worten, im Ergebnis den Beklagten von vornherein betrügen wollen. Bei dieser Sachlage sind auch, wie bereits hier hervorgehoben werden mag, die Schlußfolgerungen, die die Revision aus den erwähnten Zeugenaussagen im Sinne des Beweises einer arglistigen Täuschung glaubt ziehen zu können, nicht gerechtfertigt.

B.

Die Revision ist auch insoweit unbegründet, als sie um Nachprüfung bittet, ob das Berufungsgericht nicht deshalb § 139 BGB verletzt hat, weil es meint, die Unwirksamkeit des Vertrages vom 18. Juni 1956 wegen Minderjährigkeit der Ehefrau habe hier die des Vertrages, soweit er mit dem Beklagten abgeschlossen worden ist, nicht zur Folge gehabt.

I. Bei seinen Erwägungen ist das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum von der grundsätzlichen Anwendbarkeit des § 139 BGB in Fällen ausgegangen, bei denen an einem Rechtsgeschäft mehrere beteiligt sind und dieses Geschäft einem der Beteiligten gegenüber, hier der Ehefrau, unwirksam ist. Seine Auffassung, der Vertrag wäre im Verhältnis zum Beklagten trotzdem ausnahmsweise rechtswirksam, wird jedoch durch seine Feststellung getragen, der Vertrag wäre hier von beiden Teilen auch ohne die - unwirksame - Teilnahme der Ehefrau abgeschlossen worden.

II. Diese Feststellung ist entgegen der Auffassung der Revision aus Rechtsgründen nicht angreifbar und hält auch gegenüber ihren Verfahrensrügen einer Nachprüfung stand.

1. Daß der Beklagte den Vertrag nicht abgeschlossen hätte, wenn seine Ehefrau sich nicht gleichfalls verpflichtet hätte, hatte er selbst nicht vorgetragen. Sein Vortrag ging vielmehr ausdrücklich dahin, er habe den Vertrag allein abschließen wollen. Schon aus diesem Grunde kommt es auf die Erwägungen des Berufungsgerichts nicht an, für den Beklagten sei es nur vorteilhaft gewesen, wenn lediglich er den Vertrag mit der Klägerin abschloß und diese wegen seiner Verpflichtungen hieraus nur auf sein Vermögen zu-

rückgreifen konnte (BU 17). Es ist deshalb unerheblich, ob insbesondere gegen die letztere Erwägung sich, wie die Revision meint, aus §§ 739 ZPO, 45 KO Bedenken ergeben könnten, auch nicht ersichtlich, was die Tatsache, daß die Ehefrau nach dem jetzigen Eherecht möglicherweise einen Anspruch auf den Zugewinn erheben kann, mit der Frage der Rechtswirksamkeit des Vertrages im Hinblick auf § 139 BGB zu tun hat.

2. Daß das Berufungsgericht bei seiner Feststellung, die Klägerin würde auch ohne Beteiligung der Ehefrau den Vertrag vom 18. Juni 1956 abgeschlossen haben, nicht § 286 ZPO durch Nichtvernehmung des Zeugen B. verletzt hat, ist bereits in anderem Zusammenhang im einzelnen ausgeführt worden, so daß hier darauf verwiesen werden kann (s. oben A II 3 f). Unerheblich ist, daß Brauereien die Bierbezugsverträge mit dem Gastwirt und seiner Ehefrau deshalb abzuschließen pflegen, weil es in einem Gastwirtsbetrieb entscheidend auf die Mitarbeit der Ehefrau ankommt. Kein Anhalt liegt jedenfalls dafür vor, daß das Berufungsgericht die entsprechende Behauptung des Beklagten im Schriftsatz vom 25. September 1958 S. 2 übersehen haben könnte. Auch bei Richtigkeit dieser Behauptung bleibt jedenfalls die Feststellung des Berufungsgerichts unberührt, im vorliegenden Einzelfall sei die Beteiligung der Ehefrau des Beklagten am Vertrage vom 18. Juni 1956 für die Klägerin von untergeordneter Bedeutung gewesen, sie würde den Vertrag auch ohne sie abgeschlossen haben.

C.

Die Angriffe der Revision können auch keinen Erfolg haben, soweit sie meint, das Berufungsgericht habe die

Voraussetzungen einer Anfechtung des Vertrages vom 18. Juni 1956 wegen arglistiger Täuschung oder widerrechtlicher Drohung gemäß § 123 BGB rechtsirrtümlich verneint.

I. Das Berufungsgericht hat im wesentlichen ausgeführt, der Beklagte habe die in diesem Zusammenhang vorgetragenen Behauptungen nicht bewiesen. Sie seien von den Zeugen W [REDACTED], B [REDACTED], M [REDACTED] und B [REDACTED] nicht bestätigt worden, lediglich seine Ehefrau habe im Sinne des Beklagten ausgesagt. Mit ihrer Aussage allein könne aber wegen des engen persönlichen Verhältnisses der Zeugin zum Beklagten kein Beweis erbracht werden. Ergänzend erwägt das Berufungsgericht, die Bekundung der Ehefrau des Beklagten, ein Bücherrevisor habe ihnen gesagt, er hielte sie zum Abschluß des von der Klägerin verlangten Vertrages für verpflichtet, deute darauf hin, der Beklagte habe sich mit seiner Frau zum Abschluß des Vertrages auf Grund dieser Auskunft entschlossen.

II. Diese Ausführungen bewegen sich vorwiegend auf tatsächlichem Gebiet. Sie lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

1. Soweit die Revision rügt, das Berufungsgericht habe selbst festgestellt, der Beklagte habe sich in einer Zwangslage befunden, weil ihm Verlust des Inventars gedroht habe, es habe sich jedoch damit bei der Frage, ob der Beklagte den Vertrag nicht wegen widerrechtlicher Drohung anfechten könne, nicht auseinandergesetzt, übersieht sie, daß unter Drohung zwar jede Ausübung psychischen Zwanges, d.h. die beabsichtigte Erregung der Furcht vor einem künftigen Übel, zu verstehen ist, daß aber für eine Widerrechtlichkeit der Drohung noch nicht der Hinweis auf eine objektiv bestehende

Zwangslage und erst recht nicht allein das Bestehen dieser Lage genügt. Es ist auch nicht richtig, daß, wie die Revision meint, kein Grund ersichtlich sei, weshalb der Beklagte den Vertrag habe eingehen sollen, wenn er nicht von der Klägerin in eine Zwangslage versetzt worden sei. Dabei hat sie nicht beachtet, daß das Berufungsgericht selbst einen solchen - möglichen - Grund angeführt hat, nämlich die Auskunft des Bücherrevisors, er halte den Beklagten zur Eingehung des Vertrages für verpflichtet. Von einem "Anscheinsbeweis" für das Vorliegen und die Ursächlichkeit einer widerrechtlichen Drohung für den Abschluß des Vertrages vom 18. Juni 1957 kann schon aus diesem Grunde keine Rede sein.

2. Was die arglistige Täuschung anbelangt, so gehen die Hinweise der Revision auf den Vortrag des Beklagten in seinem Schriftsatz vom 14. September 1959 und daraus angeblich übergangene Beweisanträge fehl. Dort hatte der Beklagte zwar vorgetragen, er sei insofern einer Täuschung zum Opfer gefallen, als die Klägerin behauptet habe, zur Zeit der Vertragsverhandlungen des Beklagten mit Frau H. [REDACTED] einerseits und mit der Klägerin andererseits habe ein Vertrag der Klägerin mit Frau H. [REDACTED] bestanden, wonach diese sich zum unbedingten Bierbezug bis zum 31. Dezember 1962 verpflichtet habe. In Wirklichkeit könne eine solche weitgehende Bindung nicht bestanden haben. Das hatte der Beklagte dadurch zu beweisen versucht, daß er Zeugen dafür benannte, denen ein Vertrag mit einer Bierbezugsverpflichtung bis Mitte 1957 von Frau H. [REDACTED] vorgelegt war. Außerdem hatte er vorgetragen, der jetzige Ehemann der Frau H. [REDACTED] habe sich der Klägerin gegenüber für das bare Darlehn von 1000 DM laut Nachtrag vom 28. Dezember 1956 und für eine Bierschuld von 636,08 DM verbürgt. Daraus hatte der Beklagte wiederum die Folgerung

gezogen, der Vertrag, der dem Beklagten in Photokopie vorgelegt worden sei, müsse durch Auswechslung einer Seite verfälscht worden sein.

Der Klägerin und ihren Vertretern war danach Betrug oder sogar Urkundenfälschung vorgeworfen worden, darüber hinaus auch Prozeßbetrug. Die Revision übersieht jedoch, daß das Berufungsgericht davon ausgehen mußte, dieser Vortrag sei überholt. Die Klägerin hatte sich nämlich gegen diesen Vortrag im Schriftsatz vom 22. September 1959 auf S. 3 ff mit eingehenden Ausführungen gewandt und vor allem die Urschrift des Vertrages vom 4. April 1956 zu den Akten gereicht, der den Vortrag des Beklagten eindeutig widerlegte, insbesondere auch seine Behauptung, der jetzige Ehemann der Frau H. habe sich für das - weitere - Darlehn von 1000 DM aus Dezember 1956 verbürgt. Seine Bürgschaft bezog sich vielmehr auf 1636,08 DM aus dem Darlehn vom 4. April 1956. Nach dem Schriftsatz der Klägerin vom 22. September 1959 und der Überreichung des Originalvertrages vom 4. April 1956 im Termin am 29. September 1959, bei dem der Beklagte laut Sitzungsprotokoll zugegen war, ist er jedenfalls schriftsätzlich auf seinen früheren Vortrag von der Vertragsverfälschung nicht zurückgekommen, sein Prozeßbevollmächtigter hat vielmehr mit Schriftsatz vom 6. Mai 1950 die Abschrift eines Antrages vom 2. Mai 1960 an die oberste Kartellbehörde des Landes Niedersachsen überreicht, aus der sich ergibt, daß der Beklagte nunmehr selbst davon ausging, Frau H. habe sich durch den Vertrag vom 4. April 1956 zum Getränkebezug bis 31. Dezember 1962 verpflichtet.

Der gerügte Verstoß gegen § 286 ZPO liegt danach nicht vor.

D.

Nach allem ist die Revision, weil das Berufungsurteil auch sonst keinen sachlichen Rechtsirrtum zum Nachteil des Beklagten enthält, als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Dr. Messner