

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 127/65

Verkündet am

16. September 1966
Klett, Justiz-
hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Gastwirts Josef T [REDACTED],
2. der Ehefrau Marianne T [REDACTED] geb. N [REDACTED],
beide in L [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

1. den Gastwirt Emil S [REDACTED],
2. die Ehefrau Edith S [REDACTED] geb. F [REDACTED],
beide in L [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. September 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Mezger, Dr. Messner und Braxmaier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 23. März 1965 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Vertrag vom 30. August 1960 verpachteten die Kläger die im Hause L [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED], betriebene Gastwirtschaft "G [REDACTED]" nebst Nebenräumen und Fremdenzimmern im zweiten Stockwerk an die Beklagten für die Zeit vom 1. September 1960 bis 31. August 1970 zu einem monatlichen Pachtzins von 900 DM für das 1. und 1 000 DM für das 2. bis 5. Pachtjahr. Nach Ablauf von fünf Jahren sollte der Pachtpreis neu festgesetzt werden. Gleichzeitig vermieteten die Kläger den Beklagten im selben Hause eine Wohnung zu einem monatlichen Mietzins von 50 DM.

§ 3 des Vertrages lautet wörtlich:

"Die Pächter sind verpflichtet, an Faß- und Flaschenbier 75 % des gesamten Umsatzes, mindestens aber monatlich 20 hl Faßbier von der D [REDACTED] H [REDACTED]-Brauerei AG durch den von der D [REDACTED] H [REDACTED]-Brauerei AG zu bestimmenden Verleger zu beziehen.

- 3 -

25 % des Bierumsatzes werden für die Bezüge von der K [REDACTED] Brauerei freigegeben.

Bei vertragswidrigem Bezug anderer Getränke wird zugunsten der D [REDACTED] H [REDACTED]-Brauerei AG neben dem Anspruch auf Schadensersatz für jeden hl fremden Bieres eine Vertragsstrafe in Höhe des jeweiligen Einkaufspreises von 1/4 hl Exportbier fällig. Hierbei ist die Schätzung der Brauerei über die Menge in der Weise maßgebend, daß Pächter den Gegenbeweis zu erbringen haben, wenn sie die Schätzung für zu hoch halten.

Die D [REDACTED] H [REDACTED]-Brauerei ist berechtigt, die ihr nach den Bestimmungen dieses Paragraphen zustehenden Rechte unmittelbar gegenüber den Pächtern geltend zu machen."

Das Wirtschaftsinventar übernahmen die Beklagten für eine Ablösungssumme von 23 115 DM.

In § 9 des Vertrages ist bestimmt:

"Der Verpächter ist berechtigt, das Pachtverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist aufzuheben und eine Räumung des gesamten Pachtobjektes einschließlich der Wohnräume zu verlangen, wenn die Pächter den Bestimmungen dieses Vertrages schuldhaft zuwiderhandeln sollten, insbesondere:

- a) wenn die Pächter mit der Zahlung der Pacht mehr als 8 Tage in Verzug geraten;
- b) wenn sie gegen gesetzliche oder polizeiliche Bestimmungen verstoßen sollten, wodurch die Erlaubnis zum Wirtschaftsbetriebe gefährdet erscheint, oder den Betrieb einstellen, oder wenn sie den Bestimmungen des § 7 zuwiderhandeln;
- c) wenn die Pächter in schlechte Vermögensverhältnisse geraten, wenn über ihr Vermögen Konkurs eröffnet oder die Zwangsvollstreckung in den Pachträumen vorgenommen wird.

...."

Mit Schreiben vom 12. April 1962 wies die D [REDACTED] H [REDACTED]-Brauerei die Beklagten darauf hin, daß sie seit



November 1961 den Bierbezug bei der H[REDACTED]-Brauerei erheblich eingeschränkt und in den letzten Tagen eine große Menge Bier von der K[REDACTED] Brauerei abgenommen hätten. Weiter erklärte die Brauerei in dem Schreiben, daß sie nicht gewillt sei, auf ihre vertraglichen Rechte zu verzichten, und die Beklagten auffordere, unverzüglich den Bezug der Biere der H[REDACTED]-Brauerei im vereinbarten Umfange wieder aufzunehmen.

Die Beklagten hielten jedoch auch in der Folgezeit die Bierbezugsverpflichtung gegenüber der D[REDACTED] H[REDACTED]-Brauerei nicht ein und bezogen in größerem Umfange, als ihnen nach dem Vertrage zustand, Bier von der K[REDACTED]-Brauerei.

Darauf schrieb die D[REDACTED] H[REDACTED]-Brauerei unter dem 25. März 1964 an die Kläger, die Beklagten handelten seit längerem den Verträgen zwischen der Brauerei und den Klägern zuwider. Die bei der K[REDACTED] Brauerei getätigten Bezüge überstiegen erheblich den zugestandenen Rahmen. Die H[REDACTED]-Brauerei fordere daher die Kläger erneut auf, die Beklagten zur Erfüllung ihrer Verpflichtung anzuhalten. Gleichzeitig mache sie den Klägern gegenüber die vereinbarte Vertragsstrafe und die weiterhin vereinbarte Entschädigung für den ihr entgangenen Verdienst in Höhe von insgesamt 11 343,60 DM für die Zeit bis zum 30. September 1963 geltend. Ansprüche für die Zeit nach dem 30. September 1963 behalte sie sich vor.

Die Kläger hatten bereits vor Zugang dieses Schreibens gegen die Beklagten Klage auf Zahlung rückständiger Pacht in Höhe von 609,97 DM erhoben.

Mit Schriftsatz vom 31. März 1964 erweiterten die Kläger die Klage und verlangten außer der

Zahlung von zuletzt 1 500 DM nebst Zinsen auch die Räumung und Herausgabe der Gaststättenräume nebst Nebenräumen, der Fremdenzimmer und der Wohnung. Die Räumungsklage stützten sie neben anderen Gründen auch auf die Nichterfüllung der Bierbezugsverpflichtung.

Das Landgericht verurteilte durch Teilurteil die Beklagten zur Räumung und Herausgabe.

Im Berufungsrechtszuge beantragten die Beklagten weiter Klageabweisung, außerdem hilfsweise, dem Räumungsantrage nur Zug um Zug gegen Zahlung von 3 512 DM zu entsprechen. Ihre Berufung hatte keinen Erfolg.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Kläger erstreben, verfolgen die Beklagten ihre im Berufungsrechtszuge gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. An erster Stelle rügt die Revision, das Berufungsgericht sei im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vom 23. März 1965, auf die das angefochtene Urteil erging, infolge der Mitwirkung des Landgerichtsrats Dr. Ka [REDACTED] nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen. Diese Rüge ist unbegründet.

Aus der eingeholten Auskunft des Oberlandesgerichtspräsidenten in Hamm ergibt sich, daß Landgerichtsrat Dr. Ka [REDACTED] durch Verfügung des Oberlandesgerichtspräsidenten vom 16. Februar 1965 ab 1. März 1965 zum Hilfsrichter beim Oberlandesgericht Hamm als Verwalter der erledigten Oberlandesgerichtsratsstelle Dr. W [REDACTED] bestellt

war. Durch Präsidialbeschluß vom 26. Februar 1965 wurde Landgerichtsrat Dr. Ka[REDACTED] anstelle des Oberlandesgerichtsrats Sch[REDACTED], der mit Ablauf des 28. Februar 1965 aus dem 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts ausschied, diesen Senat als Mitglied zugeteilt. Landgerichtsrat Dr. Ka[REDACTED] konnte daher als Richter in der mündlichen Verhandlung vom 23. März 1965 mitwirken.

Auch die weitere Rüge der Revision, der 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts sei wegen Überbesetzung nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen, greift nicht durch. Nach dem Ausscheiden des Oberlandesgerichtsrats Sch[REDACTED] und dem Eintritt des Landgerichtsrats Dr. Ka[REDACTED] war der 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts weiterhin mit insgesamt fünf Richtern, nämlich einem Senatspräsidenten als Vorsitzendem, drei Oberlandesgerichtsräten und Landgerichtsrat Dr. Ka[REDACTED] besetzt. Eine solche Besetzung verstößt nicht gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG. In der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 3. Februar 1965 (BVerfGE 18, 344) ist klargestellt, daß bei Vorliegen gewisser, von dem Bundesverfassungsgericht näher bezeichneter Umstände eine Überbesetzung in dem hier in Frage stehenden Rahmen unvermeidbar sein kann, daß hierüber das Gerichtspräsidium zu entscheiden hat und daß, wenn dieses die Unvermeidbarkeit der Überbesetzung eines Spruchkörpers bejaht, es grundsätzlich unbedenklich ist, wenn ihm durch den Geschäftsverteilungsplan ein oder allenfalls zwei Mitglieder über die gesetzlich vorgeschriebene Richterzahl hinaus zugeteilt werden. Die Entscheidung des Gerichtspräsidiums kann nur darauf nachgeprüft werden, ob es den Begriff der Unvermeidbarkeit verkannt hat. Dafür, daß ein derartiger Fehler unterlaufen wäre, sind jedoch

Anhaltspunkte weder ersichtlich noch von der Revision vorgebracht worden (vgl. BGH Urt.v. 7. Dezember 1965 - V ZR 123/64 - und vom 14. Juni 1966 - VI ZR 279/64 -).

Die Besetzungsrüge der Revision greift daher nicht durch.

2. Das Berufungsgericht erblickt in dem Schriftsatz der Kläger vom 31. März 1964 die Erklärung der Kläger, den Pachtvertrag mit den Beklagten fristlos zu kündigen. Das wird von der Revision nicht angegriffen und ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Das Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob jeder einzelne der in dem erwähnten Schriftsatz vorgetragenen Gründe ausreichen würde, eine Auflösung des Pachtvertrages herbeizuführen, denn, so fährt es fort, ein ausreichender Grund für eine fristlose Kündigung des Vertrages ergebe sich jedenfalls aus dem Umstande, daß die Beklagten ihrer Bierbezugsverpflichtung gegenüber der D[REDACTED] H[REDACTED]-Brauerei nicht nachgekommen waren, obwohl Gründe, die das Verhalten der Beklagten rechtfertigen oder entschuldigen könnten, nicht ersichtlich seien. Die Kläger seien deshalb berechtigt gewesen, den Beklagten den Pachtvertrag wegen schuldhafter Verletzung der sich aus § 3 des Vertrages ergebenden Verpflichtungen fristlos zu kündigen, ohne daß es darauf ankomme, ob dieser Kündigung eine schuldhafte Zuwiderhandlung gegen den Vertrag im Sinne des § 9 zugrunde liege.

Die Revision wendet sich gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts. Sie meint, die Möglichkeit einer vorzeitigen Kündigung des Pachtverhältnisses wäre allein durch § 9 des Vertrages geregelt, in dem ein Verstoß

gegen § 3 des Vertrages nicht als Beispiel für die Zulässigkeit einer fristlosen Kündigung aufgeführt sei, was das Berufungsgericht nicht beachtet habe.

a) Wie die Revision in diesem Zusammenhange selbst zugibt, hat das Berufungsgericht § 3 des Pachtvertrages ausdrücklich behandelt. Es hat diese Bestimmung also nicht übersehen, sondern es mißt ihr bei der Entscheidung der Frage, ob die Kläger zur fristlosen Kündigung berechtigt sind, keine Bedeutung zu, weil bei Dauerschuldverhältnissen die schuldhafte Nicht- oder Schlechterfüllung, unabhängig von einzelnen aufgeführten Kündigungsgründen, ein Recht zu fristloser Kündigung aus einem wichtigen Grunde gebe. Diese rechtliche Beurteilung ist entgegen der Ansicht der Revision nicht zu beanstanden. In Rechtsprechung und Schrifttum ist anerkannt, daß auch über die in den §§ 553, 554 BGB vorgesehenen Möglichkeiten hinaus die fristlose Kündigung eines Miet- oder Pachtverhältnisses durch den Vermieter oder Verpächter aus wichtigem Grunde zulässig sein kann (vgl. die Nachweise in dem Urteil des erkennenden Senats vom 21. Dezember 1960 - VIII ZR 50/60 - LM BGB § 553 Nr. 6). Auch § 9 des Pachtvertrages will ersichtlich keine abschließende Regelung des Rechtes des Verpächters zur fristlosen Kündigung treffen, wie sich schon daraus ergibt, daß vor die ausdrücklich angeführten Verstöße der Pächter, die eine fristlose Kündigung rechtfertigen sollen, das Wort "insbesondere" gesetzt ist. Daraus folgt, daß diese Verstöße nur beispielhaft angeführt sind und die Zuwiderhandlungen der Pächter gegen den Pachtvertrag, die eine fristlose Kündigung rechtfertigen sollten, keine abschließende Regelung erfahren haben.

b) Der Revision ist darin zu folgen, wenn sie die Möglichkeit der fristlosen Kündigung eines Miet- oder Pachtvertrages aus wichtigem Grunde auf die Fälle beschränken will, in denen die schuldhafte Vertragsverletzung so bedeutsam war, daß die Innehaltung der ordentlichen Kündigungsfrist nach verständigem Ermessen nicht mehr zugemutet werden konnte. Auch der erkennende Senat hat in seinem angeführten Urteil darauf abgestellt, ob es dem Vermieter oder Verpächter zumutbar ist, trotz des Verhaltens des Mieters oder Pächters den Vertrag weiter fortzusetzen. Entgegen der Ansicht der Revision hat indes das Berufungsgericht diese Rechtslage nicht verkannt.

c) Ob die einzelnen Umstände, aus denen das Recht zur fristlosen Kündigung des Pachtvertrages von dem Vermieter oder Verpächter hergeleitet wird, so schwer wiegen, daß der Vertrag mit sofortiger Wirkung aufgelöst werden kann, ist im wesentlichen Tat- und nicht Rechtsfrage. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß hier das Verhalten der Beklagten eine fristlose Kündigung rechtfertige, beruht auf einer Würdigung der tatsächlichen Gegebenheiten, die entgegen der Ansicht der Revision keinen Rechtsirrtum erkennen läßt.

Die Revision nimmt zu Unrecht an, daß die Kläger durch einen Verstoß der Beklagten gegen die in § 3 des Pachtvertrages enthaltene Bierabnahmeverpflichtung nicht unmittelbar verletzt seien. Wie das von dem Berufungsgericht angeführte Schreiben der D[REDACTED] H[REDACTED]-Brauerei an die Kläger vom 25. März 1964 ergibt, hatten die Kläger der Brauerei gegenüber auch unmittelbar die durch die Beklagten zu erfüllende Bierabnahme-

verpflichtung übernommen. Durch die Nichterfüllung der Bierbezugsverpflichtung seitens der Beklagten drohten daher den Klägern selbst erhebliche Nachteile. Es ist deshalb nicht richtig, wenn die Revision meint, die Kläger hätten der H[REDACTED]-Brauerei es beruhigt überlassen können, ihre Rechte gegen die Beklagten unmittelbar wahrzunehmen. Entgegen der Ansicht der Revision war auch nicht streitig, ob die Beklagten gegen ihre Bierabnahmeverpflichtung verstoßen hatten, vielmehr stand fest (BU 9), daß die Beklagten ihre Bierbezugsverpflichtung gegenüber der H[REDACTED]-Brauerei nicht eingehalten und hierbei schuldhaft gehandelt hatten. Daß die Kläger die Möglichkeit hatten, die Beklagten auf dem Klagewege zur Erfüllung ihrer Bierabnahmeverpflichtung anzuhalten, schließt nicht aus, daß sie wegen der schuldhaften Vertragsverletzung der Beklagten den Vertrag fristlos kündigen konnten, wenn den Klägern die Fortsetzung des Vertrages wegen dieses Verstoßes unzumutbar war, was das Berufungsgericht aus auf tatsächlichem Gebiet liegenden Gründen bejaht hat, die keinen Rechtsverstoß erkennen lassen. Das gilt umso mehr, als die Verletzung der Bierabnahmeverpflichtung durch die Beklagten der H[REDACTED]-Brauerei die Möglichkeit gab, sich unmittelbar an die Kläger zu halten, und der Verstoß sich daher für diese im Ergebnis ähnlich auswirkte wie die Nichtzahlung fälliger Pachtzinsraten, die als Grund für eine fristlose Kündigung durch die Verpächter in § 9 Buchstabe a) des Pachtvertrages ausdrücklich aufgeführt war. Der Revision kann mithin nicht in ihrer Auffassung gefolgt werden, der Umstand, daß in der Aufzählung der besonders erwähnten Gründe für die Zulässigkeit einer fristlosen Kündigung durch den Verpächter ein Verstoß

gegen § 3 des Pachtvertrages nicht aufgeführt ist, lege die Annahme nahe, daß eine Zuwiderhandlung der Pächter gegen diese Bestimmung die fristlose Kündigung nicht rechtfertigen könne. Es läßt vielmehr keinen Rechtsirrtum erkennen, daß das Berufungsgericht sich auf den gegenteiligen Standpunkt gestellt hat.

d) Die Revision macht weiter geltend, gegen die Annahme eines Verschuldens auf seiten der Beklagten seien deshalb Bedenken zu erheben, weil die Kläger dadurch bewußt eine unklare Lage geschaffen hätten, daß sie die Beklagten von ihrem Vertragsverhältnis zu A. nicht unterrichteten. Mit dieser Rüge hat es folgende Bewandtnis: Die Kläger hatten von A., der zu jener Zeit Biere der D. H.-Brauerei vertrieb, im Jahre 1940 ein Darlehen von 5 000 RM erhalten. Als Gegenleistung hatten die Kläger die Verpflichtung übernommen, nach Ablauf der bereits damals zwischen den Klägern und der D. H.-Brauerei bestehenden Darlehens- und Bierlieferungsverträge für die Dauer von fünf Jahren ausschließlich Bier zum Ausschank zu bringen, welches von A. vertrieben wird (Akten 11 HO 32/59 - LG Hagen -). A. erhob im Jahre 1959 Ansprüche aus diesem Verträge und klagte gegen die Kläger. Diese wandten ein, daß aus verschiedenen Gründen ihrerseits keine Verpflichtungen mehr gegenüber A. beständen. Der Rechtsstreit endete am 26. Januar 1962 mit einem Vergleich, in dem die Kläger anerkannten, daß die in dem Verträge mit A. niedergelegte Bierbezugspflicht sich auf das jeweils von Abel geführte Bier bezog.

Das Berufungsgericht beschäftigt sich mit dem Vorbringen der Beklagten, die Kläger hätten ihnen ihre Bierbezugsverpflichtung gegenüber A. verheimlicht,

nur im Rahmen der Prüfung der von den Beklagten im zweiten Rechtszuge erklärten Anfechtung des Pachtvertrages und führt aus: Es habe sich um eine ausschließliche Verpflichtung der Kläger gehandelt, deren Erfüllung oder Verletzung die Beklagten in ihrer sich aus dem Pachtvertrag mit den Klägern ergebenden Rechtsposition nicht berührt habe. Auch Unklarheiten hinsichtlich ihrer Bierabnahmeverpflichtungen hätten sich für die Beklagten daraus nicht ergeben können, weil nach dem Inhalt des Pachtvertrages zwischen den Parteien im § 3 der Umfang und die Besonderheiten der Bierabnahmeverpflichtungen für die Beklagten erschöpfend geregelt gewesen seien.

Diese Würdigung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Der Revision kann daher bei dieser Sachlage nicht zugegeben werden, daß das Verhältnis der Parteien zu den verschiedenen Bierlieferanten im unklaren geblieben sei. Die Verpflichtungen der Beklagten waren in § 3 des Pachtvertrages klar umrissen, und ihnen konnte es gleichgültig sein, ob die Kläger Bierabnahmeverpflichtungen auch gegenüber A. hatten.

e) Die Beklagten haben ihre Bierbezugsverpflichtung insbesondere dadurch verletzt, daß sie erheblich mehr Bier von der K. Brauerei bezogen, als ihnen nach dem Vertrage gestattet war. Darauf hat auch die H. Brauerei ihre Forderung gegen die Kläger gestützt. Eine Freistellung von der Verpflichtung, Bier nicht über den vertraglich festgesetzten Umfang hinaus von der K. Brauerei zu beziehen, scheidet ersichtlich aus, und zwar auch unter dem von der Revision angeführten Gesichtspunkt der Naturalrestitution.

Daß das Berufungsgericht diesen rechtlichen Gesichtspunkt nicht erörtert hat, ist deshalb kein Rechtsfehler.

f) Auch wenn die Kläger den Beklagten wider besseres Wissen erklärt haben sollten, der monatliche Faßbierumsatz in der "Gerichtsklausur", der nach der Behauptung der Beklagten in Wirklichkeit nur 15 hl betragen haben soll, liege über 25 hl, waren die Beklagten nicht berechtigt, entgegen der Bestimmung in § 3 des Pachtvertrages über den vorgesehenen Umfang hinaus Bier von der K. Brauerei zu beziehen. Dies gilt auch dann, wenn den Beklagten, wie die Revision geltend macht, ein Schadensersatzanspruch gegen die Kläger erwachsen sein sollte. Daß es den Klägern nicht zuzumuten war, das Vertragsverhältnis mit den Beklagten fortzusetzen, die ständig gegen die von ihnen übernommene Bierbezugsverpflichtung verstießen, hat das Berufungsgericht aus tatsächlichen Erwägungen angenommen, die keinen Rechtsirrtum erkennen lassen. Die von der Revision angestellten Gedankengänge stehen dieser Würdigung nicht entgegen.

g) Auch die von der Revision erhobenen kartellrechtlichen Bedenken greifen nicht durch. Zwar können nach § 18 Abs. 1 Nr. 2 GWB, wenn die erforderlichen Voraussetzungen vorliegen, auch Bierbezugsvereinbarungen durch die Kartellbehörde für unwirksam erklärt werden (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 20. Oktober 1959 - VIII ZR 127/58 - LM GWB § 18 Nr. 1), jedoch ist die Kartellbehörde hier bisher nicht eingeschritten. Dem Vorbringen der Beklagten ist auch kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, daß in der hier in Betracht kommenden Zeit der Wettbewerb in der Ver-

gangenheit wesentlich beeinträchtigt wurde oder in Zukunft beeinträchtigt werden könnte. Ob, wie die Revision meint, ein Verstoß gegen eine Wettbewerbsklausel solcher Art nur unter besonderen Umständen ein Recht zur fristlosen Kündigung zu begründen geeignet ist, kann dahinstehen, denn derartige Umstände liegen hier vor. Die Beklagten haben gegen klare und rechtlich einwandfreie Vereinbarungen schuldhaft verstoßen und dadurch die Gefahr heraufbeschworen, daß die Kläger als Vertragsstrafe und Entschädigung hohe Beträge an die H■■■■-Brauerei zahlen mußten.

Es liegt mithin kein Rechtsfehler darin, daß das Berufungsgericht die fristlose Kündigung des Pachtvertrages durch die Kläger für begründet erachtet und die Beklagten zur Räumung und Herausgabe der von ihnen gepachteten und gemieteten Räume verurteilt hat.

3. Ein Zurückbehaltungsrecht an den Räumen wegen ihrer angeblichen Gegenforderung von 3 512 DM hat das Berufungsgericht den Beklagten gemäß § 556 Abs. 2 BGB versagt. Das ist entgegen der Ansicht der Revision nicht rechtsfehlerhaft. Richtig ist, daß die Beklagten ihren Gegenanspruch aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung herleiten. Hier sind jedoch Tatsachen, aus denen sich der Schluß ziehen ließe, daß die Berufung der Kläger auf das Zurückbehaltungsrecht sich als unzulässige Rechtsausübung darstellen könnte, nicht vorgetragen worden. Der Einwand unzulässiger Rechtsausübung steht den Beklagten vielmehr schon deshalb nicht zur Seite, weil sie seit Februar 1964 laufend die Pachtzahlungen um 300 DM gekürzt haben, obwohl sie den Pachtvertrag nicht anfechten können, wie das Berufungs-

gericht von der Revision unbeanstandet und ohne Rechtsirrtum dargelegt hat. Bereits zur Zeit des Erlasses des Berufungsurteils war daher der Pachtrückstand höher als der Betrag, wegen dessen die Beklagten das Zurückbehaltungsrecht geltend machen.

Da die Überprüfung des Berufungsurteils auf sonstige sachliche Rechtsverstöße, die der erkennende Senat auf die erhobene Sachrüge vornehmen muß, keine Rechtsfehler hat zu Tage treten lassen, ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger

Dr. Messner

Braxmaier