

21

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 73/67

URTEIL

Verkündet am
12. Mai 1969
Klett,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Brauereibesitzerin Maria A. [REDACTED] in S. [REDACTED],
Post R. [REDACTED] üb. W. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

den Brauereibesitzer Walter S. [REDACTED]-M. [REDACTED]
in H. [REDACTED], Post R. [REDACTED] b. R. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Mai 1969
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger
sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Mezger, Dr. Messner
und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts München vom 25. Januar 1967
wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist Eigentümerin eines in S [REDACTED]
bei M [REDACTED] G [REDACTED] gelegenen Grundstücks, auf dem unter
der Firma "S [REDACTED] Alois A [REDACTED]" eine Brauerei,
Mälzerei und Gastwirtschaft betrieben wird. Der Kläger
ist Inhaber einer Brauerei und Mälzerei in H [REDACTED]
bei P [REDACTED].

Mit Pachtvertrag vom 26. September 1963 verpachtete
die Beklagte für die Zeit ab 1. Oktober 1963 ihre Brauerei
nebst Mälzerei und Gastwirtschaft an den Kläger. Der Pacht-
vertrag lautet in Abschnitt III 3 Abs. 2:

"Der Pachtvertrag ist, unbeschadet des Rechts
der Kündigung aus wichtigem Grunde mit
sofortiger Wirkung, auf die Dauer von 20
Jahren unkündbar;"

- 3 -

und in Abs. 6 und 7:

"Zur fristlosen Kündigung sind die Vertragsteile berechtigt, bei Vorliegen eines wichtigen Grundes; ein wichtiger Grund liegt auch vor, wenn:

- a) ein Vertragspartner gegen eine wesentliche Bestimmung dieses Vertrages verstößt und trotz einmaliger Abmahnung bei seinem Verhalten beharrt.
- b) Wenn ein Vertragsteil durch sein persönliches oder geschäftliches Verhalten den Ruf und das Ansehen der verpachteten Firma erkennbar gefährdet und trotz einmaliger Abmahnung das beanstandete Verhalten fortsetzt.
- c) Wenn der Pächter mit der Zahlung des Pachtzinses ganz od. teilweise länger als zwei Monate in Rückstand bleibt.

Wird das Pachtverhältnis durch fristlose Kündigung gelöst, so hat der verletzende Vertragspartner als Schadensersatz eine halbe Jahrespacht als Vertragsstrafe zu zahlen."

Nachdem es bereits aus anderen Gründen zu Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien gekommen war, kündigte die Beklagte mit Schreiben ihres Anwalts vom 19. Oktober 1964 das Pachtverhältnis fristlos mit der Behauptung, der Kläger habe Spezialbier einer anderen Brauerei in Gebinde des Pachtbetriebes gefüllt und diese, mit dem Etikett des Pachtbetriebes versehen, an einen Vertragskunden geliefert. Die Parteien stritten über die Berechtigung der fristlosen Kündigung, kamen dann aber unter ausdrücklicher Wahrung ihres Rechtsstandpunktes und unter Vorbehalt aller ihrer gegenseitigen Ansprüche überein, das Pachtverhältnis zum 31. Dezember 1964 tatsächlich zu beenden. Die Beklagte hat aufgrund der



erfolgten Abrechnung unstreitig an den Kläger mindestens 39 420,14 DM zu zahlen. Der Kläger beansprucht darüber hinaus weitere 43 822,03 DM.

Der Kläger begehrt die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von insgesamt 83 242,17 DM nebst Zinsen. Die Beklagte rechnet gegen die unbestrittene Forderung des Klägers auf Zahlung von 39 420,14 DM mit einer aus der Bestimmung der Nr. III 3 letzter Absatz des Pachtvertrages hergeleiteten Vertragsstrafe in Höhe einer halben Jahrespacht von mindestens 42 000 DM auf.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Beklagte zur Zahlung von 39 420,14 DM nebst Zinsen verurteilt. Ihre Berufung hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage in dem Betrage, zu dessen Zahlung sie verurteilt worden ist, weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I. 1. Nach dem übereinstimmenden Vortrag der Parteien bedeutete ihre Einigung über die Rückgabe des Pachtgrundstückes nicht die Anerkennung, daß die fristlose Kündigung der Beklagten berechtigt sei. Vielmehr haben sich die Parteien alle Rechte vorbehalten, die sich aus dem Anlaß zur Beendigung des Pachtverhältnisses ergaben. Der Beklagten steht daher der Anspruch auf Vertragsstrafe

nach der Bestimmung der Nr. III 3 letzter Absatz zu, sofern die dort genannten Voraussetzungen vorliegen. Diese Voraussetzungen sind eine wirksame fristlose Kündigung wegen einer Vertragsverletzung des Klägers.

2. Das Berufungsgericht hält die fristlose Kündigung nicht für berechtigt. Es stellt fest, der Kläger habe dreimal Fremdbiere unter der Bezeichnung "S [REDACTED]-Bock" oder "S [REDACTED]-Märzen" abgesetzt. Bei diesen Fällen handelt es sich um folgenden Sachverhalt: Kurz vor Weihnachten 1963 benötigte der Kläger Bockbier zur Lieferung an Kunden. Nach seiner Darstellung, die von der Beklagten bestritten wird, war das bei der Übernahme der Brauerei vorhandene Spezialbier wegen langer Lagerung verdorben. Der Kläger ließ aus seiner eigenen Brauerei in H [REDACTED] Spezialbier zu der gepachteten Brauerei nach Stachet bringen, dort in Flaschen abfüllen und verkaufte diese unter der Bezeichnung "S [REDACTED]-Bock" an Kunden weiter. In gleicher Weise beschaffte sich der Kläger zum Josephs-Tag am 19. März 1964 Bockbier, das er als "S [REDACTED]-Bock" veräußerte. Dem hatte die Beklagte unstreitig mindestens insoweit zugestimmt, als das Bier in der Gaststätte des Pachtbetriebes zum Ausschank gelangt ist. Als schließlich im September 1964 mehrere Kunden der Pachtbrauerei für die Oktoberfestzeit Wiesenbier verlangten, beschaffte sich der Kläger dieses Bier bei der Genossenschaftsbrauerei Grafing, bei der das Bier in von der Brauerei S [REDACTED] angelieferte Fässer gefüllt wurde. Einige der Fässer wurden - nach Behauptung des Klägers ohne sein Wissen - mit der Aufschrift "S [REDACTED]-Märzen" versehen. Hiervon erfuhr die Beklagte,

beanstandete das Verfahren des Klägers und kündigte fristlos.

Das Berufungsgericht führt aus, wenn das Verhalten des Klägers überhaupt als wichtiger Grund zur Kündigung in Betracht käme, so würde es zwar den in Nr. III 3 Abs. 6 Buchst. b des Pachtvertrages bestimmten Tatbestand erfüllen, daß der Kläger durch sein geschäftliches Verhalten den Ruf und das Ansehen der verpachteten Firma erkennbar gefährdet habe. Die Beklagte habe aber eine fristlose Kündigung nach dieser Vertragsbestimmung nur aussprechen dürfen, wenn der Kläger trotz einmaliger Abmahnung das beanstandete Verhalten fortgesetzt hätte. Unstreitig sei eine Abmahnung nicht erfolgt, auch habe der Kläger einen Ausschank fremden Biers nicht fortgesetzt. Auch wenn das Verhalten des Klägers, so meint das Berufungsgericht weiter, sich als vertragswidrigen Gebrauch der Pachtsache darstellen sollte, der die Rechte der Verpächterin möglicherweise in erheblichem Maße verletzt habe, wäre doch eine fristlose Kündigung nach § 553 BGB erst bei einer Fortsetzung des Verhaltens trotz Abmahnung zulässig gewesen. Im übrigen könne eine erhebliche Verletzung der Rechte der Beklagten nicht angenommen werden. Schließlich vermöge die Beklagte sich auch nicht darauf zu berufen, daß sie ohne Abmahnung zur fristlosen Kündigung deshalb berechtigt gewesen sei, weil der Kläger sich eines so groben Vertrauensbruches schuldig gemacht habe, daß ihr nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Pachtverhältnisses nicht mehr zuzumuten gewesen sei. Insgesamt handele es sich um dreimaligen Absatz von Fremdbier in nur geringen Mengen. Die Beklagte habe nicht angezweifelt, daß die umgesetzte Menge an

Fremdbier nur 0,36 % des Gesamtumsatzes ausmache. Sie habe auch nicht bestritten, daß die Herstellung von Spezialbier in ihrer Brauerei wenig lohnend sei. Überdies sei in der Brauerei der Beklagten Spezialbier nur wenig gefragt und daher die Herstellung solchen Bieres nicht sonderlich rentabel. Unter diesen Umständen könnten die Verstöße des Klägers jedenfalls nicht als so schwerwiegend angesehen werden, daß der Beklagten die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht mehr zuzumuten wäre. Die Voraussetzungen des § 554 a BGB lägen also ebenfalls nicht vor.

II. 1. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe übersehen, daß neben den im Vertrag besonders erwähnten Kündigungsgründen und den gesetzlichen Vorschriften eine fristlose Kündigung aus wichtigem Grunde in entsprechender Anwendung der §§ 626, 723 BGB in Frage komme, die eine vorherige Abmahnung nicht voraussetze. Hier sei, so trägt die Revision vor, die Vertrauensgrundlage so erschüttert worden, daß ein gedeihliches Zusammenwirken der Parteien nicht mehr zu erwarten gewesen sei. Aus der Bestimmung III Nr. 1 des Pachtvertrages ergebe sich, daß das Pachtgrundstück an den landwirtschaftlichen Teil des nicht verpachteten Gutsbetriebes grenze. Pächter und Verpächterin seien deshalb auf ein verständnisvolles, friedliches Verhältnis schon räumlich angewiesen gewesen. Durch das eigenmächtige Verhalten des Klägers bei der Kennzeichnung von Spezialbieren, von dem die Beklagte erst nachträglich erfahren habe, sei das Vertrauensverhältnis grob gestört worden.

Mit diesem Vorbringen kann die Revision keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht hat zwar nicht ausdrücklich zu der Frage Stellung genommen, ob die Kündigung des Pachtverhältnisses auch aus dem von der Rechtssprechung entwickelten Grundsatz berechtigt gewesen sei, daß aus wichtigem Grunde fristlos gekündigt werden könne, wenn durch das Verhalten des einen Vertrags- teils das gegenseitige Vertrauensverhältnis so nachteilig zerrüttet wird, daß ein gedeihliches Zusammenwirken der Vertragspartner nicht mehr zu erwarten ist. Auf diese Frage brauchte aber das Berufungsgericht nicht einzugehen. Die Bestimmung des § 554 a BGB, die durch Art. I Nr. 2 des 1. MietRändG eingefügt worden ist, knüpft an die genannte Rechtssprechung an. Wenn § 554 a von einer Verletzung der Vertragspflichten spricht, die in einem solchen Maß erfolgt ist, daß dem anderen Teil die Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann, so fällt darunter auch und gerade eine Vertragsverletzung, die das gegenseitige Vertrauensverhältnis so stark zerstört, daß eine Fortsetzung des Mietvertrages unzumutbar ist. Der Anwendungsbereich des von der Rechtssprechung entwickelten Grundsatzes der fristlosen Kündigung bei Unzumutbarkeit weiterer Vertragsfortsetzung ist allerdings weiter als der Rahmen des § 554 a BGB. Die Kündigung eines Mietverhältnisses aus wichtigem Grunde kann danach auch zulässig sein, wenn das Vertrauensverhältnis aus anderen Gründen als einer Vertragsverletzung zerstört ist und wenn den Gegner des Kündigenden an der Zerrüttung des Verhältnisses kein Verschulden trifft (BGH Urteil vom 27. Februar 1963 - V ZR 100/61 - LM BGB § 581 Nr. 24 = BGHWarn 1963 Nr. 51; Urteil des erkennenden Senats

vom 20. September 1965 - VIII ZR 143/63 - BGHWarn 1965 Nr. 183 = WM 1965, 1216). Auf all das kommt es aber, was die Revision übersieht, deshalb nicht an, weil es sich bei dem dem Kläger zur Last gelegten Verhalten nicht um Tatbestände handelt, die über die in § 554 a BGB bestimmten Voraussetzungen hinausgehen. Der Verkauf fremden Bieres soll nach der eigenen Auffassung der Beklagten eine Verletzung von Pflichten aus dem Pachtvertrage bilden. Daß diese Verletzung schuldhaft begangen sei, unterstellt das Berufungsgericht. Es kommt deshalb, wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt, lediglich darauf an, ob der Kläger durch sein vom Berufungsgericht als schuldhaft unterstelltes Verhalten die gegenseitigen Beziehungen so nachhaltig gestört hat, daß der Beklagten die Fortsetzung des Pachtverhältnisses nicht zugemutet werden konnte. Liegt, wie das Berufungsgericht meint, eine solche Unzumutbarkeit nicht vor, so wäre eine fristlose Kündigung auch aus dem von der Rechtsprechung in Anwendung der §§ 626, 723 BGB entwickelten Grundsatz nicht zulässig.

2. Ob durch das Verhalten des einen Vertragsteils das gegenseitige Vertrauensverhältnis so nachhaltig zerrüttet ist, daß ein gedeihliches Zusammenwirken der Vertragspartner nicht mehr zu erwarten steht, ist unter Abwägung der beiderseitigen Interessen nach Treu und Glauben zu entscheiden (Urteil des Senats vom 20. September 1965 aaO). Die Würdigung des Berufungsgerichts, daß nach Treu und Glauben der Beklagten die Fortsetzung des Pachtverhältnisses zuzumuten war, läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

Die Revision will die Zerstörung der Vertrauensgrundlage einmal damit begründen, der Kläger habe die Firma des gepachteten Betriebes für ein anderes Unternehmen gebraucht, er habe den Firmennamen "entehrt". Davon kann ersichtlich keine Rede sein. Ob sein Verhalten etwa, wie die Revision meint, gegen § 24 WZG verstoßen hat, kann dahingestellt bleiben. Soweit der Kläger sein eigenes Bier unter der Firma des Pachtbetriebes in Verkehr gebracht hat, entfallen ohnehin jegliche Ansprüche gegen das gepachtete Unternehmen. Daß etwa die Genossenschaftsbrauerei Grafing Ansprüche geltend gemacht hätte, ist niemals behauptet worden. Der Revision kann auch nicht zugegeben werden, daß schlechthin jeder Verstoß gegen das Warenzeichengesetz, mag er auch geringfügig sein wie der Vorliegende, das Vertrauensverhältnis zwischen Pächter und Verpächter derart untergraben müßte, daß dem Verpächter die Fortsetzung des Pachtverhältnisses nicht zuzumuten wäre.

Zu Unrecht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht nicht das von der Beklagten beantragte Gutachten des Bayerischen Brauerbundes darüber eingeholt habe, daß das Verhalten des Klägers einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung darstelle. Daß der Absatz fremden Biers mit der Behauptung, es sei in der eigenen Brauerei hergestellt, eine den Ruf und das Ansehen der gepachteten Brauerei gefährdende Vertragsverletzung bildet, nimmt das Berufungsgericht an. Die Frage, ob im Einzelfall eine solche Handlungsweise das gegenseitige Vertrauensverhältnis so nachhaltig zerrütet hat, daß der verletzten Partei die Fortsetzung des Vertragverhältnisses nicht zuzumuten ist, unterliegt allein der rechtlichen Beurteilung durch den Richter.

Ebensowenig ist die Einwendung der Revision begründet, das Berufungsgericht hätte aus dem räumlichen Nebeneinander des Pachtgrundstückes und eines landwirtschaftlichen Grundstückes der Beklagten schließen müssen, schon geschäftliche Streitigkeiten aus dem Pachtverhältnis störten ein verständnisvolles, friedliches Nachbarschaftsverhältnis derart, daß die Beklagte zur fristlosen Kündigung berechtigt sei. Dafür, daß auch unüberwindliche nachbarliche Spannungen bestanden, ist in den vorhergehenden Rechtszügen nichts vorgetragen worden.

Die Revision meint weiter, das Verhalten des Klägers stelle deshalb einen groben Vertrauensbruch dar, weil bei schwankender Bierqualität und Stammwürze die Gefahr bestehe, daß die Kunden unzufrieden würden und für die Brauerei verloren gingen. Es ist indessen nichts dafür dargetan, daß der geringfügige Verkauf von Fremdbier irgendeinen Schaden nach sich gezogen habe. Die Beklagte hat, soweit ersichtlich, nicht behauptet, daß das Fremdbier in seiner Qualität nicht so gut wie das in der gepachteten Brauerei hergestellte Bier gewesen sei. In dieser Richtung rügt die Revision nicht, daß ein Vorbringen der Beklagten übergangen sei.

Die Revision macht ferner geltend, die Beklagte könne den Umfang des Mißbrauches, den der Kläger getrieben habe, nicht nachprüfen und werde in ihrem Vertrauen auf ein verständnisvolles Zusammenarbeiten mit dem Kläger daher schon durch einen einzigen Verstoß hinsichtlich einer geringen Menge erheblich gestört. Sie habe befürchten müssen, daß der Kläger häufig fremdes Bier unter der Firma

des gepachteten Unternehmens verkaufe. Dieser Angriff muß scheitern. Daß auch bei einem heimlich begangenen Verstoß gegen Vertragspflichten grundsätzlich die verletzte Partei nicht der vorgeschriebenen Abmahnung entzogen ist, hat der erkennende Senat in seinem Urteil vom 29. November 1967 (VIII ZR 103/65 - BGHWarn 1968 Nr. 4) ausgesprochen. Wenn das Berufungsgericht ausführt, die Beklagte hätte nach der Vertragsbestimmung und nach § 553 BGB vor einer fristlosen Kündigung abmahnen müssen, die Verstöße des Klägers könnten jedenfalls nicht als so schwerwiegend angesehen werden, daß der Beklagten die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht mehr zuzumuten gewesen wäre, so bedeutet das, es sei der Beklagten zuzumuten gewesen, den Kläger, nachdem sein Verstoß bekanntgeworden war, abzumahnen und abzuwarten, wie er sich verhalte. Das heißt mit anderen Worten: Erst wenn der Kläger ungeachtet einer Abmahnung wieder Fremdbier beschafft und weiter veräußert hätte, hätte die Beklagte das Vertrauen zum Kläger verlieren dürfen. Diese Würdigung konnte das Berufungsgericht bei Berücksichtigung aller Umstände des Falles treffen. Überflüssig war eine Abmahnung entgegen der Meinung der Revision auch nicht deshalb, weil nach der Vertragsbestimmung III 3 Abs. 6 Buchst. c die Verpächterin ohne vorherige Abmahnung zur fristlosen Kündigung berechtigt sein sollte, wenn der Pächter mit der Zahlung des Pachtzinses ganz oder teilweise länger als zwei Monate im Rückstand bleibe. Da der Festpachtzins monatlich im voraus zu zahlen war und die Umsatzpacht vier Wochen nach der Abrechnung zur Zahlung fällig war, bedurfte es keiner

Mahnung, weil der Zeitpunkt der Pachtzinszahlung nach dem Kalender bestimmt war und auch hinsichtlich der Umsatzpacht eine Mahnung nicht erforderlich war, um den Pächter zur Zahlung anzuhalten.

Zu Unrecht wendet sich schließlich die Revision gegen die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht seine Ansicht begründet, der Verstoß des Klägers sei nicht schwerwiegend. Das Berufungsgericht hat nicht gemeint, aus der einmaligen, dem Kläger im März 1964 erteilten Zustimmung habe der Kläger ein Recht für andere Fälle entnehmen dürfen. Das Berufungsgericht schließt vielmehr ersichtlich aus der für den Josephs-Tag 1964 gegebenen Zustimmung der Beklagten lediglich, sie selbst habe den Ausschank fremden Biers nicht als eine so starke Verletzung von Vertragspflichten angesehen, wie sie es jetzt hinstellt. Das Berufungsgericht hat auch entgegen der Ansicht der Revision nicht festgestellt, die Beklagte habe nicht bestritten, daß die Herstellung von Spezialbier in der Pachtbrauerei unrentabel sei. Nach der Wiedergabe im Berufungsurteil hat die Beklagte lediglich nicht bestritten, daß die Herstellung von Spezialbier "wenig lohnend" - an anderer Stelle: "nicht sonderlich lohnend" - gewesen sei. Diese Feststellung des Berufungsgerichts steht weder im Widerspruch zur Behauptung der Beklagten, der Pachtbetrieb sei vor der Verpachtung im Stande gewesen, auch das erforderliche Spezialbier herzustellen und mit Erfolg zu vertreiben, noch zu der vom Berufungsgericht angeführten Aussage des Zeugen W■■■■, nur zu Weihnachten, Josephi, Ostern und Anfang September habe eine gewisse Nachfrage nach

Spezialbier bestanden, für die Brauerei sei das, da es sich um eine kleinere Brauerei gehandelt habe, schon ins Gewicht gefallen, für die genannten Fälle habe es sich schon rentiert (gemeint ist: Spezialbier zu brauen). Daß der Kläger Spezialbier hätte brauen können, nimmt auch das Berufungsgericht an, es hält das Verhalten des Klägers nur nicht für so schwerviegend, daß der Beklagten die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht mehr zuzumuten gewesen wäre. Es geht ersichtlich davon aus, der Kläger habe geglaubt, beim Betrieb der gepachteten Brauerei wirtschaftlich besser zu fahren, wenn er Spezialbiere, die von Kunden bei besonderem Anlaß in geringer Menge verlangt wurden, nicht selber braute, sondern von einer anderen Brauerei bezog und unter dem Namen des gepachteten Unternehmens vertrieb. Mit seinen Ausführungen will das Berufungsgericht sagen, dem Kläger sei nicht an einer Schädigung der Beklagten gelegen gewesen. Im übrigen ist auch schwerlich einzusehen, was den Kläger bewogen haben sollte, den Ruf der von ihm auf zwanzig Jahre gepachteten Brauerei zu gefährden oder aufs Spiel zu setzen.

Die vom Berufungsgericht unter Berücksichtigung der gesamten Umstände getroffene Würdigung und Abwägung der Interessen hält somit der rechtlichen Nachprüfung stand.

III. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Mezger

Dr. Messner Mormann