

V_ZR 174/54

Verkündet
am 20. Juni 1956
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

des Gastwirts Ernst B. [REDACTED] in A. [REDACTED],
S. [REDACTED] Straße, [REDACTED];

Klägers, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Kommanditgesellschaft B. [REDACTED]-Brauerei Georg und Karl
E. [REDACTED] in A. [REDACTED], W. [REDACTED] Straße [REDACTED], gesetzlich
vertreten durch die persönlich haftenden Gesellschafter
Annemarie M. [REDACTED] und Diplombraumeister Geo E. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündli-
che Verhandlung vom 9. Juni 1956 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Großmann, Dr. Spieler
und Dr. Rothe

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Bamberg vom
13. Mai 1954 wird auf Kosten des Klägers zu-
rückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger pachtete im Jahre 1945 von der beklagten Brauereigesellschaft die "B[REDACTED]-Gaststätte" in A[REDACTED]. Nachdem zunächst mit Rücksicht auf die Nachkriegsverhältnisse ein geringerer Pachtpreis gegolten hatte, vereinbarten die Parteien am 31. August 1946 durch schriftlichen Nachtrag zum Pachtvertrag, daß nunmehr der "endgültige Pachtpreis, wie früher, auf 5 RM pro Hektoliter Bier, Mindestpacht 500 RM pro Monat festgesetzt" werde; außerdem sollte der Pächter für "erhöhte Wasserkosten" eine monatliche Pauschale von 50 RM bezahlen.

In einem Vorprozeß (O 61/50 LG Aschaffenburg), in welchem die jetzige Beklagte von dem Schuldsaldo des Klägers einen Teilbetrag von 3 000 DM eingeklagt und der Kläger mit angeblichen Gegenforderungen aufgerechnet hatte, schlossen die Parteien am 2. Mai 1950 einen gerichtlichen Vergleich. Darin verpflichtete sich der Kläger, zur Abgeltung sämtlicher Ansprüche der Beklagten aus dem von ihr errechneten Saldo von 7 485,16 DM einen Betrag von 6 000 DM in sechs monatlichen Teilbeträgen zu zahlen (Ziff 1 und 2 des Vergleichs); dem Kläger blieb "die Geltendmachung seiner Rechte aus dem Pachtverhältnis für die Zukunft vorbehalten, insbesondere bezüglich etwaiger Mängel der Pachtgegenstände, vor allem der Beanstandungen bezüglich des Wirtschaftsherdes" (Ziff 3); die Beklagte übernahm die Verpflichtung, zu veranlassen, daß ihr Braumeister, der in dem verpachteten Anwesen wohnte, jeweils den auf seinen Verbrauch entfallenden Anteil an der monatlichen Licht- und Gasrechnung dem Kläger erstatte (Ziff 4).

Auf Antrag des Klägers stellte die Preisbehörde der Stadt A[REDACTED] am 25. Juli 1950 fest, daß der Pachtpreis für die B[REDACTED]-Gaststätte 5 DM je Hektoliter umgesetzten Bieres betragen dürfe und daß die Vereinbarung eines Mindestpachtpreises von monatlich 500 DM unzulässig sei.

- 3 -

Dieser Bescheid, den die Beklagte vergeblich mit den gegebenen Rechtsbehelfen anfocht, wurde rechtskräftig. Der Kläger zahlte vom Juli 1950 ab anstelle der erwähnten Mindestpacht nur noch 5 DM je Hektoliter. Das Pachtverhältnis der Parteien wurde im November 1951 beendet.

In dem gegenwärtigen Rechtsstreit begehrt der Kläger Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 31 843 DM nebst Zinsen. Diese Summe setzt sich aus folgenden Einzelbeträgen zusammen:

1. 7 500 DM zuviel gezahlten Pachtzinses, weil - so macht der Kläger geltend - die Vereinbarung einer Mindestpacht von monatlich 500 DM wegen Verstoßes gegen die Preisvorschriften nichtig gewesen sei;
2. 4 373 DM Aufwendungen des Klägers für die Wiederinstandsetzung der gepachteten Gaststätte;
3. 2 500 DM für Entlohnung und Verköstigung der bei der Wiederinstandsetzung beschäftigten Arbeiter;
4. 6 500 DM Verdienstausschlag, der dadurch entstanden sei, daß der Küchenherd der Gaststätte sich als unbrauchbar erwiesen habe und infolgedessen eine ordnungsmäßige Speisenzubereitung nicht möglich gewesen sei;
5. 2 500 DM Mehrverbrauch an Kohlen beim Kochen und Heizen wegen mangelhafter Beschaffenheit des Küchenherdes und der Gaststättenräume;
6. 1 500 DM für Anschaffung elektrischer Geräte zum Kochen und Heizen und für zusätzlichen Stromverbrauch (erforderlich aus den zu Ziff 5 angeführten Gründen);



7. 2 400 DM zuviel gezahlten Wassergeldes, da die im Nachtragsvertrag vom 31. August 1946 getroffene Vereinbarung einer monatlichen Pauschale von 50 RM/DM gegen die Preisvorschriften verstoßen habe und daher nichtig gewesen sei;
8. 600 DM Mehraufwendungen für Gas und elektrischen Strom, die dem Kläger nach seiner Behauptung dadurch entstanden sind, daß über seinen Zähler auch der Gas- und Stromverbrauch des Braumeisters der Beklagten gelaufen sei;
9. 3 500 DM Zinsverlust, nach der Darstellung des Klägers daraus erwachsen, daß die Beklagte entgegen dem Pachtvertrag, der wöchentliche Begleichung der Bierschulden vorsah, ihn seit 1949 durch die Drohung, ihn sonst nicht mehr zu beliefern, gezwungen habe, die Bierlieferungen täglich zu bezahlen;
10. 970 DM Verdienstaufschlag, weil die amerikanische Militärpolizei den Besuch der Gaststätte wegen des nicht einwandfreien Zustandes der Küchenräume und der Abortanlagen eine Zeit lang für Besatzungsangehörige verboten habe.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat die Behauptungen des Klägers bestritten und ist seinen Rechtsaufführungen entgegengetreten. Insbesondere seien die Vereinbarungen der Parteien über Mindestpacht und Wassergeld keineswegs nichtig. Außerdem hätten sämtliche Ansprüche des Klägers, soweit sie vor dem 2. Mai 1950 entstanden seien, durch den Vergleich von diesem Tage ihre Erledigung gefunden; sie seien dadurch abgegolten, daß sie, die Beklagte, damals von ihrer unbestrittenen Kontokorrentforderung dem Kläger 1 485,16 DM nachgelassen habe.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 562,40 DM nebst Zinsen verurteilt und im übrigen die Klage abgewiesen. Es hat angenommen, der Kläger könne lediglich Rückzahlung des in den Monaten Mai und Juni 1950 über die vereinbarte Hektoliterpacht hinaus entrichteten Pachtzinses verlangen, während alle übrigen Ansprüche entfielen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt und ihre bisherigen Anträge aufrecht erhalten. Die Beklagte hat im zweiten Rechtszug gegenüber den Klageansprüchen noch vorsorglich mit Gegenforderungen aufgerechnet; sie hat diese u.a. damit begründet, daß der Stromverbrauch für die Wohnküche des Klägers über den Stromzähler ihres Braumeisters K. [REDACTED] gelaufen und von ihr bezahlt worden sei; auch schulde der Kläger ihr aus Kostenfestsetzungsbeschlüssen, die in anderen Prozessen ergangen seien, 41,37 DM.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Berufung des Klägers, unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen, das landgerichtliche Urteil dahin abgeändert, daß die Beklagte zur Zahlung von 663,19 DM nebst Zinsen verurteilt wurde; die weitergehenden Klageansprüche hat es abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen ursprünglichen Antrag weiter; er greift indessen das Berufungsurteil nicht an, soweit darin 48,87 DM als durch Aufrechnung getilgt von der Klageforderung abgezogen worden sind. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht sieht sämtliche Forderungen des Klägers, die zeitlich vor dem Vergleich vom 2. Mai 1950 ent-

standen sind, als abgegolten an. Es gewährt ihm lediglich für die Monate Mai und Juni 1950 einen Rückzahlungsanspruch in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der tatsächlich gezahlten Mindestpacht von monatlich 500 DM und der nach dem Bierumsatz in jenen Monaten bemessenen Hektoliterpacht; diesen Unterschiedsbetrag errechnet es, abweichend vom Landgericht, mit 481,35 DM. Außerdem hält das Berufungsgericht den Kläger für berechtigt, weitere 230,71 DM ersetzt zu verlangen, weil der Gasverbrauch des Braumeisters K. [REDACTED] auch in der Zeit nach Vergleichsabschluß noch über seinen Zähler gelaufen sei. Von diesen insgesamt 712,06 DM werden 41,37 DM in anderen Prozessen festgesetzte Kosten in Abzug gebracht, sowie weitere 7,50 DM wegen des Stromverbrauchs in der Wohnküche des Klägers, der über den Zähler des Braumeisters K. [REDACTED] gelaufen sei. Auf diesem Wege gelangt das Berufungsgericht zu der Urteilssumme von 663,19 DM.

2. Die Revision wendet sich in erster Linie gegen die Folgerungen, die hier aus dem gerichtlichen Vergleich vom 2. Mai 1950 gezogen worden sind; dessen Auslegung durch das Berufungsgericht bekämpft sie als fehlerhaft. Sie macht darüber hinaus geltend, daß sowohl dieser Vergleich als auch der ihm zugrundeliegende Pachtvertrag nichtig seien.

a) In dem Berufungsurteil wird zu den vertraglichen Abmachungen der Parteien über die Höhe des Pachtzinses ausgeführt: Durch den Bescheid der Preisbehörde vom 25. Juli 1950 sei festgestellt worden, daß der Pachtpreis für die B. [REDACTED]-Gaststätte 5 DM je Hektoliter umgesetzten Bieres betragen dürfe und daß die zusätzliche Vereinbarung eines Mindestpachtpreises von monatlich 500 DM unzulässig sei, weil sie der Preisstopverordnung zuwiderlaufe. Die Vereinbarung der Parteien vom 31. August 1946 sei danach, da sie gegen ein

gesetzliches Verbot im Sinne von § 134 BGB verstoße, nichtig, jedoch nur insoweit, als sie eine höhere als die höchstzulässige Pacht, d.h. soweit sie die "Mindestpacht" bestimmt habe; im übrigen sei sie wirksam.

Diesen Ausführungen gegenüber verweist die Revision auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 3. Juni 1953, VI ZR 234/52 (JZ 1953, 555), worin bei der Verpachtung eines Lichtspielhauses zu einem unzulässigen Preis angenommen worden sei, daß der Preisverstoß den Vertrag schlechthin nichtig mache. Das genannte Urteil gehe davon aus, daß es sich dort nicht um einen Betrieb gehandelt habe, der einem volkswirtschaftlichen Bedürfnis diene; in der Regel werde der Eigentümer ein solches Theater selbst weiterführen, falls der vereinbarte Zins überhöht und er mit einer Herabsetzung nicht einverstanden sei; selbst wenn er sich aber dazu nicht entschließen und das Lichtspieltheater infolgedessen nicht betrieben würde, werde dadurch ein lebenswichtiges Bedürfnis der Bevölkerung nicht gefährdet. Die gleichen Erwägungen - so meint die Revision - müßten auch im vorliegenden Falle gelten. Hier handele es sich gleichfalls um einen Betrieb, dessen Aufrechterhaltung nicht durch ein volkswirtschaftliches Bedürfnis geboten gewesen sei. Die beklagte Brauerei hätte den Gastwirtschaftsbetrieb, anstatt ihn zu verpachten, ebensogut in eigener Regie führen können, zumal da er sich auf ihrem Brauereigrundstück befände. Es müsse also auch hier angenommen werden, daß die Herabsetzung des Pachtpreises durch die Preisbehörde den ganzen Vertrag nichtig gemacht habe.

Der Auffassung der Revision kann nicht beigetreten werden. Die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die Verordnung über das Verbot von Preiserhöhungen vom 26. November 1936 - RGBI I, 955 - bestimmen sich grundsätzlich nach § 134 BGB.

Danach ist ein gegen ein gesetzliches Verbot verstoßendes Rechtsgeschäft nichtig, soweit sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt. Da das Verbot der genannten Verordnung lediglich den überhöhten Preis betrifft, ergreift die Nichtigkeit an und für sich nur diesen Teil der Preisvereinbarung. Indessen werden durch § 139 BGB die Folgen einer solchen Teilnichtigkeit auf das ganze Rechtsgeschäft ausgedehnt, sofern nicht anzunehmen ist, daß dieses auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Wie sich eine unzulässige Preisvereinbarung auf die Rechtswirksamkeit des zugrundeliegenden Vertrages auswirkt, hängt also einmal davon ab, ob sich aus dem Gesetz etwas von dem Regelfall des § 134 BGB Abweichendes ergibt; ist das nicht der Fall, so muß weiter geprüft werden, ob die Beteiligten den Vertrag nicht auch ohne den überhöhten Preis abgeschlossen haben würden. Was zunächst diesen letzten Punkt betrifft, so bestehen schon insoweit Bedenken gegen die Anwendbarkeit der Grundsätze, die der Bundesgerichtshof in der von der Revision angeführten Entscheidung vom 3. Juni 1953 entwickelt hat, auf den hier vorliegenden Fall. Während nämlich jene Entscheidung auf der tatsächlichen Feststellung beruht, aus dem ganzen Verhalten des dortigen Verpächters gehe unzweideutig hervor, daß er "unter keinen Umständen den Vertrag zu dem von der Preisbehörde festgesetzten Entgelt geschlossen haben würde", ist im vorliegenden Fall etwas Derartiges nicht ohne weiteres anzunehmen; die Tatsache, daß die Parteien den Pachtvertrag über die B [REDACTED] -Gaststätte ursprünglich ohne die von der Preisbehörde beanstandete Klausel abgeschlossen hatten und daß sich diese Klausel dann erst in dem späteren Nachtrag vom 31. August 1946 findet, spricht eher für das Gegenteil. Das mag aber auf sich beruhen. Denn auf jeden Fall scheitert die Ansicht der Revision, daß die Herabsetzung des Pachtpreises durch die Preisbehörde den ganzen Pachtvertrag nichtig gemacht habe, an der Bestimmung des § 134 BGB, wonach keine Nichtigkeit eintritt, wenn sich aus dem Gesetz etwas anderes ergibt.

Die Frage, ob eine Überschreitung des zulässigen Preises den zugrundeliegenden Vertrag unter allen Umständen nichtig mache, ist wiederholt erörtert worden (z.B. RGZ 166, 89 [93]; 168, 307 [313]; 169, 140 [142]; OGHZ 1, 72 [76] BGB RGRK 10. Aufl § 134 Anm 1 Abs 4 und Anm 2 Abs 1). Die Rechtsprechung hat, wie in dem Urteil des erkennenden Senats vom 14. März 1956 - V ZR 108/54 - näher ausgeführt ist, in vorsichtiger Abgrenzung eine Ausnahme von dem Gebot der Vertragsnichtigkeit dann zugelassen, wenn es nach dem Sinn der gesetzlichen Regelung mehr auf die Wahrung eines volkswirtschaftlich gerechtfertigten Preises als auf die Vernichtung des Geschäftes ankommt. In solchen Fällen wird der Vertrag nicht als nichtig behandelt, sondern mit der Maßgabe aufrecht erhalten, daß die vereinbarte überhöhte Leistung auf den preisrechtlich zulässigen Betrag herabgesetzt wird. Im einzelnen ist dieser Grundsatz angewandt worden auf Güterumsatzgeschäfte im Gebiet des regelmäßigen Handelsverkehrs, ferner auf Mietverträge über Wohnräume und über Geschäftsräume, die zum Vermieten an Geschäftsleute bestimmt sind, und auf Grundstückspachtverträge, die nicht die landwirtschaftliche Nutzung der Grundstücke, sondern die Gewinnung von Bodenbestandteilen (Torfabbau) zum Gegenstand haben. Dagegen wurde die Aufrechterhaltung des Vertrages abgelehnt bei Grundstücksveräußerungen, bei dem Verkauf einer Gastwirtschaft, bei der Verpachtung eines Eigenjagdbezirkes und - in dem von der Revision angeführten Urteil - bei der Verpachtung eines Lichtspieltheaters (vgl. im einzelnen die Nachweisungen in dem Urteil vom 14. März 1956).

Auch in dem hier zur Entscheidung stehenden Fall ist, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, nach diesem von der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz - Aufrechterhaltung des Geschäfts zu dem preisrechtlich zulässigen Preis - zu verfahren. Es handelt sich um die Verpachtung einer Brauereigaststätte, also um Räume, die ihrem Wesen und ihrer Zweckbestimmung nach zur Überlassung an Geschäfts-

leute bestimmt sind. Daß die Brauerei als Eigentümerin der betreffenden Räumlichkeiten, wie die Revision meint, eine Gastwirtschaft auch "in eigener Regie" betreiben könnte, ist zwar nicht ausgeschlossen, entspricht aber keineswegs der Üblichkeit; normalerweise wird der Gastwirtschaftsbetrieb in derartigen Räumen von der Brauerei einem Pächter übertragen, der sich verpflichten muß, in der Gaststätte nur das Bier der Verpächterin auszuschenken. Der vorliegende Sachverhalt unterscheidet sich also in einem maßgeblichen Punkt von dem Fall der Verpachtung eines Lichtspieltheaters, wie er der von der Revision angeführten Entscheidung des Bundesgerichtshofs (JZ 1953, 555) zugrunde lag. Während Lichtspieltheater zur Nutzung durch den Eigentümer errichtet zu werden pflegen und insoweit deshalb kein volkswirtschaftliches Bedürfnis bestehen mag, Verträge über die Verpachtung oder Vermietung solcher Örtlichkeiten im Falle von Preisüberschreitungen zu dem gesetzlich zulässigen Entgelt aufrecht zu erhalten, ist letzteres bei Verpachtung von Gaststättenräumen auf einem Brauereigrundstück durchaus der Fall. Hier entspricht es dem Sinn und Zweck der Preisregelung, daß das Rechtsgeschäft nicht vernichtet, sondern zu einem volkswirtschaftlich gerechtfertigten Preis aufrecht erhalten wird.

b) Erweist sich somit der Pachtvertrag der Parteien als rechtswirksam, so entfallen damit zugleich die Folgerungen, welche die Revision aus seiner vermeintlichen Unwirksamkeit ziehen möchte. Der Vertrag bedurfte insbesondere keiner späteren "Bestätigung", weshalb auf die Ausführungen darüber nicht eingegangen zu werden braucht, daß der gerichtliche Vergleich vom 2. Mai 1950 den Pachtvertrag nicht habe bestätigen können und seinerseits nichtig sei. Wenn die Revision in diesem Zusammenhang die Unwirksamkeit des

Vergleichs auch aus § 779 BGB herzuleiten versucht, weil der bei Vergleichsabschluß zugrundegelegte Sachverhalt - abweichend von dem in dem Urteil des Bundesgerichtshofes vom 28. Mai 1952, II ZR 146/51 (LindMöhr § 779 BGB Nr 3) entschiedenen Fall - zugleich "rein tatsächliche Fragen", nämlich die Höhe des vor Erlaß der Preisstopverordnung gezahlten Pachtzinses umfaßt habe, so ist das ebenfalls nicht stichhaltig; denn es fehlt an einem Anhaltspunkt dafür, daß bei Kenntnis des Pachtzinses vom Jahre 1936 der Streit der Parteien nicht entstanden wäre.

c) Die weiteren Angriffe der Revision richten sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß durch den Prozeßvergleich vom 2. Mai 1950 alle Gegenforderungen des Klägers, soweit sie vor diesem Tage entstanden waren, abgegolten worden seien.

Das angefochtene Urteil gelangt zu dieser seiner Auslegung zunächst auf Grund des Wortlauts der Vereinbarung in Ziff 3 des Vergleichs, wonach dem Kläger "die Geltendmachung seiner Rechte aus dem Pachtverhältnis für die Zukunft vorbehalten" blieb. Die sprachliche Fassung dieses Vorbehaltes, insbesondere der Zusatz "für die Zukunft", deute darauf hin, daß die vorher entstandenen Rechte nicht mit unter ihn hätten fallen sollen; denn andernfalls wäre dieser Zusatz überflüssig gewesen. Wenn es auch - so fährt das Berufungsgericht fort - auf den buchstäblichen Sinn des Ausdrucks nicht ankomme, sondern der wirkliche Wille der Vergleichsschließenden zu erforschen sei, so sprächen doch maßgebliche Umstände für diese Auslegung. Der Streit der Parteien in dem Vorprozeß O 61/50 sei nicht darum gegangen, ob der Kläger die ihm abverlangte Zahlung etwa deshalb nicht schuldet, weil die einzelnen seinem Schuldsalso zugrundeliegenden Forderungen an sich unbegründet gewesen seien, sondern es sei darüber gestritten worden, ob der Anspruch der Beklagten dadurch un-

tergegangen sei, daß der Kläger mit höheren Gegenforderungen aufgerechnet habe. Dieser Streitpunkt - also ob der Kläger wegen seiner angeblichen Gegenforderungen nichts mehr schuldig sei - habe durch den Vergleich behoben werden sollen. Wenn der Kläger sich darin verpflichtete, auf den Schuldsaldo von 7 485,16 DM insgesamt 6 000 DM in Teilbeträgen zu entrichten, so hätten beide Parteien damit unter Berücksichtigung des Streitstandes in objektiv verständlicher Weise einen Verzicht erklärt, nämlich die Beklagte auf ihre 6 000 DM übersteigende Mehrforderung und der Kläger auf seine zum Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses entstandenen Gegenrechte. Es erscheine ausgeschlossen, daß der Kläger, der die Forderung der Beklagten nicht habe befriedigen wollen und wegen seiner schlechten Vermögenslage auch nicht habe befriedigen können, sich zur Zahlung von 6 000 DM verpflichtet hätte, wenn er sich seine die damals eingeklagte Forderung weit übersteigenden Gegenansprüche ungeschmälert zur Geltendmachung in einem späteren Rechtsstreit hätte vorbehalten wollen. Mit dem Zweck seiner Verteidigung, Klageabweisung im vollen Umfange zu erreichen, wäre ein solcher Vorbehalt und die daraus entspringende Notwendigkeit, später einen neuen Prozeß führen zu müssen, unvereinbar gewesen. Hinzu komme, daß der Kläger nach Abschluß des Vergleiches trotz seiner Geldschwierigkeiten mehr als ein Jahr habe verstreichen lassen, ohne die angeblich vorbehaltenen Gegenansprüche geltend zu machen.

Die Revision bekämpft die Vergleichsauslegung des Berufungsgerichts als fehlerhaft; diese stehe mit den §§ 133, 157 und 242 BGB nicht im Einklang und verletze den § 286 ZPO. Sie wendet sich zunächst gegen die Erwägung des angefochtenen Urteils, daß der Zusatz: "für die Zukunft", wenn der Kläger sich seine Rechte unbeschränkt hätte vorbehalten wollen,

überflüssig gewesen wäre und daß der Vorbehalt sich deshalb nur auf nach Vergleichsabschluß neu entstehende Rechte bezogen haben könne. Darin liege - so meint die Revision - ein Verstoß gegen die Denkgesetze, denn die gleiche Erwägung könne ebensogut auch für die gegenteilige Auslegung ins Feld geführt werden: ein Vorbehalt künftig entstehender Ansprüche wäre überflüssig gewesen, denn um dem Kläger diese Ansprüche zu erhalten, hätte es keines ausdrücklichen Vorbehaltes bedurft. Das ist indessen nicht richtig. Die Rechte, deren Geltendmachung der Kläger sich am 2. Mai 1950 "für die Zukunft" vorbehielt, hatten ihre Grundlage im wesentlichen bereits in früheren Vorgängen; es handelte sich dabei vorwiegend um die schon damals vorhandene angeblich mangelhafte Beschaffenheit der Pachträume und des Wirtschaftsinventars (vgl. Ziff 3 des Vergleichs: "... insbesondere bezüglich etwaiger Mängel der Pachtgegenstände, vor allem der Beanstandungen bezüglich des Wirtschaftsherdes"). Deshalb war es, um klare Verhältnisse zu schaffen, auf jeden Fall zweckmäßig, wenn nicht sogar geboten, in der Vergleichsniederschrift deutlich zum Ausdruck zu bringen, daß künftige Schäden, die aus den bereits vorhandenen Mängeln entstehen könnten, nicht durch den Vergleich abgegolten sein sollten. Der fragliche Vorbehalt hatte also auch vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus einen vernünftigen Sinn. Zu Unrecht meint die Revision, bei Nichtvorhandensein eines Vorbehalts im Vergleich wäre es klar gewesen, daß der Kläger Gegenansprüche für die Vergangenheit nicht mehr hätte geltend machen können, dagegen in der Geltendmachung zukünftiger Ansprüche nicht beschränkt sei. Das wäre, entgegen der Ansicht der Revision, keineswegs klar gewesen, vielmehr hätte dann von seiten der Beklagten immerhin die Ansicht vertreten werden können, daß durch den Vergleich auch künftige Schadensersatzansprüche, soweit sie in den damals bestehenden Verhältnissen wurzelten,

mit abgegolten seien; um einen solchen Einwand auszu-
schließen, erwies sich also der Vorbehalt als angebracht.
Daß die Prozeßbeteiligten, wie die Revision in diesem Zu-
sammenhang vorträgt, auf die Fassung dieser Klausel besonde-
ren Wert gelegt haben, ist deshalb ohne weiteres verständ-
lich, ohne daß daraus aber Schlußfolgerungen gezogen werden
könnten, die der Vergleichsauslegung des Berufungsgerichts
entgegenstehen. Das Berufungsgericht hat ferner nicht, wie
die Revision behauptet, unberücksichtigt gelassen, daß un-
ter dem Vorbehalt nach dem Wortlaut des Vergleichs "insbe-
sondere" Mängel des Pachtgegenstandes und des Wirtschafts-
herdes fallen sollten; es hat vielmehr gerade in diesem Um-
stand eine Bestätigung seiner Vertragsauslegung erblickt,
weil - wie es in den Entscheidungsgründen seines Urteils
(S 12) ausführt - "die Tatsachen, die der Kläger zur Begrün-
dung seiner Gegenansprüche vorgebracht hatte, zum großen
Teil auch für die Zukunft Ansprüche zur Entstehung bringen
konnten". Entgegen der Revision stellt es keinen Widerspruch
dar, wenn das Berufungsgericht "den ausdrücklichen Vorbehalt
solcher Ansprüche dahin auslegt, daß ein Verzicht auf sie
vereinbart worden sei"; denn der Verzicht sollte sich ja nur
auf die früheren, bei Vergleichsabschluß bereits entstande-
nen Ansprüche beziehen. Ebensowenig ist es zu beanstanden,
daß im Rahmen der Vergleichsauslegung auch Vorgänge, die
zeitlich nach dem 2. Mai 1950 liegen, verwertet werden; aus
solchen späteren Vorgängen, insbesondere dem nachträglichen
Verhalten der Beteiligten, lassen sich unter Umständen sehr
wohl Rückschlüsse auf die Willensrichtung im Zeitpunkt des
Vergleichsabschlusses selbst ziehen. Endlich hält auch die
Erwägung des Berufungsgerichts, es erscheine ausgeschlossen,
daß der Kläger sich in dem Prozeß O 61/50 trotz seines Be-
streitens der damaligen Klageforderung und trotz seiner
schlechten Vermögenslage zur Zahlung von 6 000 DM verpflich-

tet haben würde, wenn er sich seine höheren Gegenansprüche hätte vorbehalten wollen, den Angriffen der Revision stand. Brachte auch der Vergleichsabschluß für den Kläger eine Verminderung seiner Schulden mit sich, so mußte er doch auf jeden Fall jetzt zunächst einmal bar bezahlen und sah sich, sofern er auf seine bisher entstandenen Ansprüche nicht verzichtete, vor die Notwendigkeit gestellt, das Wagnis und die Kosten eines neuen Prozesses auf sich zu nehmen; wenn das Berufungsurteil dazu bemerkt, daß dies vernünftiger wirtschaftlicher Überlegung widerspreche und von einem erfahrenen und in Zahlungsschwierigkeiten befindlichen Geschäftsmann nicht zu erwarten sei, so liegt darin kein Verstoß gegen ein Denkgesetz.

Nach allem läßt die Beurteilung des Vergleiches durch das Berufungsgericht einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Der Hinweis der Revision darauf, daß die Beweislast für Umfang und Inhalt des Vergleiches der Beklagten obliege, trifft ins Leere, denn für die Erörterung von Beweislastfragen ist hier wo es lediglich um die Auslegung der getroffenen Vereinbarungen geht, kein Raum; daß irgendeine entscheidungserhebliche Tatsache ungeklärt geblieben wäre, ist nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils nicht ersichtlich.

3. Mit ihren weiteren Einwendungen bemängelt die Revision die Ausführungen des Berufungsurteils zu den einzelnen vom Kläger erhobenen Ansprüchen. Auch insoweit sind ihre Angriffe nicht stichhaltig.

a) Soweit es sich um den Anspruch des Klägers auf Zurückzahlung zuviel gezahlten Pachtzinses handelt, greift die Revision lediglich die Auffassung des Berufungsgerichts an, daß eine arglistige Täuschung des Klägers bei Abschluß des Nachtragsvertrages vom 31. August 1946 nicht dargetan sei. Hierzu wird von ihr geltend gemacht, die Auslegung der

Worte: "wie früher" in diesem Vertrag durch das Berufungsgericht - nämlich, daß sie sich möglicherweise nur auf den Preis von 5 RM je Hektoliter und nicht zugleich auf die Mindestpacht von 500 RM bezögen - verstoße gegen § 286 ZPO; der von der Beklagten aufgesetzte Vertrag sei gegen sie so auszulegen, wie ihn jeder Dritte verstehen müsse und wie ihn der Kläger habe verstehen können. Die Rüge ist nicht begründet. Es handelt sich hier in Wirklichkeit nicht um eine Vertragsauslegung, sondern die Revision greift mit ihrem Vorbringen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts zu der Frage an, ob die Beklagte den Kläger hinsichtlich des Inhaltes der früheren Pachtbedingungen getäuscht habe; mit solchen Angriffen kann sie in der Revisionsinstanz keinen Erfolg haben. Im übrigen gründet sich die Verneinung einer Täuschungs- und Schädigungsabsicht der Beklagten durch das Berufungsurteil auch noch auf weitere tatsächliche Feststellungen (insbesondere das Vorliegen eines Gutachtens des Verbandes R [REDACTED] Brauereien), die von der Revision nicht beanstandet werden. Auch für ein Verschulden bei Vertragsabschluß besteht nach dem festgestellten Sachverhalt kein Anhaltspunkt.

Der Senat hat unabhängig von den Rügen der Revision noch von Amts wegen geprüft, ob der Anspruch auf Rückzahlung zuviel gezahlten Pachtzinses sich etwa damit begründen lasse, daß der gerichtliche Vergleich vom 2. Mai 1950 wegen Verstoßes gegen die Preisvorschriften nichtig gewesen sei und deshalb keine Grundlage für eine abschließende Regelung dieses Punktes zwischen den Parteien habe abgeben können. Diese Prüfung führt indessen zu keinem für den Kläger günstigeren Ergebnis. Was zunächst die vor Vergleichsabschluß fällig gewordenen Pachtzinsraten anbetrifft, so fehlt es hier an einem schlüssigen Sachvortrag darüber, was wirklich in jener Zeit von ihm gezahlt worden ist. Der Kläger hat sich,

wie die Darstellung in seinem Schriftsatz vom 30. Oktober 1951 und in der als Anlage dazu beigelegten "Aufstellung" ergibt, damit begnügt, rein schematisch für jeden einzelnen Monat den Unterschiedsbetrag zwischen der Mindestpacht von 500 RM bzw. DM und der nach dem jeweiligen Bierumsatz bemessenen Hektoliterpacht auszurechnen und dann einfach die Summe dieser Unterschiedsbeträge als "zuviel gezahlte Pacht" einzusetzen. Dabei steht jedoch fest, daß der Kläger keineswegs regelmäßig 500 Mark monatlich an die Beklagte bezahlt hat. Er befand sich vielmehr nach dem insoweit von ihm nicht bestrittenen Vortrag der Beklagten in dem Vorprozeß O 61/50 mit seinen Pachtzinszahlungen von Anfang an im Rückstand (vgl. insbesondere die dortigen Schriftsätze vom 14. und 28. April 1950); die Rückstände hatten bis zum Frühjahr 1950 eine beträchtliche Höhe erreicht, wie der gleichfalls bei den Vorprozeßakten befindliche Kontoauszug der Beklagten ausweist. Zu diesem Kontoauszug hätte der Kläger, wenn er sich zur Rückforderung angeblich zuviel gezahlten Pachtzinses für berechtigt hielt, im gegenwärtigen Rechtsstreit Stellung nehmen und im einzelnen dartun müssen, welche Zahlungen er in Wirklichkeit geleistet habe. In Ermangelung derartiger Angaben entbehrt sein Rückzahlungsverlangen einer ausreichenden tatsächlichen Grundlage. Aber auch die nach dem 2. Mai 1950 entsprechend dem Vergleich gezahlten Beträge kann der Kläger nicht aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 BGB) zurückfordern. Einem solchen Anspruch würde die Vorschrift des § 817 Satz 2 BGB entgegenstehen, die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGHZ 8, 348 [368 ff.]) auch für preisrechtlich unzulässige Leistungen gilt; bei den Ratenzahlungen des Klägers auf Grund des Vergleiches würde es sich um Leistungen handeln, die in Erfüllung einer Verbindlichkeit im Sinne von § 817 Satz 2 BGB erbracht wurden und deshalb nach Halbsatz 2 aaO nicht zurückgefordert werden könnten.

Zweifel wären in dieser Hinsicht allenfalls möglich wegen der beiden ersten Vergleichsraten vom 1. Juni und 1. Juli 1950, bei deren Zahlung der Bescheid der Preisbehörde noch nicht vorlag, so daß der Kläger damals von der preisrechtlichen Unzulässigkeit noch keine Kenntnis haben mochte. Insoweit ist aber nicht dargetan worden, ob und in welcher Höhe in diesen beiden Raten überhöhter Pachtzins mitenthalten gewesen sei; der den Gegenstand des Vorprozesses O 61/50 bildende Schuldsaldo von 7 485,16 DM umfaßte ausweislich des dortigen Kontoauszuges neben Pachtzinsrückständen auch noch zahlreiche andere Forderungen der Beklagten.

b) Unbegründet ist ferner der Einwand der Revision, die Ansprüche des Klägers auf Erstattung seiner Kosten für Instandsetzung der Pachträume und dafür aufgewendete Arbeitslöhne sei von dem Anspruch auf Rückzahlung zuviel gezahlten Pachtzinses und dem Preisstop nicht zu trennen; in ihnen lägen weitere Mehrleistungen des Klägers, die bei nichtigem Vertrag unter dem Gesichtspunkt der §§ 812 ff, 987 ff BGB begründet seien. Hierbei wird übersehen, daß die Preisbehörden, denen die Mitwirkung des Klägers bei dem Wiederaufbau der B. [REDACTED] Gaststätte bekannt war (vgl Bescheid der Regierung von U. [REDACTED] vom 17. Januar 1951), in dieser Hinsicht preisrechtliche Bedenken nicht erhoben haben. Außerdem ist der Pachtvertrag auch keineswegs nichtig.

c) Die Schadensersatzansprüche wegen Mangelhaftigkeit des Küchenherdes und schlechten baulichen Zustandes der Pachträume hat das Berufungsgericht gemäß §§ 581 Abs 2, 537, 538, 539 BGB für unbegründet erachtet, weil der Kläger diese Mängel bei Vertragsabschluß gekannt und durch langjähriges Stillschweigen gebilligt habe. Was die Revision hiergegen einwendet, gibt zu einer abweichenden Beurteilung keinen Anlaß. Verfehlt ist insbesondere ihre Ansicht, die Beklagte könne, da sie dem Kläger im Vergleich den Vorbehalt seiner

Ansprüche wegen der genannten Mängel eingeräumt habe, sich nicht nachher gegenüber diesen Ansprüchen auf § 539 BGB berufen. In Wirklichkeit hat die Beklagte dadurch, daß sie der Aufnahme des Vorbehalts in die Vergleichsniederschrift zustimmte, lediglich auf den Einwand verzichtet, daß die betreffenden Ansprüche durch den Vergleich ihre Erledigung gefunden hätten; darüber hinaus hat sie dem Kläger nichts "eingeräumt" und sich insbesondere nicht der Befugnis begeben, geltend zu machen, daß die Ansprüche nach sachlichem Recht nicht bestünden. Die preisrechtlichen Bedenken, welche die Revision auch in diesem Zusammenhang wieder erhebt, sind gleichfalls unbegründet; es ist nicht ersichtlich, daß durch die Mangelhaftigkeit des Küchenherdes und der Räume eine unzulässige Erhöhung des Pachtpreises eingetreten wäre. Ebensowenig liegt ein Verstoß gegen § 139 ZPO vor; denn da der Vertrag, wie mehrfach erwähnt, nicht nichtig war, hatte das Berufungsgericht auch keine Veranlassung, die Parteien auf diesen rechtlichen Gesichtspunkt hinzuweisen.

d) Letzteres gilt in gleicher Weise für den Anspruch auf Rückzahlung zuviel gezahlten Wassergeldes. Im übrigen stellt es eine Überspannung der richterlichen Fragepflicht nach § 139 ZPO dar, wenn die Revision in diesem Zusammenhang dem Berufungsgericht zum Vorwurf macht, daß es den - durch einen Rechtsanwalt vertretenen - Kläger nicht auf das Fehlen eines Beweisantrittes und auf die Bedeutung des § 445 ZPO hingewiesen habe.

e) Daß das Berufungsgericht für den Gasverbrauch des Braumeisters K. nicht, wie der Kläger beantragt hatte, 600 DM, sondern lediglich 230,71 DM zugesprochen hat, entspricht der Sach- und Rechtslage. Für die Zeit vor dem 2. Mai 1950 steht dem Kläger ein Ersatzanspruch nicht mehr zu, da durch den Vergleich von diesem Tage alle vorher entstandenen Ansprüche abgegolten sind.

f) Den Schadensersatzanspruch wegen Zinsverlustes hat das Berufungsgericht aberkannt, weil der Kläger sich mit der täglichen - nicht, wie ursprünglich vorgesehen, wöchentlichen - Bezahlung der Bierlieferungen mindestens stillschweigend einverstanden erklärt und die entsprechende Vereinbarung bei Abschluß des Vergleichs vom 2. Mai 1950 erneut bestätigt habe. Gegen diese Begründung, die einen Rechtsirrtum nicht erkennen läßt, wird von der Revision lediglich eingewendet, das Berufungsgericht habe "den Zusammenhang mit dem Preisstop übersehen". Es ist indessen nicht ersichtlich, daß in der geänderten, dem Grundgedanken der §§ 273, 320, 321 BGB entsprechenden Abrechnungsweise der Parteien, die lediglich durch den Zahlungsverzug des Klägers veranlaßt worden war, ein Verstoß gegen das Verbot von Preiserhöhungen gelegen habe. Die weiteren Angriffe der Revision richten sich gegen die Ausführungen des Berufungsurteils über die mangelnde Schlüssigkeit des genannten Anspruchs. Insoweit handelt es sich jedoch um Hilferwägungen, auf denen die angefochtene Entscheidung nicht beruht. Er erübrigt sich daher ein Eingehen auf den Vortrag der Revision.

g) Was schließlich den Schadensersatzanspruch wegen des vorübergehenden Verbots der Gaststätte für amerikanische Besatzungsangehörige anbetrifft, so wird auch insoweit die klageabweisende Entscheidung durch die Angriffe der Revision nicht erschüttert. Diese bemängelt zu Unrecht den Standpunkt des Berufungsgerichts, daß die Beklagte sich mit ihrer etwaigen Verpflichtung, den mangelhaften Zustand der Küchenräume und der Abortanlagen zu beseitigen, nicht in Verzug befunden habe. Ausweislich der in dem angefochtenen Urteil erwähnten schriftlichen Bestätigung des zuständigen Gewerbeamts vom 1. März 1951 hatte die Beklagte bereits vor diesem Tage Wirtschaftsräume, Küche und Abortanlagen entsprechend den gewerbepolizeilichen Vorschriften instandsetzen lassen.

Damit steht fest, daß sie die in den Schreiben des Klägers vom 9. Dezember 1950 und 10. Februar 1951 gerügten Mängel innerhalb einer angemessenen Frist beseitigt hat. Ein Verzug der Beklagten ist daher in der Tat nicht schlüssig dargetan.

4. Die Revision wendet sich endlich gegen die von dem angefochtenen Urteil im Zusammenhang mit der Berufung der Beklagten getroffene Feststellung, daß der Bierbezug des Klägers in den Monaten Mai und Juni 1950 nicht, wie das Landgericht angenommen hatte, 87,52 hl betragen hatte, sondern 103,73 hl. Sie macht dem Berufungsgericht zum Vorwurf, daß es den Bierbezug allein nach den Buchungen der Beklagten festgestellt und das Angebot des Klägers, seine eigenen Aufzeichnungen vorzulegen, übergangen habe; falls man in diesem Angebot keinen zulässigen Beweisantritt erblicken wolle, so hätte der Kläger mindestens nach § 139 ZPO darauf hingewiesen werden müssen, worauf er dann die Unterlagen vorgelegt haben würde.

Die Rüge ist nicht begründet. Die Feststellung des Bierbezugs gründet sich auf die Aussage des im zweiten Rechtszug vernommenen Zeugen K., des Buchhalters der Beklagten. Dieser Zeuge, den das Berufungsgericht als glaubwürdig angesehen hat, ist über den streitigen Punkt eingehend gehört worden und hat bei dieser Gelegenheit genaue zahlenmäßige Angaben gemacht, die er aus den von ihm geführten Büchern entnommen hat. An der Zuverlässigkeit dieser Buchführung bestanden nach der Überzeugung des Tatrichters keine Zweifel. Bei dieser Sachlage hatte das Berufungsgericht zu einer Einsichtnahme in die schriftlichen Aufzeichnungen des Klägers keinen Anlaß. Es mag dahingestellt bleiben, ob durch diese Aufzeichnungen, deren Vollständigkeit nicht gewährleistet war, überhaupt ein schlüssiger Gegenbeweis hätte geführt

werden können. Auf jeden Fall war das bloße Anerbieten des Klägers, seine Aufzeichnungen vorzulegen, kein zulässiger Beweisantritt; nach § 420 ZPO hätte es vielmehr der Vorlegung selbst bedurft. Wenn der Kläger, der durch einen Rechtsanwalt vertreten war, hierauf nicht ausdrücklich hingewiesen wurde, so kann darin auch kein Verstoß gegen § 139 ZPO erblickt werden; denn das Berufungsgericht durfte, nachdem über diesen Punkt kurz vor dem Abschluß des zweiten Rechtszuges noch eine Beweisaufnahme stattgefunden hatte, ohne weiteres der Auffassung sein, daß die Parteien, sofern überhaupt noch geeignetes Beweismaterial vorhanden sein sollte, dieses von sich aus vorlegen würden.

Soweit die Revision schließlich noch rügt, daß das Berufungsgericht sich in diesem Zusammenhang nicht mit dem Aufwand des Klägers für die Instandsetzung der Braumeisterwohnung befaßt habe, dessen Ersatz ihm zugesagt worden sei, handelt es sich um eine Behauptung, mit der der Kläger im Verlauf des zweiten Rechtszuges erstmals hervorgetreten war (Schriftsatz vom 8. Januar 1954). Er hat damals weder irgendwelche näheren Angaben über die zahlenmäßige Höhe seiner Aufwendungen gemacht noch auch nur zu erkennen gegeben, daß er hieraus einen Zahlungsanspruch herleiten und diesen in dem vorliegenden Rechtsstreit zusätzlich zu seinen übrigen, in zehn Einzelpunkten aufgegliederten Forderungen geltend machen wolle. Das Berufungsgericht hatte daher keine Veranlassung, auf diesen Sachvortrag einzugehen.

5. Die Revision war nach allem mit der Kostenfolge
aus § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Schuster

Dr. Piepenbrock

Dr. Großmann

Dr. Spieler

Rothe