Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.172/2006 /len

Urteil vom 30. Oktober 2006
I. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterinnen Klett, Rottenberg Liatowitsch, Kiss,
Bundesrichter Mathys,
Gerichtsschreiber Luczak.

Parteien
X._____,
Beklagter und Berufungskläger,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Patrick Stach,

gegen

1. Ya._____,
2. Yb._____,
Kläger und Berufungsbeklagte,
beide vertreten durch Rechtsanwalt George Weber.

Gegenstand
Kaufrechtsvertrag; Herabsetzung der Konventionalstrafe,

Berufung gegen den Entscheid der III. Zivilkammer
des Kantonsgerichts St. Gallen vom 3. April 2006.

Sachverhalt:

A.
Ya._____ und seine Ehefrau Yb._____ (Kläger) schlossen am 20. Oktober 2003 mit X._____ (Beklagter) einen öffentlich beurkundeten Kaufrechtsvertrag über eine Wohn- und Geschäftsliegenschaft mit Restaurant, Wirtewohnung, Gastzimmern, Bäckerei sowie Parkplätzen. Der Kaufpreis wurde auf Fr. 890'000.– festgesetzt. Für die Einräumung des Kaufrechts war eine Entschädigung von Fr. 100'000.– vereinbart, zu deren Bezahlung sich die Kläger in einer separaten Schuldanerkennung solidarisch verpflichteten. Sie sollte bei Ausübung des Kaufrechts an den Kaufpreis angerechnet werden, sonst aber beim Beklagten verbleiben. Das Kaufrecht wurde den Klägern für die Dauer von 10 Jahren eingeräumt. Für diesen Zeitraum schlossen die Parteien gleichentags einen festen Mietvertag über die Liegenschaft. Der Mietzins wurde auf Fr. 5'208.– festgesetzt. Er setzt sich zusammen aus einem Teilbetrag von Fr. 1'916.–, der bei Ausübung des Kaufrechts an den Kaufpreis angerechnet werden und sonst beim Beklagten verbleiben sollte. Hinzu kamen Fr. 3'292.– als Verzinsung des im Kaufrechtsvertrag festgesetzten Kaufpreises abzüglich der geleisteten Anzahlungen. Dieser Teil des Mietzinses sollte sich im Verlauf des Mietverhältnisses entsprechend der mit dem
anderen Teil des Mietzinses geleisteten Amortisationen verringern. Zudem war im Kaufrechtsvertrag vereinbart, dass dieser als aufgehoben gelte, wenn die Kläger mit Zahlungen, darunter namentlich auch Mietzinszahlungen, drei Monate in Rückstand geraten sollten.

B.

Die Kläger beabsichtigten, eine eigene Gastwirtschaft zu betreiben, und waren daher mit dem Makler, der die Liegenschaft zum Kauf oder Mietkauf anbot, in Kontakt getreten. Dieser hatte ihnen angeraten, einen Treuhänder beizuziehen, der den Klägern für das erste Jahr ein Budget für den Gastwirtschaftsbetrieb samt Bäckerei erstellte. Die Kläger traten das Mietverhältnis am 21. Oktober 2003 an und bezahlten die Entschädigung für das Kaufrecht fristgerecht aus dem Pensionskassenguthaben des Ehemannes und einem unverzinslichen Darlehen im Zusammenhang mit einem vom Makler vermittelten Getränkeliefervertrag mit einer Brauerei. Kurz nach Beginn des Mietverhältnisses kamen die Kläger mit den Mietzinszahlungen in Rückstand, worauf der Beklagte den Mietvertrag am 26. Februar 2004 nach erfolgloser Fristansetzung gestützt auf Art. 257d OR per Ende März 2004 kündigte, nachdem er den Klägern am 9. Februar 2004 mitgeteilt hatte, er hebe den Kaufrechtsvertrag auf, womit die Entschädigung für das Kaufrecht in sein "Eigentum" falle.

C.
Am 23. Februar 2004 gelangten die Kläger an das Kreisgericht Alttoggenburg-Wil mit dem Begehren, der Kaufrechtsvertrag sowie die separate Schuldanerkennung seien aufzuheben, eventuell sei festzustellen, dass diese nichtig seien. Zudem sei der Beklagte zur Zahlung von Fr. 100'000.– nebst Zins zu verpflichten und der Mietzins angemessen herabzusetzen, eventualiter sei festzustellen, dass der Mietvertrag für die Kläger unverbindlich sei. Der Beklagte erhob Widerklage und verlangte von den Klägern im Wesentlichen Fr. 36'815.– nebst Zins unter Vorbehalt des Nachklagerechts. Ferner seien die Kläger zu verpflichten, die Löschungsbewilligung in Bezug auf das Kaufrecht zu unterzeichnen. Am 21. Dezember 2004 verkündete der Beklagte dem Makler und dem Treuhänder den Streit, welche ihre Beteiligung am Prozess erklärten.

D.
Das Kreisgericht wies die Klage ab, nahm von der erteilten Zustimmung zur Löschung des Kaufrechts Vormerk, schrieb das Verfahren diesbezüglich als erledigt ab und hiess die Widerklage mit einer minimalen Korrektur bezüglich des Zinsenlaufes gut. Auf Berufung der Kläger sprach das Kantonsgericht St. Gallen den Klägern nach Verrechnung der Forderung des Beklagten Fr. 30'185.– nebst Zins zu, wobei es den Klägern die unentgeltliche Prozessführung bewilligte. Das Kantonsgericht setzte den von den Klägern als Entschädigung für das Kaufrecht zu bezahlenden Betrag von Fr. 100'000.– um zwei Drittel auf Fr. 33'000.– herab.

E.
Gegen diesen Entscheid führt der Beklagte eidgenössische Berufung. Er beantragt, den angefochtenen Entscheid aufzuheben. Eventualiter sei die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Kläger schliessen auf kostenfällige Abweisung der Berufung und stellen gleichzeitig ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Die Vorinstanz verwarf die von den Klägern gegen die Gültigkeit der getroffenen Vereinbarung erhobenen Einwände und erachtete auch den Mietzins nicht als übersetzt. Sie trug dabei der Tatsache Rechnung, dass der ungenügende Ertrag des Mietobjekts auch in der mangelnden Erfahrung und dem nicht übermässigen Einsatz der Kläger begründet war. Über beide Aspekte hatten die Kläger bei den Vertragsverhandlungen unwahre Angaben gemacht. Aus diesem Grund erachtete sie die Mietzinsforderung des Beklagten für begründet. Ob die Kläger von ihrem Treuhänder hinreichend beraten worden seien, liess sie offen. Sie qualifizierte die als Entschädigung für das Kaufrecht bezahlten Fr. 100'000.– als Haftgeld, welches zufolge Vertragsverletzung der Kläger als im Voraus bezahlte Konventionalstrafe zu behandeln sei. Diese erachtete die Vorinstanz als übermässig, setzte sie um zwei Drittel herab und verpflichtete den Beklagten zur Rückzahlung des überschiessenden Betrages unter Verrechnung seiner Forderung.

2.
Die Berufungsschrift enthält keinen materiellen Antrag, wie er nach Art. 55 Abs. 1 lit. b OG erforderlich ist. Die Voraussetzungen, unter denen ein blosser Rückweisungsantrag genügt (BGE 130 III 136 E. 1.2 S. 139 mit Hinweisen), sind nicht erfüllt, denn die tatsächlichen Feststellungen erlauben dem Bundesgericht, in der Ange-

legenheit selbst zu entscheiden. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes genügt es indessen, wenn aus der Begründung mindestens sinngemäss ersichtlich ist, in welchem Sinn das angefochtene Urteil abgeändert werden soll (BGE 125 III 412 E. 1b S. 414; Bundesgerichtsurteil 4C.165/2003 vom 3. November 2003, E. 1.1, je mit Hinweisen). Der Beklagte wendet sich in der Begründung gegen die Herabsetzung der Fr. 100'000.–, welche er als unzulässig, jedenfalls übermässig erachtet. Damit ist klar, dass der Beklagte mit der Aufhebung des angefochtenen Entscheides implizit beantragt, das Bundesgericht solle gleich entscheiden wie das Kreisgericht.

3.
Auch der Beklagte geht davon aus, dass es sich bei den Fr. 100'000.– um ein Haftgeld handle, genauer um ein Angeld, da es auf den Kaufpreis hätte angerechnet werden sollen. Da dieses aber im Voraus bezahlt werde, liege darin eine Anerkennungshandlung, die eine Herabsetzung, wenn überhaupt, nur unter den Voraussetzungen der ungerechtfertigten Bereicherung gemäss Art. 63 OR zulässig erscheinen lasse. Diese Voraussetzungen seien im zu beurteilenden Fall nicht erfüllt. Zweck der Konventionalstrafe sei es nicht allein, dem Gläubiger eine Entschädigung für den Vertragsbruch zuzugestehen, sondern auch, den Gläubiger vom Beweis des Schadens zu befreien. Diesen Zweck verkenne die Vorinstanz, wenn sie den Betrag so weit herabsetzte, dass nicht einmal der vom Beklagten erlittene Schaden gedeckt sei. Der angefochtene Entscheid verstosse auch gegen die Vertragsfreiheit und das Prinzip "pacta sunt servanda", sei im Vertrag doch klar festgelegt, dass die Kläger im Falle des Vertragsbruchs, beziehungsweise der Nichtausübung des Kaufrechts der Entschädigung von Fr. 100'000.– verlustig gehen.

3.1 Die Fr. 100'000.– wurden als Entgelt für die Einräumung eines Kaufrechts bezahlt. Eine Kaufspflicht bestand von vornherein nicht. Insoweit steht kein Vertragsbruch zur Diskussion. Die Kläger haben einzig ihre aus dem Mietvertrag fliessenden Pflichten verletzt, auf welche allerdings im Kaufrechtsvertrag Bezug genommen wird. Ob diese Verknüpfung im konkreten Fall zulässig ist (vgl. BGE 132 III 549; Bundesgerichtsurteil 4C.153/1994 vom 17. Januar 1995, E. 4), braucht nicht entschieden zu werden, sofern die Herabsetzung durch die Vorinstanz bundesrechtlich nicht zu beanstanden ist, da die Kläger gegen den angefochtenen Entscheid kein Rechtsmittel ergriffen haben. Daher ist diese Frage vorab zu prüfen.

3.2 Soll das Angeld für den Fall der Nichterfüllung des Vertrages beim Empfänger verbleiben, hat es nach herrschender Lehre die Bedeutung einer im Voraus bezahlten Konventionalstrafe (von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, 3. Aufl., Bd. II, S. 288; Mooser, Commentaire romand, N. 12 zu Art. 163 OR; Bentele, Die Konventionalstrafe nach Art. 160-163 OR, Diss. Freiburg 1994, S. 17).
3.2.1 Die Kläger mussten allerdings nach dem Wortlaut des Vertrages die Fr. 100'000.– nicht bei Vertragsschluss am 20. Oktober 2003 leisten, sondern sie verpflichteten sich im Vertrag zur Zahlung von je Fr. 50'000.– am Tage der Grundbucheinschreibung und per Mietantritt, beides spätestens aber bis 15. November 2003. Nach dem Wortlaut des Gesetzes kann von einem "Angeld" nur gesprochen werden, wenn die Leistung bei Vertragsschluss erfolgt (Art. 158 Abs. 1 OR; vgl. Gauch/Schluep/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl., Bd. II Rz. 4076 S. 345; Bentele, a.a.O., S. 17; Roger Secrétan, Étude sur la clause pénale en droit suisse, Diss. Lausanne 1917, S. 18 f.; Fischer, Vertragliche Pauschalierung von Schadenersatz, Diss. Zürich 1998, S. 62). In der Lehre wird die analoge Anwendung von Art. 158 Abs. 1 OR bei der Hingabe zur Sicherung eines noch abzuschliessenden Vertrages befürwortet (Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar, N. 2 zu Art. 158 OR; Mehmet Erdem, La clause pénale, Diss. Neuenburg 2006, S. 26; Fischer, a.a.O., S. 63). Dagegen fällt die Vereinbarung, zu einem späteren Zeitpunkt einen bestimmten Betrag zu leisten, nicht unter die gesetzlichen Bestimmungen über das Haftgeld (von Tuhr/Escher, a.a.O., S.
287 Fn. 4; Becker, Berner Kommentar, N. 4 zu Art. 158 OR; Bühler, Haft- und Reugeld sowie Konventionalstrafe im alten und im geltenden Obligationenrecht, in Peter/Stark/Tercier [Hrsg.], 100 Jahre schweizerisches Obligationenrecht, Freiburg 1982, S. 143 ff., S. 160).
3.2.2 Unter diesem Gesichtspunkt ist zweifelhaft, ob die Leistung der Kläger mit der Vorinstanz und dem Beklagten als Haft- beziehungsweise Angeld zu behandeln ist oder eher als das grundsätzlich in zwei Raten zu leistende Entgelt für die Einräumung des Kaufrechts (beziehungsweise als Teilzahlung an den Kaufpreis im Falle der Ausübung des Kaufrechts), das bei Vertragsrücktritt beim Gläubiger verbleiben soll. Der Entscheid wird jedoch in diesem Punkt von keiner Partei substanziiert beanstandet. Zudem finden die Bestimmungen über die Konventionalstrafe Anwendung, auch wenn kein bei Vertragsschluss zu leistendes Haftgeld vorliegt, son-

dern eine gewöhnliche Teilzahlung, die bei Vertragsrücktritt dem Gläubiger verbleibt (Art. 162 OR; Mooser, Commentaire romand, N. 1 zu Art. 162 OR).

3.3 Nach Art. 163 Abs. 3 OR hat der Richter eine übermässig hohe Konventionalstrafe nach seinem Ermessen herabzusetzen (BGE 116 II 302 E. 4 S. 304 mit Hinweis).
3.3.1 Dabei ist aus Gründen der Vertragstreue und der Vertragsfreiheit Zurückhaltung geboten, denn die Strafe kann von den Parteien an sich in beliebiger Höhe festgesetzt werden (Art. 163 Abs. 1 OR). Ein richterlicher Eingriff in den Vertrag rechtfertigt sich nur, wenn der verabredete Betrag so hoch ist, dass er das vernünftige, mit Recht und Billigkeit noch vereinbare Mass übersteigt (BGE 114 II 264 E. 1a; 103 II 129 E. 4 S. 135, je mit Hinweisen). Der wichtigste Grund für einen solchen Eingriff ist darin zu erblicken, dass die gesetzlichen Schranken der Vertragsfreiheit gemäss Art. 19/20 OR sich auf die Lage anlässlich des Vertragsschlusses beziehen, sich aber erst nach der Verletzung des Vertrages richtig abmessen lässt, wie es sich mit der Rechtfertigung der vereinbarten Strafe verhält (BGE 114 II 264 E. 1a; 69 II 76 E. 1 S. 79; Albert Scherrer, Das Richterliche Ermässigungsrecht bei Verträgen, Diss. Freiburg 1934, S. 24). Art. 163 Abs. 3 OR kann somit nicht schon nach Abschluss der Strafabrede angewendet werden, sondern erst dann, wenn die gesicherte Hauptvertragspflicht verletzt wurde (so schon BGE 69 II 76 E. 1 S. 79; Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 11 zu Art. 163 OR; Mooser, Commentaire romand, N. 11 zu Art. 163 OR;
Gauch/Schluep/Rey, a.a.O., Rz. 4050 S. 342; Bentele, a.a.O., S. 110).
3.3.2 Eine Herabsetzung der Konventionalstrafe rechtfertigt sich insbesondere, wenn zwischen dem vereinbarten Betrag und dem Interesse des Ansprechers, daran im vollen Umfang festzuhalten, ein krasses Missverhältnis besteht. Ob diese Voraussetzung gegeben ist, entscheidet sich nicht allgemein, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Dazu gehören insbesondere die Art und Dauer des Vertrages, die Schwere des Verschuldens und der Vertragsverletzung, das Interesse des Ansprechers an der Einhaltung des Verbots sowie die wirtschaftliche Lage der Beteiligten, namentlich des Verpflichteten. Zu berücksichtigen sind ferner allfällige Abhängigkeiten aus dem Vertragsverhältnis und die Geschäftserfahrungen der Beteiligten. Gegenüber einer wirtschaftlich schwachen Partei rechtfertigt sich eine Herabsetzung eher als unter wirtschaftlich gleichgestellten und geschäftskundigen Vertragspartnern (BGE 114 II 264 E. 1a mit zahlreichen Hinweisen auf Lehre und Rechtsprechung; Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 15 ff. zu Art. 163 OR; Mooser, Commentaire romand, N. 8 zu Art. 163 OR; Bentele, a.a.O., S. 116 ff.; von Tuhr/Escher, a.a.O., S. 285 f.).

3.4 Ob eine bereits geleistete Konventionalstrafe nachträglich herabgesetzt werden kann, hat das Bundesgericht bisher offen gelassen und ist in der Lehre streitig (BGE 88 II 511 E. 3a S. 512 f.; Bundesgerichtsurteil 4C.178/1993 vom 8. September 1993, E. 3a, Mooser, Commentaire romand, N. 12 zu Art. 163 OR; Mehmet Erdem, a.a.O., S. 169 ff.; Schoch, Begriff, Anwendung und Sicherung der Konventionalstrafe, Diss. Bern 1935, S. 69; Rudolf M. Reck, Lohnrückbehalt, Kaution und Konventionalstrafe im schweizerischen Arbeitsrecht, Diss. Zürich 1983, S. 121, je mit Hinweisen). Auch in Bezug auf das Angeld werden unterschiedliche Auffassungen vertreten (Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 5 zu Art. 158 OR; Mooser, Commentaire romand, N. 12 zu Art. 163 OR, je mit Hinweisen). Dagegen ist die Herabsetzbarkeit von Leistungen, die unter Art. 162 OR fallen, allgemein anerkannt (Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 2 zu Art. 162 OR; Mooser, Commentaire romand, N. 1 zu Art. 162 OR; Kunter, La réduction de la peine conventionnelle déjà acquittée, in ZSR 61/1942 I, S. 98; von Büren, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, S. 412; von Tuhr/Escher, a.a.O., S. 280; Becker, Berner Kommentar, N. 3 zu Art. 162 OR und N. 22 zu Art. 163 OR).

3.5 Im zu beurteilenden Fall erfolgte die Zahlung, bevor die Umstände, unter denen die Konventionalstrafe verfallen würde, bekannt waren. Im Zeitpunkt der Zahlung war die vertragliche Verpflichtung, für deren Übertretung die Strafe vorgesehen war, noch nicht verletzt, weshalb die Kläger keine Herabsetzung nach Art. 163 Abs. 3 OR verlangen konnten (BGE 69 II 76 E. 1 S. 79; Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 11 zu Art. 163 OR; Mooser, Commentaire romand, N. 11 zu Art. 163 OR; Gauch/Schluep/Rey, a.a.O., Rz. 4050 S. 342; Bentele, a.a.O., S. 110; Mehmet Erdem, a.a.O., S. 156). Die Frage der Herabsetzbarkeit kann sich indessen auch stellen, wenn die Zahlung erfolgt, nachdem die Konventionalstrafe bereits verfallen ist und der Schuldner eine Herabsetzung hätte verlangen können. Beide Fälle werden in der Lehre nicht immer explizit auseinandergehalten.
3.5.1 In der Lehre, auf die sich der Beklagte beruft, wird die Meinung vertreten, in der Zahlung der Konven-

tionalstrafe liege in der Regel eine Anerkennungshandlung, welche einer Rückforderung entgegenstehe. Auch soweit keine Anerkennung vorliege, sei eine Rückforderung nur unter den Voraussetzungen von Art. 63 OR (Nachweis irrtümlicher oder unfreiwilliger Zahlung) möglich (Bucher, Obligationenrecht Allgemeiner Teil, S. 532; ihm folgend Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 12 zu Art. 163 OR und N. 5 zu Art. 158 OR; vgl. auch Kunter, a.a.O., S. 106 f.). Soweit sich aber erst nach der Verletzung des Vertrages richtig abmessen lässt, wie es sich mit der Rechtfertigung der vereinbarten Strafe verhält (BGE 114 II 264 E. 1a; 69 II 76 E. 1 S. 79; Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 11 zu Art. 163 OR; Albert Scherrer, a.a.O., S. 24; Mooser, Commentaire romand, N. 11 zu Art. 163 OR; Gauch/Schluep/Rey, a.a.O., Rz. 4050 S. 342), kann in der vor Vertragsverletzung erfolgten Zahlung keine Anerkennung liegen (Mehmet Erdem, a.a.O., S. 171; Albert Scherrer, a.a.O., S. 25). Auch Autoren, die grundsätzlich die Herabsetzung der Konventionalstrafe nach erfolgter Zahlung ablehnen und auf die sich der Beklagte zum Teil beruft, erachten daher die
Herabsetzung für zulässig, wenn der Schuldner die Übermässigkeit erst nach Zahlung erkannte (Gauch/Schluep/Rey, a.a.O., Rz. 4053 S. 342 mit Hinweis). Der Verweis auf Art. 63 OR ergibt mit Bezug auf Fälle wie den zu beurteilenden keinen Sinn. Mit Unterzeichnung des Vertrages verpflichteten sich die Kläger, die Entschädigung für das Kaufsrecht fristgerecht zu bezahlen. Im Moment der Zahlung lag mithin gar keine Nichtschuld im Sinne von Art. 63 Abs. 1 OR vor, da diese Bestimmung nur Anwendung findet, wenn die Schuld im Moment der Zahlung nicht oder nicht mehr besteht (BGE 130 III 504 E. 7 S. 513; Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar, N. 5 zu Art. 63 OR; Becker, Berner Kommentar, N. 1 zu Art. 63 OR; Gauch/Schluep/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl., Bd. I Rz. 1531 S. 336; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2. Aufl, S. 590 f.; Petitpierre, Commentaire romand, N. 8 zu Art. 63 OR). Eine Heranziehung von Art. 63 OR (Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 12 zu Art. 163 OR; Bucher, a.a.O., S. 532) ist somit nur in Fällen zu erwägen, bei denen im Moment der Zahlung bereits eine Herabsetzung hätte verlangt werden können, und läuft im Ergebnis wieder auf die Prüfung hinaus, ob in der Zahlung eine
Anerkennung zu sehen ist (Becker, Berner Kommentar, N. 1 zu Art. 63 OR). Eine Anwendung auf das Angeld (Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 5 zu Art. 158 OR) fällt daher in der Regel ausser Betracht (vgl. Guhl/Koller, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage, § 27 Rz. 21 S. 225; Mehmet Erdem, a.a.O., S. 171).

3.5.2 In der Lehre wird freilich die Herabsetzung nach erfolgter Zahlung in Anlehnung an § 343 Abs. 1 BGB auch generell abgelehnt (von Büren, a.a.O., S. 412), mit dem Hinweis, der Gesetzgeber hätte sonst analog der Übervorteilung (Art. 21 OR) eine Frist zur Geltendmachung der Herabsetzung vorgesehen, da die Verhältnisse nicht auf unbestimmte Zeit bis zum Eintritt der Verjährung im Ungewissen bleiben können (Becker, Berner Kommentar, N. 22 zu Art. 163 OR; von Tuhr/Escher, a.a.O., S. 285; Schoch, a.a.O., S. 69; vgl. auch Keller/Schöbi, Das Schweizerische Schuldrecht, Bd. I, Allgemeine Lehren des Vertragsrechts, 3. Aufl., S. 115). Auch soweit die Herabsetzbarkeit mit Hinweis auf das Fehlen einer Frist zur Anfechtung oder auf § 343 BGB abgelehnt wird, geht es genau besehen um die in der Zahlung liegende Anerkennung der Angemessenheit der Konventionalstrafe (Schoch, a.a.O., S. 69 f.), die nur bei Zahlung in Kenntnis der Herabsetzungsgründe angenommen werden kann (Mehmet Erdem, a.a.O., S. 171). Auch nach § 343 BGB bewirkt nämlich nur eine freiwillige in Anerkennung der Verpflichtung entrichtete Strafe den Ausschluss des Ermässigungsrechts (Soergel/Reimer Schmidt, Kommentar zum BGB, 10. Aufl. [Vorauflage], N. 7 zu § 343 BGB mit Hinweis),
weshalb der Verfall des angezahlten Kaufpreises nicht der die Herabsetzung ausschliessenden Strafentrichtung gleichgestellt wird (Soergel/Lindacher, Kommentar zum BGB, 12. Aufl., N. 10 zu § 343 BGB mit Hinweisen; vgl. auch Staudinger/Kaduk, Kommentar zum BGB, 12. Aufl., N. 20 zu § 343 BGB). Entsprechend wird die Herabsetzung der Konventionalstrafe in der Lehre ausgeschlossen, wenn die Zahlung als "Strafe" geleistet wurde (Becker, Berner Kommentar, N. 22 zu Art. 163 OR). Das Angeld wird nicht als "Strafe" geleistet, sondern als Anzahlung an die Hauptschuld angerechnet und erweist sich diesbezüglich als erste Teilzahlung an die Gesamtschuld (vgl. schon Jagemann, Die Draufgabe [Arrha], Berlin 1873, S. 31), welche bei Vertragsschluss zu begleichen ist. Insoweit wird die Herabsetzung auch von den zitierten Autoren befürwortet (Art. 162 OR; Becker, Berner Kommentar, N. 22 zu Art. 163 OR; von Tuhr/Escher, a.a.O., S. 280; von Büren, a.a.O., S. 412; vgl. auch Soergel/Lindacher, a.a.O., N. 10 zu § 343 BGB).

3.5.3 Dementsprechend hat das Bundesgericht in Bezug auf die analoge Bestimmung von Art. 417 OR (vgl. Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar N. 18 zu Art. 163 OR) betreffend die Herabsetzung des übersetzten Mäklerlohns eine Verwirkung des Anspruchs nur angenommen, wenn der Schuldner die Leistung in Kenntnis der Herabsetzungsmöglichkeit vorbehaltlos erbringt (BGE 111 II 366 E. 3c S. 371; 88 II 511 E. 3b. S. 515;

Bundesgerichtsurteil 4C.51/1994 vom 5. Juli 1994, E. 1a mit Hinweisen; Gautschi, Berner Kommentar, N. 3b zu Art. 417 OR; Ammann, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 3 zu Art. 417 OR), obwohl auch Art. 417 OR als Frist zur Geltendmachung nur die Verjährungsfrist kennt (BGE 88 II 511 E. 3b S. 515; Gautschi, Berner Kommentar, N. 3b zu Art. 417 OR; gegen eine analoge Anwendung der Grundsätze betreffend den Mäklerlohn auf die Konventionalstrafe allerdings Schoch, a.a.O., S. 70 Fn. 1; vgl. auch Kunter, a.a.O., S. 106). Dies steht einer Reduktion indessen nicht entgegen, da die rechtlichen Probleme mit denjenigen bei der Anfechtung des Vertrages wegen Übervorteilung nicht zu vergleichen sind. Bei erfolgreicher Anfechtung einer Vereinbarung wegen Übervorteilung (Art. 21 OR) oder Willensmängeln, für welche ebenfalls eine Jahresfrist gilt
(Art. 31 Abs. 1 OR; wobei diese Frist nicht ab Vertragsschluss, sondern ab Kenntnis des Anfechtungsgrundes beziehungsweise Wegfall der Drohung läuft), kann der Anfechtende die getroffene Vereinbarung als Ganzes zu Fall bringen (Kramer, Berner Kommentar, N. 51 zu Art. 21 OR; Schmidlin, Berner Kommentar, N. 81 f. zu Art. 31 OR). Die einseitige Unverbindlichkeit ist vorübergehender Natur (Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar, N. 9 zu Art. 31 OR) und führt zu einem Schwebezustand, der aus Gründen der Rechtssicherheit gesetzlich begrenzt werden muss (Keller/Schöbi, a.a.O., S. 163). Die Parteien müssen wissen, ob sie durch einen Vertrag gebunden sind oder nicht. Demgegenüber werden durch die Herabsetzung der Konventionalstrafe der Vertrag als solcher und die übrigen sich daraus ergebenden Pflichten nicht berührt, und es besteht keine Unsicherheit, die einer schnellen Klärung bedürfte. So erlaubt auch Art. 162 OR durch Verweis auf Art. 163 OR die Herabsetzung (und damit die Rückforderung) bereits geleisteter Teilzahlungen, obwohl keine Frist analog zu Art. 21 OR besteht (vgl. E. 3.4 hiervor).

3.6 Ist in der vorbehaltlosen Bezahlung keine Anerkennung zu erblicken, steht einer Herabsetzung der Konventionalstrafe mithin nichts entgegen (Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 12 zu Art. 163 OR; Bucher, a.a.O., S. 532; Mooser, Commentaire romand, N. 12 zu Art. 163 OR; vgl. auch Schoch, a.a.O., S. 69 f.). Eine Anerkennung kann nur vorliegen, wenn die Umstände, welche zu einer Herabsetzung berechtigen, im Zeitpunkt der Bezahlung bereits bekannt sind (Mehmet Erdem, a.a.O., S. 171; Albert Scherrer, a.a.O., S. 25; Gauch/Schluep/Rey, a.a.O., Rz. 4053 S. 342; vgl. auch Rudolf M. Reck, a.a.O., S. 121; vgl. zu Art. 417 OR BGE 111 II 366 E. 3c S. 371; 88 II 511 E. 3b. S. 515; Bundesgerichtsurteil 4C.51/1994 vom 5. Juli 1994, E. 1a mit Hinweisen). Andernfalls fällt ein Verzicht auf die Möglichkeit der Herabsetzung ausser Betracht (Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar N. 17 zu Art. 163 OR; Roger Secrétan, a.a.O., S. 125 f.; vgl. auch Engel, a.a.O., S. 867).

3.7 Dass die Vertragsauflösung bereits nach wenigen Monaten erfolgen würde, weil die Kläger wegen mangelnder Einnahmen nicht in der Lage sein würden, die Mietzinse zu bezahlen, war für die Kläger bei der Zahlung nicht voraussehbar. Aus der Zahlung kann daher nicht abgeleitet werden, die Kläger hätten die Angemessenheit der "Konventionalstrafe" auch für den Fall einer derart kurzen Vertragsdauer anerkannt. Es verletzt kein Bundesrecht, gestützt auf diesen Umstand eine Herabsetzung des Angeldes vorzunehmen. Ob eine nachträgliche Herabsetzung trotz erfolgter freiwilliger Zahlung in Kenntnis des Herabsetzungsgrundes und des Herabsetzungsrechts ausnahmsweise zulässig ist (beispielsweise bei Fortbestehen eines Abhängigkeitsverhältnisses zwischen den Parteien, vgl. Rudolf M. Reck, a.a.O., S. 121), braucht nicht entschieden zu werden.

3.8 Sollte kein Angeld vorliegen, sondern eine gewöhnliche Ratenzahlung (vgl. E. 3.2 hiervor), würde dies dem Beklagten nichts nützen, da auch in diesem Fall die Herabsetzung nach Art. 163 Abs. 3 OR gestützt auf Art. 162 OR zulässig wäre (vgl. E. 3.4 hiervor). Insoweit erweist sich die Berufung als unbegründet.

4.
Für den Fall, dass eine Kürzung nicht ohnehin ausgeschlossen sei, vertritt der Beklagte die Auffassung, dass kein Anlass bestehe, eine Kürzung vorzunehmen. Den Klägern sei der Nachweis der Übermässigkeit nicht gelungen. Auch habe sich die Vorinstanz auf blosse Vermutungen gestützt, welche der allgemeinen Lebenserfahrung widersprächen, ohne die Beweisanträge der Kläger abzunehmen. Durch die reduzierte Konventionalstrafe werde nicht einmal der Schaden gedeckt, den der Beklagte tatsächlich erlitten habe. Es sei aber nicht vom tatsächlichen, sondern vom höchstmöglichen Schaden auszugehen.

4.1 Die tatsächlichen Voraussetzungen einer Herabsetzung und damit auch das Missverhältnis zum Erfüllungs-

interesse sind nicht vom Gläubiger, sondern vom Schuldner zu behaupten und nachzuweisen (Art. 8 ZGB; BGE 114 II 264 E. 1b S. 265; 103 II 108 S. 109 mit Hinweisen). Allerdings kann der Schuldner in Bezug auf den Schaden, der dem Gläubiger entstanden ist, aus eigener Kenntnis oft nichts darlegen, weshalb vom Gläubiger verlangt werden darf, seinen Schaden zu beziffern und die Behauptung, es liege kein oder bloss ein geringer Schaden vor, substanziiert zu bestreiten (C. Jürgen Brönnimann, Die Behauptungs- und Substanzierungslast im schweizerischen Zivilprozessrecht, Diss. Bern 1989, S. 181). Der Gläubiger hat sein Interesse aber nicht ziffernmässig nachzuweisen; denn damit würde Art. 161 Abs. 1 OR umgangen. Ebensowenig darf sich der Richter bei der Prüfung, ob ein Missverhältnis vorliege und die Strafe deshalb herabzusetzen sei, mit dem eingetretenen Schaden begnügen, da dieser dem Interesse des Ansprechers, an der Konventionalstrafe im vollen Umfang festzuhalten, nicht entsprechen muss. Eine Konventionalstrafe kann mithin nicht schon deshalb als übermässig bezeichnet werden, weil sie den Betrag übersteigt, den der Gläubiger als
Schadenersatz wegen Nichterfüllung beanspruchen könnte; diesfalls verlöre die Strafe ihren Sinn (BGE 114 II 264 E. 1b S. 265; 103 II 108 S. 109; Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 18 zu Art. 163 OR).

4.2 Soweit in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auf den höchstmöglichen Schaden als Bezugsgrösse verwiesen wird (BGE 114 II 264 E. 1b S. 265; 103 II 108 S. 109), bedeutet dies allerdings entgegen der Auffassung des Beklagten nicht, das Gericht müsse abstrakt den grösstmöglichen Schaden bestimmen. Das Interesse des Gläubigers an der Beibehaltung der vollen Konventionalstrafe ist konkret im Zeitpunkt der Vertragsverletzung zu beurteilen, wobei die gesamten Umstände zu berücksichtigen sind (BGE 114 II 264 E. 1a; Albert Scherrer, a.a.O., S. 30; Gauch/Schluep/Rey, a.a.O., N. 4050 f. S. 342; Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 15 zu Art. 163 OR). Daher kann gerade das Missverhältnis zwischen dem tatsächlichen bzw. wahrscheinlichen und dem von den Parteien als möglich vorausgesehenen Schaden einen Herabsetzungsgrund bilden (BGE 103 II 129 E. 4 S. 136 mit Hinweis; Ehrat, Basler Kommentar, 3. Aufl., N. 16 zu Art. 163 OR).

4.3 Bisweilen erlauben freilich nicht vorhersehbare günstige Umstände dem Gläubiger, den Schaden gering zu halten oder von der Vertragsverletzung gar zu profitieren (beispielsweise wenn der Beklagte mit einem anderen Vertragspartner trotz objektiv gleichbleibenden Verhältnissen einen vorteilhafteren Vertrag aushandeln kann). Ist aber im Zeitpunkt des Vertragsbruches nicht mit Sicherheit von deren Vorliegen auszugehen, bleibt es dabei, dass das Risiko eines weit höheren Schadens besteht. Der Gläubiger hat ein berechtigtes Interesse daran, derartige Risiken zu vermeiden. Die Angemessenheit der Konventionalstrafe ist daher nicht allein im Hinblick auf den tatsächlich entstandenen Schaden zu beurteilen (BGE 114 II 264 E. 1b S. 265; 103 II 108 S. 109), sondern es ist bei Würdigung der gesamten Umstände auch das Schadensrisiko, dem der Gläubiger im konkreten Fall ausgesetzt war, zu berücksichtigen sowie weitere Inkonvenienzen (Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar, N. 14 zu Art. 163 OR; vgl. auch Becker, Berner Kommentar, N. 23 zu Art. 163 OR). Unterlässt es der Gläubiger aber bewusst, die ihm möglichen Angaben zum tatsächlichen Schaden oder zum konkreten Schadensrisiko zu machen, die der Schuldner aus eigener Kenntnis nicht beibringen
kann (C. Jürgen Brönnimann, a.a.O., S. 181), ist das Gericht nicht gehalten, abstrakt von einem möglichst hohen Schaden auszugehen, da sich das Schadensrisiko nicht unabhängig von den konkreten Umständen abschätzen lässt (vgl. BGE 114 II 264 E. 1a; Albert Scherrer, a.a.O., S. 28).

4.4 Vor diesem Hintergrund sind die Vorbringen des Beklagten zu prüfen, soweit sie den Voraussetzungen der eidgenössischen Berufung genügen, was über weite Strecken nicht der Fall ist.
4.4.1 Die Vorinstanz ging davon aus, der Beweis der tatsächlichen Grundlagen für die Annahme eines Missverhältnisses sei erbracht. Indem der Beklagte dies in Abrede stellt, kritisiert er die Beweiswürdigung der Vorinstanz, was im Berufungsverfahren nicht zulässig ist (BGE 127 III 73 E. 6a S. 81; 126 III 10 E. 2b S. 13).
4.4.2 Nicht einzutreten ist auf die Berufung, soweit der Beklagte die aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung gezogenen Schlüsse der Vorinstanz kritisiert, denn die Vorinstanz hat sich für die Annahme des Missverhältnisses nicht ausschliesslich auf die allgemeine Lebenserfahrung gestützt, sondern vielmehr die konkreten Umstände des Einzelfalles berücksichtigt, wie namentlich die Kürze der zwischen Vertragsabschluss und -auflösung verstrichenen Zeit und die Tatsache, dass der Beklagte im kantonalen Verfahren nicht offen gelegt hat, in welcher Höhe er allenfalls Maklergebühren schuldet. Diese Indizien hat die Vorinstanz im Lichte der allgemeinen Lebenserfahrung gewürdigt, so dass auch insoweit für das Bundesgericht verbindliche Beweiswürdigung vorliegt (BGE 123 III 241 E. 3a S. 243; 117 II 256 E. 2b S. 258 f., je mit Hinweisen).

4.4.3 Nicht stichhaltig ist der Einwand, die Vorinstanz habe sich auf blosse Mutmassungen gestützt, statt die von den Klägern beantragten Beweise abzunehmen. Im Abstellen auf blosse Vermutungen statt der Abnahme von Beweisen kann zwar eine Verletzung des aus Art. 8 ZGB hergeleiteten Anspruchs auf Beweis liegen (BGE 112 II 268 E. I 3c S. 281). Dieser Anspruch gewährt dem Beklagten auch das Recht, in Bezug auf die tatsächlichen Grundlagen zur Annahme eines Missverhältnisses zum Gegenbeweis zugelassen zu werden, um beim Gericht Zweifel an der Richtigkeit der Gegenstand des Hauptbeweises bildenden Sachbehauptung wachzuhalten und diesen dadurch vereiteln zu können (BGE 130 III 321 E. 3.4 S. 326; 115 II 305, je mit Hinweisen). Dies setzt aber entsprechende prozesskonforme Behauptungen und Beweisanträge des Beklagten voraus (BGE 129 III 18 E. 2.6 S. 24 f.; 114 II 289 E. 2a S. 290, je mit Hinweisen). Dass der Beklagte diese gestellt hätte, zeigt er nicht auf, sondern verweist auf die von den Klägern gestellten Beweisanträge. Aus einer allfälligen Verletzung des Beweisanspruchs der Kläger kann der Beklagte nichts zu seinen Gunsten ableiten. Ob die Vorinstanz ohne die Abnahme der von den Klägern beantragten Beweismittel die Umstände, auf
die sie die Herabsetzung der Konventionalstrafe stützt, als erstellt erachten durfte, ist wiederum eine Frage der Beweiswürdigung.
4.4.4 Auch die Ausführungen des Beklagten, wonach die reduzierte Konventionalstrafe nicht einmal den tatsächlichen Schaden decke, sind nicht zu hören, da der Beklagte nicht mit Aktenhinweisen aufzeigt, dass er Entsprechendes bereits im kantonalen Verfahren prozesskonform vorgetragen hat. Die Vorinstanz hat diesbezüglich vielmehr ausdrücklich festgehalten, der Beklagte habe die Höhe der Provision, die er zu zahlen hatte, nicht offengelegt. Damit gelten seine diesbezüglichen Vorbringen im Berufungsverfahren als neu und daher unzulässig (Art. 55 Abs. 1 lit. c und d OG; BGE 130 III 102 E. 2.2 S. 106; 127 III 248 E. 2c S. 252; 115 II 484 E. 2a S. 485 f.). Die Vorinstanz hat nicht verkannt, dass die Konventionalstrafe grundsätzlich nicht unter den tatsächlich entstandenen Schaden herabzusetzen ist (Mooser, Commentaire romand, N. 9 zu Art. 163 OR; Becker, Berner Kommentar, N. 9 zu Art. 163), denn sie hat nicht festgestellt, dass ein höherer Schaden entstanden sei. Soweit der Beklagte ausführt, die Kläger selbst seien anlässlich einer Zeugeneinvernahme von einer Provision von Fr. 40'000.– ausgegangen, fällt wieder in Betracht, dass der Beklagte die Höhe der Provision nicht offen gelegt hat, womit davon auszugehen ist, dass er das
Vorbringen der Kläger nicht anerkannt hat. Unter diesen Umständen war die Vorinstanz bundesrechtlich jedenfalls nicht verpflichtet, auf die Angaben der Kläger abzustellen (C. Jürgen Brönnimann, a.a.O., S. 38). Soweit dieser Aspekt nicht ohnehin kantonales Recht oder die verfassungsmässigen Rechte des Beklagten betrifft und daher in der Berufung nicht zu prüfen ist (Art. 43 Abs. 1 OG), ist eine Bundesrechtsverletzung nicht dargetan.
4.4.5 Auch die Rüge, die Vorinstanz stelle nur auf den tatsächlichen statt auf den höchstmöglichen Schaden ab, geht an der Sache vorbei. Wenn die Vorinstanz im Rahmen der Beurteilung in Betracht zieht, dass der Beklagte die Höhe der Provision nicht offen gelegt habe und aus den Akten nicht ersichtlich sei, ob die Provision ganz oder teilweise zurückerstattet worden sei, bedeutet das entgegen der Auffassung des Beklagten weder, die Vorinstanz sei davon ausgegangen, der Beklagte habe keine Provision bezahlen müssen, noch dass die Vorinstanz allein auf den tatsächlich entstandenen Schaden abstellt. Die Vorinstanz hat damit lediglich das Prozessverhalten des Beklagten vor dem Hintergrund der allgemeinen Lebenserfahrung gewürdigt, und daraus Rückschlüsse auf sein Interesse an der Konventionalstrafe gezogen. Ebenfalls nicht zu beanstanden ist, dass die Vorinstanz das Risiko einer wesentlichen Veränderung der Bodenpreise, welches bei Vertragsabschluss entsprechend der geplanten langfristigen Vertragsdauer zweifelsohne bestand, gestützt auf die kurze Vertragsdauer ausser Betracht liess, zumal der Beklagte nicht aufzeigt, seine entgegengesetzten Behauptungen bereits im kantonalen Verfahren erhoben zu haben.

4.5 Im Zusammenhang mit der Bemessung der Herabsetzung führt der Beklagte allerdings aus, die Vorinstanz hätte die Kürze der Vertragsdauer nicht berücksichtigen dürfen, da diese allein durch die Kläger verschuldet sei. Ebenso treffe es nicht zu, dass es den Klägern an Geschäftserfahrung mangelte, seien sie doch von einem Treuhänder beraten worden. Überdies habe Kontakt zum Notar bestanden, der die Verträge ausgearbeitet habe. Schliesslich sei zu berücksichtigen, dass allein die Kläger mit ihren falschen Angaben über ihre Geschäftserfahrung das Scheitern des Vertrages zu verantworten hätten.
4.5.1 Bei der Herabsetzung der Konventionalstrafe handelt es sich um einen Ermessensentscheid (BGE 114 II 264 E. 1a). Diesen überprüft das Bundesgericht an sich frei. Es übt dabei aber Zurückhaltung und schreitet nur ein, wenn die Vorinstanz grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Tatsachen berücksichtigt hat, die für den Entscheid im Einzelfall keine Rolle spielen dürfen,

oder wenn sie umgekehrt Umstände ausser Betracht gelassen hat, die hätten beachtet werden müssen. Es greift ausserdem in Ermessensentscheide ein, wenn sich diese als offensichtlich unbillig, als in stossender Weise ungerecht erweisen (BGE 130 III 213 E. 3.1 S. 220, 504 E. 4.1 S. 508, je mit Hinweisen).
4.5.2 In Bezug auf die Geschäftserfahrung ist das Bundesgericht in tatsächlicher Hinsicht an das Ergebnis der Beweiswürdigung der Vorinstanz gebunden. Da sich erst nach der Verletzung des Vertrages abmessen lässt, wie es sich mit der Rechtfertigung der vereinbarten Strafe verhält (BGE 114 II 264 E. 1a mit Hinweis) und die Konventionalstrafe bei einer längerfristigen Vertragsdauer allenfalls durchaus hätte berechtigt sein können, bestand für den Notar kein Grund, die Kläger in Bezug auf das Entgelt für das Kaufrecht für den Fall zu beraten, dass sich der Vertrag schon nach kurzer Zeit zerschlagen würde. Es ist nicht möglich, sämtliche Umstände, unter denen der Vertrag aufgelöst werden könnte, vorauszusehen, um dafür im Vertrag eine angemessene Regelung zu treffen. Gerade dafür besteht die Möglichkeit der Herabsetzung.
4.5.3 Die kurze Dauer des Vertrages hat, insbesondere hinsichtlich der Bodenpreisveränderungen, durchaus Konsequenzen für die Angemessenheit der Konventionalstrafe. Sie ist zu berücksichtigen unabhängig davon, ob sie von den Klägern zu verantworten ist. Die Konventionalstrafe wird ihrer Natur nach meist durch fehlerhaftes Verhalten einer Vertragspartei ausgelöst. Dem Mass des Verschuldens ist indessen separat Rechnung zu tragen (BGE 114 II 264 E. 1a S. 265 mit Hinweisen).
4.5.4 Unter diesem Gesichtspunkt fällt zwar in Betracht, dass die Kläger in Bezug auf ihre Berufserfahrung und ihren Einsatzwillen unwahre Angaben gemacht haben. Die Vorinstanz hält fest, dass der Erfolg eines Gastwirtschaftsbetriebes von verschiedenen im Voraus schwer abschätzbaren Umständen abhängt. Ferner bezeichnet sie die Umsatzprognose des Treuhänders als zweifellos optimistisch, wenngleich sie bei genügender Erfahrung und hinreichendem Einsatz nicht völlig unrealistisch sei. Die Vorinstanz liess aber ausdrücklich offen, ob der Treuhänder angesichts der gesamten Umstände den Klägern nicht hätte davon abraten müssen, das Geschäft abzuschliessen. Die Vorinstanz erachtete es zwar als möglich, mit dem Mietobjekt bei hinreichender Geschäftserfahrung und stärkerem Einsatz einen genügenden Ertrag zu erzielen. Es bleibt aber ungewiss, ob die Kläger bei hinreichender Geschäftserfahrung und stärkerem Einsatz die vorzeitige Vertragsauflösung tatsächlich hätten abwenden können. Unter diesen Umständen kommt den unzutreffenden Angaben der Kläger keine derart massgebliche Bedeutung zu, dass sie die Ermessensausübung der Vorinstanz als bundesrechtswidrig erscheinen liessen. Der Grund für die Aufhebung des Vertrages liegt darin, dass die
Kläger nicht die von ihnen - auch gestützt auf die Angaben ihres Treuhänders - erwarteten Umsätze erzielen konnten und aufgrund der knappen finanziellen Mitteln nicht in der Lage waren, ihren Verpflichtungen nachzukommen. Wenngleich die mangelnde Erfahrung und die nicht überdurchschnittliche Einsatzbereitschaft der Kläger für das schlechte Ergebnis mitursächlich waren, erscheinen die falschen Angaben nicht derart gravierend, dass sie der von der Vorinstanz befürworteten Kürzung der Strafe entgegenstünden.

5.
Der Beklagte bringt nichts vor, was das Bundesgericht veranlassen könnte, in das weite Ermessen der Vorinstanz einzugreifen. Hinzu kommt, dass der Mietzins eine zur Amortisation bestimmte Komponente enthält, welche bei Ausübung des Kaufrechts an den Kaufpreis hätte angerechnet werden sollen. Mit Aufhebung des Vertrages verbleibt dieser Betrag dem Beklagten, während den Klägern die Möglichkeit zur Ausübung des Kaufrechts abgeschnitten ist, was bei der Herabsetzung ebenfalls zu berücksichtigen wäre (vgl. Art. 162 OR). Auch mit Blick darauf erweist sich die Herabsetzung der Konventionalstrafe nicht als übersetzt.

6.
Die Berufung erweist sich insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend, wird der Beklagte kosten- und entschädigungspflichtig. Das von den Klägern gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege behält unter diesen Umständen nur Bedeutung für den Fall, dass sich die Parteientschädigung als uneinbringlich erweisen sollte. Da die Bedürftigkeit der Kläger ausgewiesen ist und sie im Prozess obsiegen, wird ihrem Rechtsvertreter die Entschädigung bei Uneinbringlichkeit aus der Gerichtskasse bezahlt.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'500.– wird dem Beklagten auferlegt.

3.
Der Beklagte hat die Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren mit insgesamt Fr. 4'000.– zu entschädigen. Im Falle der Uneinbringlichkeit wird dieser Betrag dem Vertreter der Kläger aus der Gerichtskasse entrichtet.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und der III. Zivilkammer des Kantonsgerichts St. Gallen schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 30. Oktober 2006
Im Namen der I. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: