

Verkündet
am 28. Mai 1957

Hoffmeister, Justizangestellter
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 Trogisten Hans W [REDACTED] in N [REDACTED], Am P [REDACTED]
[REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Hausfrau Eva W [REDACTED] in N [REDACTED], Am P [REDACTED]
[REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] - .

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. April 1957 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Spieler, Dr. Dor-
schel und Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das
Urteil des 3. Zivilsenates des Oberlandes-
gerichts in Nürnberg vom 27. Oktober 1955
wird zurückgewiesen, soweit der Beklagte
verurteilt worden ist, an die Klägerin
einen Ladenraum und einen Nebenraum heraus-
zugeben.

Im übrigen wird das bezeichnete Urteil
auf die Revision aufgehoben und die Sache
in diesem Umfange zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung, auch über die Ko-
sten der Revision, an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin war Eigentümerin der vom Siedlungswerk N. ausgegebenen Wohnheimstätte am P. in N., die sie im Laufe des Rechtsstreits an ihren Sohn Arthur W. übereignet hat. Durch notariellen Vertrag vom 1. Juni 1951 hatte sie diesen Grundbesitz an zwei ihrer Söhne, und zwar an Arthur W. und den Beklagten, veräußert. In diesem Vertrage war eine reale Teilung zwischen den beiden Erwerbern vorgesehen. Außerdem war vereinbart, daß die Klägerin dem Beklagten mit Wirkung von ihrem Todestag an das von ihr in der genannten Heimstätte unter der handelsgerichtlich nicht eingetragenen Firma Joh. W. betriebene Drogeriegeschäft mit dem gesamten Warenlager und dem Inventar zu Eigentum übergebe. Die entsprechende Einigung ist im Vertrage erklärt. Vom 1. Juni 1951 an bis zum Ableben der Klägerin wurde das Geschäft mit dem Warenlager und dem Inventar an den Beklagten verpachtet. Als Pacht sollte er der Klägerin auf Lebenszeit eine monatliche bare Geldrente von 300,- DM - dreihundert Deutsche Mark - bezahlen. Die Klägerin sollte berechtigt sein, das Pachtverhältnis fristlos zu lösen, wenn der Beklagte mit der Zahlung einer monatlichen Geldrente länger als drei Wochen in Verzug kam.

Der Vertrag ist nicht rechtswirksam geworden, weil die Heimstättenausgeberin die erforderliche Genehmigung versagt hat. Die Parteien sind jedoch mündlich übereingekommen, er solle insoweit zwischen ihnen gelten, als die Verpachtung des Drogeriegeschäfts an den Beklagten vereinbart war. Dieser hat deshalb das Geschäft, das er vorher als Angestellter der Klägerin geführt hatte, seit dem 1. Juni 1951 pachtweise inne.

Zwischen der Klägerin, dem Beklagten, den anderen Kindern der Klägerin und deren Ehegatten kam es zu Meinungsverschiedenheiten und Streitigkeiten. Auch in der letzten Juni-Woche

-3-

1953 stritten sich die Parteien. Als die Klägerin im Laufe dieser Auseinandersetzung in das Geschäft des Beklagten kam, holte dieser seine Gewerbebetriebbescheinigung hervor, unterzeichnete die auf der Rückseite dieser Bescheinigung vorgedruckte Gewerbeabmeldung und händigte den Schein der Klägerin aus. Dabei äußerte er dem Sinne nach, sie solle ihr Geschäft in Zukunft wieder selbst führen. Die Klägerin vervollständigte den Vordruck, reichte ihn dem Gewerbeamt ein und beantragte für sich selbst die Gewerbe genehmigung. Diese wurde ihr mit Wirkung vom 1. Juli 1953 erteilt.

Mit Schreiben eines von ihr bevollmächtigten Rechtsanwalts vom 29. Juni 1953 hat sie den Beklagten aufgefordert, ihr das Geschäft mit Warenlager und Inventar sofort herauszugeben. Im Juli 1953 hat sie entsprechende Herausgabeklage erhoben.

Die Klage hat sie auf Beendigung des Pachtverhältnisses durch die vom Beklagten ausgesprochene Kündigung gestützt. Vorsorglich hat sie ihm die Geschäftsräume auch noch im Laufe des ersten Rechtszuges auf Grund des Geschäftsraummietengesetzes gekündigt. Dieser Kündigung hat der Beklagte widersprochen; seine eigenen Erklärungen anlässlich des Streites Ende Juni 1953 will er nicht als rechtsgeschäftliche Willenserklärung angesehen wissen.

Außer Herausgabe des Ladens mit Inventar hat die Klägerin vom Beklagten noch Zahlung von 3 600,- DM nebst Zinsen gefordert.

Der Beklagte hat im ersten Rechtszuge hilfsweise beantragt, ihn zur Herausgabe nur Zug um Zug gegen Zahlung von 11 750 DM durch die Klägerin zu verurteilen.

Der eingeklagte Betrag von 3 600 DM entspricht dem Wert des vom Beklagten am 1. Juni 1951 übernommenen Warenlagers.



Die Summe von 11 750 DM ist nach den Behauptungen des Beklagten der Unterschiedsbetrag zwischen dem Wert des Inventars und des Warenlagers bei Beginn des Vertragsverhältnisses am 1. Juni 1951 und dem Jetztwert

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Berufungsgericht hat das landgerichtliche Urteil aufgehoben und hat den Beklagten zur Herausgabe des Drogeriegeschäfts mit Inventar und zur Zahlung von 3 600 DM nebst Zinsen verurteilt.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte Aufhebung des Berufungsurteils und Verwerfung der Berufung der Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil als unzulässig, hilfsweise als unbegründet. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.

Zulässigkeit der Berufung.

I. Die Revision macht in erster Linie geltend, die Berufung der Klägerin habe als unzulässig verworfen werden müssen, weil sie verspätet begründet worden sei.

Die Rüge schlägt nicht durch.

Die am 12. August 1954, d.h. während der Gerichtsferien, eingelegte Berufung ist zwar erst am 13. Oktober 1954 begründet worden. Entgegen der Auffassung der Revision ist die Begründung rechtzeitig eingegangen, weil es sich bei dem Rechtsstreit um keine Feriensache im Sinne von § 200 ZPO gehandelt hat, so daß die Berufungsbegründungsfrist bis zum 15. September 1954 nicht lief (§§ 223, 519 ZPO).

Die Bestimmung des § 200 Abs 2 Nr 4 GVG, nach der Streitigkeiten zwischen einem Vermieter und einem Mieter wegen Räumung usw kraft Gesetzes Feriensachen sind, findet nömlich keine Anwendung auf Pachtstreitigkeiten (Baumbach-Lauterbach, ZPO 24 Aufl § 200 GVG Anm 4, Wieczorek, ZPO § 200 GVG Anm D I a Nr 4, OLG München OLG 29, 77). Die Revision meint nun allerdings, bei dem Rechtsverhältnis zwischen den Parteien handle es sich um einen Miet-, nicht um einen Pachtvertrag. Das ist jedoch nicht richtig. Für die rechtliche Einordnung des Vertrags ist zwar nicht entscheidend, daß die Parteien ihn selbst als "Pacht" bezeichnet haben. Aber es steht nach dem unstreitigen Sachvortrag fest, daß dem Beklagten bei Beginn des Rechtsverhältnisses ein engerichtetes Drogeriegeschäft übergeben worden ist, das geeignet war, als unmittelbare Quelle für Ertragnisse zu dienen. Daher liegt Pacht vor (Palandt, BGB 16. Aufl, Einf. vor § 535 Anm 1 B a).

Schließlich ist auch unerheblich, daß das Landgericht den Rechtsstreit durch Beschluß vom 17. Juli 1953 zur Feriensache erklärt hatte. Diese Erklärung hat einmal nur Wirkung für die laufenden Gerichtsferien (Stein-Jonas-Schönke ZPO, 18. Aufl. § 223 Anm V). Außerdem ist ein solcher Beschluß der unteren Instanz für die höhere Instanz nicht bindend; denn dieser kann der Geschäftsgang nicht von der unteren Instanz vorgeschrieben werden (RGZ 143, 250, 251; Baumbach-Lauterbach aaO § 200 GVG Anm 8 A; Stein-Jonas-Schönke, aaO § 223 Anm V 2; Wieczorek aaO § 200 GVG Anm D II b 3).

II. Mit Recht hat das Berufungsgericht auch als unschädlich angesehen, daß der Antrag auf Herausgabe der Pachträume in die Berufungsbegründung versehentlich nicht aufgenommen war und erst in einem nach Ablauf der Begründungsfrist eingereichten Schriftsatz ausdrücklich nachgeholt ist. Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß aus dem Antrage der Berufungsbegründung, das Urteil des Landgerichts in vollem Umfange aufzuheben, und auch aus ihrem übrigen Inhalt eindeutig erkenn-

bar war, daß die Klägerin ihren Antrag auf Räumung ebenfalls weiter verfolgen wollte. Das genügt (Urteil des Bundesgerichtshofes vom 14. Dezember 1950 - III ZR 24/50 - LM § 519 ZPO Nr 1).

B.

Kündigung des Pachtverhältnisses durch den Beklagten.

I.

1. Das Berufungsgericht legt zunächst dar, das Unterschreiben der Gewerbeabmeldung durch den Beklagten und die Aushändigung dieses Schriftstücks an die Klägerin mit dem Bemerkten, sie solle das Geschäft wieder selbst führen, bedeute eine Kündigung im Sinne des Gesetzes.

2. Die Vorschrift des § 118 BGB, auf die der Beklagte sich berufen hat, hält das Berufungsgericht nicht für zu seinen Gunsten anwendbar. Es kommt vielmehr zu dem Ergebnis, der Beklagte habe seine Kündigung ernst gemeint, wenn er sich auch infolge der Erregung auf Grund des Streites die Folgen seiner Erklärung nicht in vollem Ausmaß vor Augen gehalten habe.

II.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen es seine Ansicht begründet, bewegen sich weitgehend auf tatsächlichem Gebiet und enthalten keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten. Die Revision rügt zwar Verletzung des § 118 BGB und im Zusammenhang damit auch des § 286 ZPO. Ihre Ausführungen bewegen sich aber ausschließlich auf dem dem Revisionsgericht grundsätzlich verschlossenen Gebiet der Beweiswürdigung und können ihr schon aus diesem Grunde nicht zum Erfolg verhelfen.

1. Entgegen der Annahme der Revision hat das Berufungsgericht nicht verkannt, daß es für die Frage der Nichtigkeit

einer Erklärung nach § 118 BGB unerheblich ist, ob der andere Teil den Mangel der Ernstlichkeit tatsächlich erkannt hat oder nicht.

2 Es hat auch nicht übersehen, daß vielfach Erklärungen, die unter nächsten in ständiger Hausgemeinschaft lebenden Verwandten im Streit oder starken Affekt abgegeben werden, keinen rechtsgeschäftlichen Inhalt haben und dann überhaupt keine Willenserklärungen sind. Ein allgemeiner Erfahrungssatz, daß solche Erklärungen nie einen solchen Inhalt haben, ist jedoch nicht anzuerkennen. Es kann deshalb aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden, wenn das Berufungsgericht die Erklärung des Beklagten als Willenserklärung angesehen hat.

3 Ebenso hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei verneint, daß der Beklagte seine Erklärung in der Erwartung abgegeben habe, der Mangel der Ernstlichkeit werde nicht verkannt werden, und hat sogar umgekehrt positiv festgestellt, er habe die Kündigung ernst gemeint. Soweit es in diesem Zusammenhang die Aussagen der Eheleute W. zu seinen Ungunsten verwendet hat, enthält seine Würdigung ebenfalls keinen Rechtsfehler.

4. Der von der Revision erörterte Gedanke, der Beklagte habe annehmen dürfen, ihm werde "Verzeihung" gewährt und seine Kündigungserklärung werde als ungeschehen betrachtet werden, geht fehl. Der vor allem dem Gebiet des Familienrechts angehörende Gedanke der "Verzeihung" ist dem Schuldrecht fremd.

5. Es liegt schließlich auch kein Anhalt dafür vor, daß das Berufungsgericht wesentliches Vorbringen des Beklagten übersehen hat. Davon, daß dieser das Geschäft schon jahrelang, zunächst als Angestellter, später als Pächter geführt hat, ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. Der von dem Beklagten hervorgehobene Umstand, daß er durch die Kündigung das Geschäft, seine bisherige Lebensgrundlage, verloren habe, die durch eine andere zu ersetzen, keine Aussicht vorhanden gewesen sei, mag

zwar dafür sprechen, daß er recht unüberlegt gekündigt hat, schließt aber nicht aus, daß die Kündigung ernst gemeint gewesen ist.

III.

Sonstige gegen die Rechtswirksamkeit der Kündigung sprechenden Gründe sind nicht ersichtlich.

Das Berufungsgericht hat insbesondere rechtsirrtumsfrei dargelegt, daß weder die Voraussetzungen des § 105 Abs 2 BGB (vorübergehende Störung der Geistestätigkeit) noch die des § 119 BGB (Irrtum) gegeben sind.

Ebensowenig kann es, wie im Berufungsurteil zutreffend ausgeführt ist, als arglistig bezeichnet werden, wenn die Klägerin die Kündigung des Beklagten angenommen und die rechtlichen Folgerungen daraus gezogen hat.

Die Revision hat insoweit auch keine besondern Rügen erhoben.

C.

Zum Zurückbehaltungsrecht

I.

Soweit die Revision ein Zurückbehaltungsrecht auch an den Räumen geltend machen will, ist darauf zu verweisen, daß einem Pächter (Mieter) eines Grundstücks oder von Räumen eines solchen, soweit seine Verpflichtung zur Rückgabe der Räume in Betracht kommt, wegen seiner Ansprüche gegen den Verpächter (Vermieter) nach ausdrücklicher Gesetzesvorschrift (§§ 556 Abs 2, 580, 581 BGB; vgl RGZ 108, 137, 138) ein Zurückbehaltungsrecht überhaupt nicht zusteht.

II.

Dagegen kann sich der Beklagte als Pächter gegenüber dem Anspruch der Klägerin auf Herausgabe der Inventarstücke auf ein allgemeines Zurückbehaltungsrecht nach §§ 273, 274 BGB berufen. Dieses steht ihm nach herrschender Meinung auch neben einem etwaigen Pfandrecht an diesen Inventarstücken (§ 590 BGB; zu (Palandt, 16 Aufl § 590 Anm 2; Staudinger BGB 11. Aufl § 590 Randnr 6).

Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht übergangen hat, daß der Beklagte ein Zurückbehaltungsrecht wegen eines Betrages von 11 750 DM geltend gemacht hatte. Das war zwar mittels eines förmlichen Antrages nur im ersten Rechtszuge geschehen. Der Beklagte hatte aber im Berufungsrechtszuge sein früheres Vorbringen ausdrücklich wiederholt.

Gestützt war das Zurückbehaltungsrecht darauf, daß der Beklagte zusätzliches Inventar und weitere Waren angeschafft hatte, die die Klägerin nach seiner Auffassung bei Wiederübernahme des Geschäftes gegen Erstattung des Wertes übernehmen mußte. Darüber war allerdings im Vertrage keine ausdrückliche Bestimmung getroffen. Es bedurfte aber der Prüfung, ob nicht der Vertrag (nach §§ 133, 157, 242 BGB) ergänzend in diesem Sinne auszulegen ist (zu vgl auch die Vorschriften über die Verpachtung von Grundstücken mit Inventar §§ 586 ff BGB).

Insoweit kann das Revisionsgericht nicht abschließend entscheiden, weil dazu noch weitere tatsächliche Erörterungen erforderlich sind

D

Zahlungsanspruch

I.

Das Berufungsgericht hält den Anspruch der Klägerin auf Wertersatz in Geld für die vom Beklagten bei Pachtbeginn

übernommenen Waren für begründet. Es hat angenommen, die Vereinbarung der Parteien sei rechtlich als Kauf des Warenlagers mit Stundung des Kaufpreises bis zur Beendigung des Pachtverhältnisses zu werten. Der Beklagte sei deshalb nunmehr zur Bezahlung des vereinbarten Kaufpreises in Höhe von 3 600 DM verpflichtet.

II.

Bei dieser Auslegung hat das Berufungsgericht ersichtlich außer acht gelassen und deshalb nicht geprüft, ob nicht - bei einer ergänzenden Vertragsauslegung nach §§ 133, 157, 242 BGB - dem Beklagten die Möglichkeit gegeben werden mußte, der Verpächterin, wenn es wider Erwarten zur Auflösung des für ihre Lebenszeit gedachten Vertrages kommen sollte, Waren im Werte von 3 600 DM zurückzugeben, anstatt Barzahlung für das übernommene Warenlager zu leisten.

Die unbedingte Verurteilung zur Zahlung von 3 600 DM ist daher ohne diese Prüfung nicht haltbar. Auch insoweit bedarf es noch weiterer tatsächlicher Erörterungen.

E.

Hiernach kann das Urteil des Berufungsgerichts nicht aufrecht erhalten werden, soweit der Beklagte zur Herausgabe des Inventars (Urteilsausspruch zu II b) ohne Rücksicht auf das von ihm geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht (vgl oben C II) und zur Zahlung von 3 600 DM nebst Zinsen (Urteilsausspruch zu III; vgl oben D II) verurteilt worden ist.

In diesem Umfange und, soweit über die Kosten des Rechtsstreites entschieden worden ist, ist das Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dem Beklagten steht es frei, sein weiteres Vorbringen aus der Revisionsbegründung zu diesen Punkten in dem Verfahren vor dem Berufungsgericht zu wiederholen.

F.

Dagegen muß die Revision zurückgewiesen werden, soweit der Beklagte zur Herausgabe der Räume (Urteilsausspruch II a) verurteilt worden ist (vgl oben B und C I); denn insoweit geht auch der Hinweis der Revision auf § 571 BGB fehl.

Nach dieser Vorschrift tritt allerdings bei Veräußerung des Miet- oder Pachtgrundstücks der Erwerber an die Stelle des Verpächters (Vermieters) in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Miet- oder Pachtverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein. Als der Bruder des Beklagten Arthur W. das Grundstück erwarb, war das Pachtverhältnis bereits durch Kündigung des Beklagten beendet und der Prozeß schon anhängig. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, hatte die Übereignung des Grundstücks weder auf den Fortgang des Prozesses Einfluß, noch war die Klägerin zu einer Änderung ihres Klageantrages gezwungen. Das erstere folgt aus § 265 ZPO, der sowohl auf Klagen des Pächters wie des Verpächters Anwendung findet, wenn das Pachtgrundstück nach Rechtshängigkeit veräußert wird (RGZ 55, 293, 294; 102, 177, 179, Staudiger aaO § 571 Randnr 34; BGB RGRK 10. Aufl, § 571 Anm 3). Daß sich die Klägerin bei der Übertragung an ihren Sohn Arthur W. das Drogeriegeschäft ausdrücklich vorbehalten hat, hatte sie im Schriftsatz vom 16. Februar 1954 Seite 5 vorgetragen. Der Beklagte hat dem nicht widersprochen, sondern darüber hinaus selbst vorgebracht (Schriftsatz vom 11. November 1954 Seite 4), der Überlassungsvertrag bestehe nach wie vor mit der Klägerin, nicht mit seinem Bruder Arthur W.. Er hat auch die Pacht an die Klägerin weiter bezahlt. Auch die Revision geht davon aus, daß diese das Geschäft weiter führen würde. Zutreffend weist in diesem Zusammenhang das Berufungsgericht

✓t

weiter darauf hin, daß die Klägerin beim Gewerbeamt als Betriebsinhaberin geführt wird. Mithin ist die Klägerin trotz der Veräußerung des Grundstücks an ihren Sohn Arthur berechtigt, Herausgabe der Räume an sich zu verlangen

G

Die Kostenentscheidung für das Revisionsverfahren ist aus Zweckmäßigkeitsgründen dem Berufungsgericht übertragen worden.

Dr. Gelhaar Artl Dr. Spieler Dr. Dorschel Dr. Mezger