

Verkündet
am 2. Juli 1957

Hoffmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Rolf S. [REDACTED] in B. [REDACTED],
T. [REDACTED]straße [REDACTED],
2. der Hauseigentümerin Hildegard G. [REDACTED] geb. G. [REDACTED]
3. der Hauseigentümerin Erna S. [REDACTED] geb. G. [REDACTED],
beide in B. [REDACTED], B. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und Revisions-
kläger

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Haupttreuhänder für Rückerstattungsvermögen
Diplom-Kaufmann Willi Sch. [REDACTED] in B. [REDACTED], N. [REDACTED] Straße
[REDACTED], als Treuhänder der Britischen Militärregierung für
das Geschäft des Kaufmanns Egon R. [REDACTED] in B. [REDACTED];
T. [REDACTED]str. [REDACTED]

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisions-
beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. Juni 1957 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Großmann und der Bundesrichter
Artl, Dr. Spieler, Dr. Dorschel und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Zivilsenats
des Kammergerichts vom 14. November 1955 wird auf
Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

4

Tatbestand:

Die Beklagten zu 2 und 3 sind Eigentümerinnen des Hausgrundstücks T[REDACTED]str. [REDACTED] in B[REDACTED], das im britischen Sektor liegt. Die in diesem Haus befindlichen Geschäftsräume, zu denen insbesondere ein Laden gehört, hatten sie an den jüdischen Kaufmann F[REDACTED] vermietet. Er hat darin bis zum Januar 1938 ein Textileinzelhandelsgeschäft betrieben. Im Jahre 1938 hat er dieses Geschäft an den Kaufmann R[REDACTED] veräußert und ist dann ausgewandert. R[REDACTED] hat das Mietverhältnis über die Geschäftsräume mit den Beklagten zu 2 und 3 fortgesetzt.

Nach dem Zusammenbruch hat F[REDACTED] Rückerstattungsansprüche wegen des Geschäfts gegen R[REDACTED] angemeldet.

Der gemäß dem Gesetz Nr. 52 der Militärregierung zum Treuhänder für R[REDACTED]'s Geschäft bestellte Kläger hat am 29. Juli 1949 mit der Ehefrau R[REDACTED]'s mit Wirkung vom 16. August 1949 auf unbestimmte Zeit einen Pachtvertrag über das Geschäft hinsichtlich der Firma und der Geschäftseinrichtung geschlossen. In dem Vertrag heißt es unter anderem:

- § 3: Der Pachtvertrag kann der Laufzeit des für die Geschäftsräume abgeschlossenen Mietvertrages entsprechend jeweils zum 31. März und zum 30. September jeden Jahres mit einer Frist von 3 Monaten gekündigt werden
- § 8: Die Pächterin übernimmt die Verpflichtungen, die sich für den Verpächter aus dem mit dem Hauseigentümer geschlossenen Mietvertrag über die Geschäftsräume ergeben und nimmt die Rechte des Verpächters wahr

§ 12:

Die Geschäftsräume und die gepachtete Geschäftseinrichtung sind bei Ablauf der Pachtzeit in ordnungsmäßigem Zustand zurückzugeben.

Die später von ihrem Mann geschiedene Frau R. hat gemäß Vertrag vom 28. September 1949 mit Zustimmung des Klägers einen Teil des Ladens dem Beklagten zu 1) als Untermieter überlassen. Er betreibt darin ein Lederwarengeschäft. In dem Vertrag hat er von dem den Beklagten zu 2) und 3) zukommenden monatlichen Mietzins in Höhe von 735,-- DM für alle Geschäftsräume 600,-- DM übernommen.

Über das Vermögen der Frau R. ist Anfang September 1951 das Konkursverfahren eröffnet worden. Der Konkursverwalter hat das Untermietverhältnis der Gemeinschuldnerin mit dem Beklagten zu 1) und deren Pachtverhältnis mit dem Kläger zum 30. September 1951 gekündigt, jedoch die Geschäftsräume am 1. November 1951 nicht an den Kläger, sondern an die Beklagten zu 2) und 3) zurückgegeben. Diese vermieteten die Geschäftsräume ohne Zustimmung des Klägers an den Beklagten zu 1), der die Räume in Besitz hat.

Der Kläger schloß am 1. Oktober 1951 mit R. einen Vertrag, durch den er diesem das Textilgeschäft vom 1. Oktober 1951 an auf 3 Monate mit Verlängerungsklausel pachtweise überließ. Nach § 9 übernahm der Pächter die Verpflichtungen, die sich für den Eigentümer (des Geschäfts) aus dem mit dem Hauseigentümer geschlossenen Mietvertrag ergeben, und sollte dieser die Rechte des Verpächters aus dem Vertrag nach dessen Weisungen wahrnehmen. - R.



ist jedoch nicht in den Besitz der Geschäftsräume gekommen.

Der Kläger meint, durch die Beschlagnahme des Geschäfts gemäß dem Gesetz Nr 52 der Militärregierung sei auch R[REDACTED]'s Mietverhältnis über die Geschäftsräume erfaßt worden. Er hält daher die Beklagten zu 2) und 3) für verpflichtet, ihm auf Grund des Mietvertrags die Geschäftsräume herauszugeben. Darin, daß diese Beklagten die Geschäftsräume dem Beklagten zu 1) mietweise überlassen haben, sieht er ferner einen nichtigen Verstoß gegen das Gesetz Nr 52 der Militärregierung, der alle Beklagten unter dem Gesichtspunkt des Schadenersatzes verpflichte, die Geschäftsräume an ihn herauszugeben und für weitere Schäden aufzukommen.

Mit der Klage verfolgt der Kläger den Antrag, den Beklagten zu 1) zu verurteilen, die Geschäftsräume zu räumen und an ihn herauszugeben sowie die Beklagten zu 2) und 3) zu verurteilen, die Geschäftsräume an ihn herauszugeben und ihm den unmittelbaren Mietbesitz daran zu verschaffen. - Die Beklagten haben Widerklage auf Feststellung erhoben, daß dem Kläger gegen sie keine Schadenersatzansprüche zuständen.

Die Beklagten haben sich unter anderem darauf berufen, daß aus der Zeit, in der Frau R[REDACTED] das Textilgeschäft betrieben habe, noch Mietzins rückständig sei und daß der Kläger es abgelehnt habe, diesen Rückstand zu begleichen. Zudem habe F[REDACTED] erklärt, auf das Geschäft keinen Wert mehr zu legen.

Das Landgericht hat durch Teilurteil der Klage stattgegeben. Das Kammergericht hat die Berufungen der Beklagten zurückgewiesen. Auf die Revision der Beklagten hat der

V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Kammergericht zurückverwiesen. Dieses hat die Berufungen erneut zurückgewiesen.

Mit der Revision erstreben die Beklagten wie bisher die Abweisung der Klage. Der Kläger beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht bezeichnet die Ansicht der Beklagten, als Klagegrundlage käme nur § 1007 BGB in Betracht, der in dieser Bestimmung vorausgesetzte Tatbestand sei indessen hier nicht gegeben, mit dem Hinweis darauf als unerheblich, im ersten Revisionsurteil sei ausgeführt, der im Urteil des IV. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 25. September 1952 - IV ZR 22/52 - (BGHZ 7, 208, 212) entschiedene Fall, auf den die Beklagten sich stützen zu können meinten, liege anders. An diese rechtliche Beurteilung, gegen die die Beklagten nichts mehr vorgebracht hätten, sei es (das Berufungsgericht) gemäß § 565 Abs 2 ZPO gebunden. Hinzu komme, daß der Beklagte zu 1) - wie im ersten Revisionsurteil ebenfalls ausgeführt worden sei - gemäß § 556 Abs 3 BGB verpflichtet gewesen sei, die Geschäftsräume in dem damals von ihm innegehabten Umfang an den Kläger herauszugeben.

Das Berufungsgericht erachtet sich ferner (übrigens in Übereinstimmung mit der von den Beklagten selbst geäußerten Ansicht) gemäß § 565 Abs 2 ZPO an die rechtliche Beurteilung für gebunden, die die vom Kläger in seinem

an den Beklagten zu 1) gerichteten Schreiben vom 25. Januar 1952 zum Ausdruck gebrachte Bereitwilligkeit, ihn (den Beklagten zu 1) in die Geschäftsräume in Form einer Ladengemeinschaft mit Rubbert aufzunehmen, im ersten Revisionsurteil dahin gefunden hat, eine derartige Regelung setze voraus, daß zunächst alle Beklagten sich seiner (des Klägers) Rechtsauffassung fügten und seinem in diesem Rechtsstreit verfolgten Verlangen entsprächen.

Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe die Bedeutung des § 565 Abs 2 ZPO verkannt und außerdem gegen § 551 Nr 7 ZPO insofern verstoßen, als das angefochtene Urteil die eigene Stellungnahmen zu dem Vorbringen der Beklagten vermissen lasse.

Diese Rügen gehen fehl. Zwar war das Berufungsgericht nicht gehalten, seiner Entscheidung die rechtliche Beurteilung zu Grunde zu legen, die zu den erörterten Punkten im ersten Revisionsurteil niedergelegt ist. Denn nicht diese Beurteilung hat zur Aufhebung des ersten Berufungsurteils geführt, sondern die im Abschnitt V der Entscheidungsgründe des ersten Revisionsurteils behandelten Umstände, die das von den Beklagten wegen des Mietzinsrückstandes geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht betreffen. Der Umfang der Bindung des Berufungsgerichts gemäß § 565 Abs 2 ZPO wird auch nicht etwa dadurch erweitert, daß die Beklagten selbst vor dem Berufungsgericht die Ansicht geäußert haben, die genannte Bestimmung käme teilweise zu ihrem Nachteil zum Zuge. - Indessen lassen die einschlägigen Ausführungen im angefochtenen Urteil zwar knapp, aber doch hinreichend deutlich erkennen, daß das Berufungsgericht sich die im ersten Re-

visionsurteil und übrigens zum Teil auch schon im ersten Berufungsurteil zum Ausdruck gekommenen rechtliche Beurteilung zu eigen gemacht hat. Das genügt umso mehr, als die sehr kurzen Ausführungen der Beklagten hierzu zu einer eingehenden Würdigung keine Veranlassung boten. Damit ist auch dem Revisionsangriff der Boden entzogen, das Berufungsgericht habe § 551 Nr 7 ZPO verletzt.

II. Nach Auffassung des Berufungsgerichts haben die Beklagten unter Berücksichtigung der Angaben des Klägers nicht dargelegt, daß dieser den Beklagten zu 2) und 3) noch Mietzins schulde. Es verneint deshalb das Bestehen des auf dieser Grundlage gegen die Klageansprüche geltend gemachten Zurückbehaltungsrechts. Damit hat das Berufungsgericht nicht gegen das materielle Recht verstoßen. Die Revision erhebt insoweit auch sonst keine Rüge.

III a) Dagegen vertritt die Revision die Auffassung, die Beklagten könnten die Klageansprüche gemäß § 242 BGB mit der Einrede der unzulässigen Rechtsausübung überhaupt ausräumen. Sie rügt, das Berufungsgericht habe das Vorbringen der Beklagten unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt nicht gewürdigt.

Dazu bemerkt die Revision im einzelnen: Der Kläger habe zugestimmt, daß Frau R. durch den Vertrag vom 28. September 1949 den Beklagten zu 1) in einen Teil des Ladens als Untermieter aufgenommen habe, und daß dieser den weit überwiegenden Teil der aus dem Mietverhältnis über die Geschäftsräume sich den Beklagten zu 2) und 3) gegenüber ergebenden Lasten aufgebracht habe. Der Kläger habe ferner durch § 8 seines Vertrages vom 29. Juli 1949 unmittelbare Rechtsbeziehungen zwischen Frau R. und

den Beklagten zu 2) und 3) hergestellt. Zu berücksichtigen sei auch, daß F. [REDACTED] als Rückerstattungsberechtigter die Rückgabe der Geschäftsräume an ihn nicht wünsche, sondern eine Barentschädigung erstrebe. Schließlich falle ins Gewicht, daß den Beklagten zu 2) und 3) gegenüber mindestens vorübergehend größere Mietzinsrückstände vorhanden gewesen seien. Als das Konkursverfahren über das Vermögen der Frau R. [REDACTED] eröffnet worden sei, habe der Rückstand immer noch 1.908,60 DM betragen. Nicht der Kläger sei es gewesen, der ihn beglichen oder sich auch nur bereit erklärt habe, ihn notfalls zu begleichen. Dieses Verhalten stehe im Widerspruch zu seinem mit der Klage verfolgten Verlangen, dessen Rechtsgrundlage er darin erblickt, daß er als Treuhänder befugt sei, Rubberts Recht als Mieter den Beklagten zu 2) und 3) gegenüber wahrzunehmen. Ihm sei daher nach Treu und Glauben zuzumuten, nunmehr den berechtigten Interessen der Beklagten zu 2) und 3) dadurch Rechnung zu tragen, daß er der von ihnen vorgenommenen Vermietung der Geschäftsräume an den als Vertragspartner bereits bewährten Beklagten zu 1) zuzustimmen. Gegen Treu und Glauben verstoße es andererseits, daß er als Treuhänder sich verpflichtet habe, die Benutzung der Geschäftsräume dem R. [REDACTED] zu überlassen, gegen dessen Lauterkeit und Zahlungsfähigkeit die Beklagten bestimmte Bedenken geltend gemacht hätten.

b) Wie im ersten Revisionsurteil im einzelnen ausgeführt ist, ist F. [REDACTED]s Recht aus seinem von R. [REDACTED] fortgesetzten Mietverhältnis mit den Beklagten zu 2) und 3) ein Vermögensgegenstand, der F. [REDACTED] entzogen worden ist und der deshalb der Verwaltung durch den Kläger unterliegt. Er hat als Treuhänder die Stellung eines Verwalters fremden Vermögens im eigenen Namen kraft

Amtes und ist in dieser Eigenschaft an Weisungen, Wünsche oder auch nur die Willensrichtung F. nicht gebunden. Der Kläger hat als Treuhänder die Befugnis, R. s Rechte als Mieter den Beklagten zu 2) und 3) gegenüber wahrzunehmen. Die Beklagten haben gegen das Gesetz Nr 52 der Militärregierung verstoßen, indem sie nicht nur den Mietvertrag untereinander abgeschlossen haben, sondern indem die Beklagten zu 2) und 3) auch dem Beklagten zu 1) den Besitz an den Geschäftsräumen eingeräumt und dadurch die vom Kläger wahrzunehmenden Rechte des rückerstattungspflichtigen R. beeinträchtigt haben. Die durch Kündigung seitens des Konkursverwalters herbeigeführte Beendigung des Vertragsverhältnisses der Frau R. mit dem Kläger einerseits und dem Beklagten zu 1) andererseits, hat überdies den Beklagten zu 1) verpflichtet, die Geschäftsräume in dem damals von ihm innegehabten Umfang an den Kläger herauszugeben. Diese Verpflichtung hat er nicht erfüllt. Er ist ihr auch nicht dadurch enthoben, daß er die Geschäftsräume dann von den Beklagten zu 2) und 3) gemietet hat.

Bei solcher Rechtslage ist es nicht mißbräuchlich, wenn der Kläger der ohne seine Mitwirkung erfolgten Vermietung der Geschäftsräume an den Beklagten zu 1) nicht zustimmt, sondern die Durchsetzung der Regelung betreibt, die er im Hinblick auf die von ihm zu erfüllende Aufgabe für angemessen hält. Da allein der Kläger R. s Rechte aus dessen Mietverhältnis mit den Beklagten zu 2) und 3) wahrzunehmen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet ist, darf er sich grundsätzlich mit der Begründung jenes neuen Mietverhältnisses nicht abfinden. Denn das würde darauf hinauslaufen, daß das seiner Verwaltung unterliegende Recht ohne Gegenleistung wegfällt.

Aus dem Umstand, daß der Kläger früher dem Untermietverhältnis zwischen Frau R[REDACTED] und dem Beklagten zu 1) über einen Teil des Ladens zugestimmt hat, folgt keineswegs, daß er nun auch mit einem Hauptmietverhältnis der Beklagten untereinander über die sämtlichen Geschäftsräume einverstanden sein muß.

Es trifft auch nicht zu, daß der Kläger früher unmittelbare Rechtsbeziehungen zwischen Frau R[REDACTED] und den Beklagten zu 2) und 3) hergestellt hätte. Wenn Frau R[REDACTED] in ihrem Vertrag mit dem Kläger die Verpflichtungen übernommen hat, die sich aus dem vom Kläger wahrzunehmenden Mietverhältnis zwischen den Beklagten zu 2) und 3) und R[REDACTED] für letzterer ergaben, so haben dadurch doch die Beklagten zu 2) und 3) keine Gläubigerrechte der Frau R[REDACTED] gegenüber erworben. Selbst wenn man das aber annehmen wollte, so haben sie doch außerdem (übrigens nach der von ihnen selbst vertretenen Auffassung) dem Kläger gegenüber ihre Gläubigerstellung behalten. Hinzu kommt im übrigen auch hier, daß der Kläger durch die Begründung der inzwischen längst erloschenen vertraglichen Beziehungen bezüglich der Geschäftsräume zu Frau R[REDACTED], welche rechtliche Bedeutung immer sie auch gehabt haben mag, nach Treu und Glauben nicht gehalten ist, nunmehr die von den Beklagten untereinander hergestellte vertragliche Verbindung hinzunehmen.

Darauf, ob F[REDACTED] auf die Rückgabe der Geschäftsräume noch Wert legt, kommt es - wie bereits im ersten Absatz dieses Unterabschnitts bemerkt - nicht an.

Die Tatsache schließlich, daß während des Unterpachtverhältnisses des Klägers mit Frau R[REDACTED] den Beklagten zu 2) und 3) gegenüber Mietzins rückständig geblieben war und daß - wie die Beklagten meinen - auch künftig in dieser Beziehung Schwierigkeiten zu befürchten seien, kennzeichnet das Klagebegehren ebenfalls nicht als unzulässige Rechtsausübung. Hierzu kann auf die Ausführungen im letzten Absatz des Abschnitts VI der Entscheidungsgründe des ersten Revisionsurteils verwiesen werden. Danach bietet die Rechtsordnung den Beklagten zu 2) und 3) durch besondere Bestimmungen ausreichende Möglichkeiten, sich zu schützen, wenn der vom Kläger geschuldete Mietzins nicht oder nicht pünktlich gezahlt wird. Ihnen darüber hinaus unter dem aus § 242 BGB zu entnehmenden Gesichtspunkt ein besonderes Leistungsverweigerungsrecht zuzubilligen, besteht kein Anlaß. Übrigens hat nach der eigenen Darstellung der Beklagten im Schriftsatz vom 30. September 1955 R[REDACTED] jetzt eine Existenz, die es ihm ermöglicht, Fliegels Rückerstattungsansprüche zu befriedigen. Auch wenn der Kläger also bei Wahrnehmung der von ihm verwalteten Rechte aus dem Mietverhältnis auf die wirtschaftlichen Belange der Beklagten zu 2) und 3) in gewissem Umfang Rücksicht zu nehmen hätte, würde dem nach ihrem Vorbringen, daß sie gegen sich gelten lassen müssen, durch die vom Kläger mit R[REDACTED] getroffenen Vereinbarung genügt sein.

✓

- 12 -

Aus diesen Gründen ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Großmann Artl Dr. Spieler Dr. Dorschel Dr. Messner