

Verkündet am 12. Dezember 1962
[REDACTED], Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Architekten Ewald H [REDACTED] in K [REDACTED]-L [REDACTED],
L [REDACTED] platz [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

gegen

den Lichtspieltheaterbesitzer Dr. med. Ludwig L [REDACTED]
in D [REDACTED] M [REDACTED] Straße [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 12. Dezember 1962 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr.Haidinger sowie der Bundes-
richter Artl, Dr.Mezger, Dr.Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Köln vom 30. Dezember 1960
wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß über die
Kosten anderweitig wie folgt erkannt wird:

Von den Kosten des ersten Rechtszuges tragen der
Kläger 1/5, der Beklagte 4/5, von den Kosten des
zweiten Rechtszuges der Kläger 5/6, der Beklagte 1/6.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden dem Kläger
auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger hat mit Vertrag vom 31. März 1948 an den Beklagten ein Licht- und Singspieltheatergebäude nebst Inventar verpachtet.

Als Pachtzins war in § 4 des Vertrages ein Betrag von 20 000 RM vereinbart worden. Wenn 10 % (später 12 %) der Bruttoeinnahmen aus Kartenverkauf und Sonderveranstaltungen nach Abzug der Kartensteuer in einem Pachtjahre einen höheren Betrag als 20 000 RM ergeben, so sollte die über 20 000 R-Mark hinausgehende Summe als weiterer Pachtzins zu zahlen sein. Die Parteien streiten darüber, ob bei der Errechnung der Umsatzpacht auch die Einnahmen des Beklagten aus Film- und Diá-Werbung anzusetzen sind oder nicht. Der Kläger verlangt die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 6600 DM nebst Zinsen, zur Rechnungslegung über sämtliche Einnahmen aus Sonderveranstaltungen einschließlich Film-Dia-Werbung für die Zeit vom 1. Juli 1950 bis 30. Juni 1955, zur Eidesleistung und zur Zahlung des sich aus der Rechnungslegung ergebenden Betrages abzüglich der genannten 6600 DM.

In § 6 des Vertrages ist weiter bestimmt:

"Die Grund- und Gebäudesteuer sowie die Feuerversicherungsprämien für das Pachtobjekt sind vom Verpächter zu tragen. Hierbei sind die Steuersätze des Jahres 1939 zu Grunde gelegt. Falls diese Sätze durch neue Gesetzgebungen erhöht werden, hat der Pächter diese Steuererhöhungen zu tragen..."

Bei Vertragsschluß betrug der anteilige Einheitswert 105 400 RM, festgesetzt auf den 1. Januar 1935. Das Theater hatte Kriegsschäden erlitten und mußte wieder aufgebaut werden. Nach dem Gesetz betreffend Fortschrei-

bungen und Nachfeststellungen von Einheitswerten des Grundbesitzes auf den 21. Juni 1948 vom 10. März 1949 (GBI VerWiGeb 1949,25)-im folgenden Fortschreibungsge-
setz - wurde der Einheitswert wegen der Kriegsschäden zum 21. Juni 1948 auf 26 400 DM ermäßigt. Nach dem Wiederaufbau wurde der Einheitswert durch Bescheid vom 15. Dezember 1954 mit Wirkung vom 1. Januar 1951 auf 265 530 DM fortgeschrieben. Auf den Einspruch des Klägers ist der Einheitswert mit Wirkung zum 1. Januar 1953 auf 236 900 DM gesenkt worden. Zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht lief noch ein Einspruch des Klägers mit dem Ziel, diese Fortschreibung auf den 1. Januar 1951 vorzunehmen. Die Steuerhebesätze der Stadtgemeinde K. sind von dem seit 1939 geltenden Satz von 307 ‰ des Meßbetrages für das Jahr 1951 auf 317 ‰ und für 1952 auf 358 ‰ angehoben worden. Der Kläger ist der Auffassung, daß sowohl die Steuererhöhung, die sich aus dem höheren Einheitswert ergibt, als auch die Erhöhung, die durch Anhebung der Hebesätze bewirkt wird, nach § 6 des Vertrages zu Lasten des Beklagten gingen. Der Kläger begehrt die Feststellung, daß der Beklagte verpflichtet ist, die Erhöhungsbeträge für Grund- und Gebäudesteuer zu zahlen, gleichgültig auf welchen Umständen die Erhöhungen beruhten, soweit hierdurch die Endbeträge der Abgaben aus dem Jahre 1939 überschritten würden. Hilfsweise hat er Zahlung von 8617,58 DM nebst Zinsen, äußerst hilfsweise die Feststellung verlangt, daß der Beklagte 8016,19 DM nebst Zinsen schuldet.

Die Parteien haben schließlich um die Verpflichtung des Beklagten zur Bewilligung der Löschung einer für ihn auf abgeschriebenen Grundstücksteilen eingetragenen beschränkten persönlichen Dienstbarkeit gestritten.



Das Landgericht hat durch Teilurteil die Klage, soweit sie die Zahlung einer Umsatzpacht von den Einnahmen aus Film- und Dia-Werbung betrifft, abgewiesen und hat den Beklagten ferner zur Löschung der für ihn eingetragenen beschränkten persönlichen Dienstbarkeit Zug um Zug gegen einen teilweisen Verzicht des Klägers auf einen Rangvorbehalt verurteilt. Durch Schlußurteil hat das Landgericht hinsichtlich der Steuererhöhungen nach dem Feststellungsantrag des Klägers erkannt und hat dem Kläger 2/5, dem Beklagten 3/5 der Kosten auferlegt.

Der Kläger hat gegen das Teilurteil, soweit es die Klage wegen der Umsatzpacht von den Werbungseinnahmen abweist, und der Beklagte gegen das Schlußurteil Berufung eingelegt. Der Kläger hat sich der Berufung des Beklagten mit dem Antrag, dem Beklagten die gesamten Kosten aufzuerlegen, angeschlossen.

Die Berufung des Klägers blieb ohne Erfolg. Auf die Berufung des Beklagten hat das Berufungsgericht festgestellt, daß der Beklagte nach § 6 des Pachtvertrages nur verpflichtet ist, die durch Erhöhung der Hebesätze nach Vertragsschluß bedingten Erhöhungsbeträge der Grund- und Gebäudesteuer an den Kläger zu zahlen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klageansprüche, soweit ihnen nicht stattgegeben ist, weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Umsatzpacht

1. Das Berufungsgericht teilt die Auffassung des Landgerichts. Dieses hat ausgeführt, die Einnahmen aus Werbefilmen und Werbedias fielen nicht unter die Einnahmen aus Kartenverkauf. Die Vorführung der Werbefilme und Werbedias sei auch nicht als Sonderveranstaltung anzusehen. Dagegen spreche zunächst der allgemeine Sprachgebrauch. Eine Sonderveranstaltung sei danach eine eigene, von den übrigen, normalen Veranstaltungen abweichende, räumlich und zeitlich gesonderte Veranstaltung. Gerade das Gegenteil treffe für die Werbefilme zu. Ihre Aufgabe sei es, möglichst mit einem guten Spielfilm gekoppelt aufgeführt zu werden. Werbefilme seien also räumlich und zeitlich nicht unabhängig, sondern auf die Spielfilme angewiesen. Sie seien ein Anhang des Spielfilmes, aber keine eigene selbständige Sonderveranstaltung. Als Sonderveranstaltung könne nach dem Sprachgebrauch nur eine Veranstaltung im Kino gemeint sein, bei der entweder unabhängig von der Vorführung der normalen Spielfilme gesondert ein großer Werbespielfilm laufe oder die sich als Variété-Vorführung, Karnevalsitzung oder Theateraufführung darstelle. Diese Deutung sei auch im Einklang mit dem Inhalt des Pachtvertrages, wonach dem Pächter das Licht- und Singspielgebäude verpachtet sei mit dem Recht, entweder ein Kino oder ein Variété oder einen kombinierten Betrieb in dem Kinobau zu führen. Das Berufungsgericht fügt hinzu, aus Wortlaut und Sinn des Vertrages sei nicht zu entnehmen, daß auch die Nebeneinnahmen mit in die Umsatzpacht einbezogen werden sollten, die nicht vom Publikum herührten, sondern dem Beklagten als Pächter vom Produzen-

ten des Beiwerks gezahlt würden, damit er dieses seinem Publikum vorführe. Etwas anderes könnte nur gelten, wenn es verkehrsüblich wäre, daß die Einnahmen aus der Kinoreklame mit in die Berechnung der Umsatzpacht einbezogen wurden. Das sei nach dem Gutachten des Sachverständigen nicht der Fall.

2. Der Revision bleibt der Erfolg versagt. Das Berufungsgericht hat den Vertrag vom 21. März 1948 ausgelegt. Die Auslegung kann im Revisionsverfahren nur daraufhin nachgeprüft werden, ob sie möglich ist, nicht gegen die Denkgesetze verstößt und nicht Auslegungsregeln oder Verfahrensvorschriften verletzt.

Davon, daß die vom Berufungsgericht gebilligte Auslegung des Landgerichts etwa, wie die Revision glaubt, nach dem Wortlaut des § 4 des Vertrages nicht möglich sei und dem Sprachgebrauch widerspreche, kann keine Rede sein. Die Revision meint weiter, nach dem Sinn des § 4 habe sich der Pachtzins nach den gesamten Bruttoeinnahmen des Beklagten richten sollen, mithin auch nach den Einnahmen, die er dadurch erziele, daß er Kinosaal und Vorführgerät gegen Entgelt für eine Werbung zur Verfügung stelle. Das Berufungsgericht hat die Bestimmung aber gerade anders ausgelegt. Für die Annahme der Revision, das Berufungsgericht habe die wirtschaftliche Bedeutung des § 4 verkannt, liegen keine Anhaltspunkte vor. Der von der Revision gezogene Vergleich mit den Annoncen einer Zeitung geht fehl. Die Kinowerbung, die das Berufungsgericht zutreffend als Beiwerk und Anhängsel des Hauptfilms betrachtet, spielt offensichtlich, was Bedeutung und Umfang betrifft, nicht die gleiche Rolle wie die Annoncen einer Zeitung. Das Vorbringen der Revision läuft darauf hinaus, in unzulässiger Weise

anstelle der Auslegung des Berufungsgerichts ihre eigene zu setzen.

Es ist auch nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht keinen Beweis über die Behauptung des Klägers erhoben hat, daß der Prozentsatz der Umsatzpacht üblicherweise 17 % betrage. Der Kläger will daraus, daß im vorliegenden Fall nur eine Umsatzpacht von anfänglich 10, später 12 % vereinbart worden ist, den Schluß ziehen, bei einem derart niedrigen Beteiligungssatz sei der Vertrag dahin auszulegen, daß der Kläger an allen Einnahmen habe beteiligt werden sollen. Das Berufungsgericht hat demgegenüber ohne Rechtsirrtum erwogen, der Beteiligungssatz werde durch die Lage des Theaters, die Möglichkeit anderweiter Konkurrenz und der Finanzierungshilfe des Pächters mitbestimmt. Der Pächter könne auch einen günstigen Pachtzins erzielt haben. Eine niedrige Umsatzpacht rechtfertige daher nicht die - im Vertragswerk keine Stütze findende - Annahme, die Parteien hätten entgegen der Verkehrsüblichkeit auch die Einnahmen aus Werbung in die Berechnungsgrundlage für die Pacht mit hineinnehmen wollen. Die Revision rügt zwar, zu diesem Ergebnis hätte das Berufungsgericht wenigstens im Wege ergänzender Vertragsauslegung kommen müssen, wenn es der Behauptung des Klägers nachgegangen wäre, daß bei einem Filmtheater üblicherweise 17 % als Umsatzpacht erhoben würden. Auch mit diesem Angriff hat die Revision keinen Erfolg. Eine Vertragslücke, die durch ergänzende Auslegung ausgefüllt werden müßte, liegt nach der Würdigung des Berufungsgerichts nicht vor. Nicht alles, worüber in einem Verträge nicht gesprochen ist, stellt eine Vertragslücke dar. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß die Parteien abschließend geregelt hät-

ten, wie sich die Pachtzinsforderung des Klägers bestimme. Den Umstand, daß über die Frage, ob der Kläger an Einnahmen aus eingeschobenen Werbefilmen und Werbedias beteiligt werde, im Vertrage nichts verlautet, hat das Berufungsgericht dahin gewertet, daß die Einnahmen nicht zu dem Umsatz gehören sollten, nach dem sich der Pachtzins berechne. Das läßt einen Auslegungsfehler nicht erkennen.

II. Grund- und Gebäudesteuer

Nach § 10 des Grundsteuergesetzes ist für die Besteuerung der Einheitswert maßgebend, der nach den Vorschriften des Reichsbewertungsgesetzes für den Steuergegenstand festgestellt worden ist. Nach § 11 ist bei der Berechnung der Grundsteuer von einem Steuermeßbetrag auszugehen, der durch Anwendung eines Tausendsatzes (Steuermeßzahl) auf den Einheitswert zu ermitteln ist. Nach § 21 wird der Jahresbetrag der Steuer nach einem Hundertsatz des Steuermeßbetrages berechnet (Hebesatz). Der Hebesatz wird von der Gemeinde festgesetzt.

Die vom Kläger zu entrichtende Grundsteuer hat sich gegenüber dem Stande des Jahres 1939 einmal dadurch erhöht, daß der Einheitswert des Kinogrundstücks höher festgesetzt worden ist, zum anderen dadurch, daß die Hebesätze, nach denen die Stadt K. die Grundsteuer erhebt, gestiegen sind. Das Berufungsgericht sieht nur Anhebung der Hebesätze, nicht dagegen die Neufestsetzung des Einheitswertes als eine Erhöhung der Steuersätze "durch neue Gesetzgebungen" im Sinne des § 6 des Vertrages an und hält deshalb den Beklagten nur für verpflichtet, die durch Erhöhung der Hebesätze bedingten

Erhöhungen der Grundsteuer dem Kläger abzunehmen. Der Beklagte hat das hingenommen. Im Streit ist nur noch, ob der Beklagte auch die durch Erhöhung des Einheitswertes bedingte Erhöhung der Grundsteuer zu tragen hat.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die Fortschreibung des Einheitswertes nach der Wiederbebauung rühre nicht aus neuen Gesetzen her. Gesetzliche Grundlage sei vielmehr das nach wie vor bestehende Reichsbewertungsgesetz vom 16. Oktober 1934 in seiner jetzt geltenden Fassung. Das Fortschreibungsgesetz sei erlassen worden, um die Bewertungsfragen zu regeln, die durch die Kriegsschäden ausgelöst wurden. Den inneren Grund für eine unterschiedliche Betrachtung des Einheitswertes und des Hebesatzes sieht das Berufungsgericht darin, daß der Einheitswert nach der vom Finanzamt richtig vorgenommenen Handhabung sich nach der Ertragskraft des Steuergegenstandes, also nach dem vom Pächter zu zahlenden Pachtzins, richtet, und daß sich der Einheitswert erhöht, weil die Einnahmen des Verpächters aus dem Steuergegenstand sich erhöhen, was bei bloßer Erhöhung der Steuersätze nicht eintrete. Die Bestimmung des § 6 des Vertrages unterscheide demgemäß deutlich zwischen der Bemessungsgrundlage für die Grundsteuer, also dem Einheitswert und den Steuersätzen.

2. Auch in diesem Punkt ist die Auslegung des Vertrages nur der beschränkten Nachprüfung durch das Revisionsgericht zugänglich. Die Revision glaubt einmal, die Auffassung des Berufungsgerichts sei nach dem Wortlaut des § 6 nicht möglich. Diese Vertragsbestimmung unterscheide nicht zwischen der Bemessungsgrundlage und den Steuersätzen. Sie spreche vielmehr überhaupt nicht von der

Bemessungsgrundlage. In der Bestimmung sei nur von Steuererhebungen (gemeint wohl Steuererhöhungen) durch neue Gesetzgebungen die Rede. Richtig ist, daß § 6 die Veränderung der Bemessungsgrundlage nicht ausdrücklich als Voraussetzung für eine Abwälzung des Steuer-mehrbetrages ausschließt. Daraus folgt aber nicht, wie die Revision meint, zwingend, daß eine Erhöhung des Einheitswertes eine Erhöhung der Steuersätze im Sinne des § 6 bedeute. Es bedarf gerade der Auslegung, was die Parteien mit dem Ausdruck "Steuersätze" gemeint haben. Wenn das Berufungsgericht unter "Steuersätze" die "Steuerhebesätze" versteht und deshalb meint, die Parteien hätten, da sie es auf Steuersätze abgestellt hätten, zwischen Bemessungsgrundlage und Berechnungssatz unterschieden, so ist das mit dem Wortlaut des Vertrages durchaus zu vereinbaren. Die Revision verkennt, daß der Pächter nicht schlechthin Steuererhöhungen durch neue Gesetzgebungen zu tragen hat, sondern nur Steuererhöhungen, die dadurch verursacht sind, daß die Steuersätze des Jahres 1939 durch neue Gesetzgebung erhöht werden.

Unter diesem Gesichtspunkt konnte das Berufungsgericht auch ohne Rechtsverstoß annehmen, daß das Fortschreibungsgesetz vom 10. März 1949 keine neue Gesetzgebung im Sinne des § 6 des Vertrages sei, weil es die Grundlage für die Bewertung der Grundstücke unberührt lasse und gesetzliche Grundlage für die Bewertung nach wie vor das Reichsbewertungsgesetz sei. Das Grundsteuergesetz sah auch schon in seiner alten Fassung in § 14 vor, daß im Falle einer Fortschreibung des Feststellungsbescheids über einen Einheitswert der neuen Veranlagung des Steuermeßbeträges (Fortschreibungsveran-

lagung) der auf den Fortschreibungszeitpunkt festgestellte Einheitswert zugrunde gelegt wird. Ebenso ist eine Neufestsetzung des Einheitswertes bereits in § 22 des Reichsbewertungsgesetzes vom 16. Oktober 1934 (RGBl I 1035) geregelt.

Einen Rechtsirrtum läßt schließlich entgegen der Ansicht der Revision auch nicht die Erwägung des Berufungsgerichts erkennen, daß die Erhöhung des Einheitswertes aus einer Erhöhung des Ertrages des Steuergegenstandes, also aus höherer Pachtzinszahlung, herrühre. Das Berufungsgericht prüft mit Recht, wie nach Treu und Glauben bei Berücksichtigung des von den Parteien erstrebten wirtschaftlichen Erfolges ihre Erklärungen aufzufassen sind. Es gelangt zu dem Ergebnis, daß nur solche Steuererhebungen, die bei gleichbleibenden Einnahmen zu einer unbilligen Vermögensbelastung des Klägers führen würden, nicht aber Steuererhöhungen, die durch Mehreinnahmen aufgefangen werden, auf den Pächter abgewälzt werden sollten. Fehl geht der Einwand der Revision, das Berufungsgericht habe dabei übersehen, daß der Beklagte an einer Ertragssteigerung mit 88 bis 90 % teilnehme, der Kläger dagegen nur mit 10 bis 12 %, und daß daher nach Treu und Glauben dem Beklagten eher als dem Kläger die Tragung der Steuererhöhung zugemutet werden könne. Die Revision verkennt, daß der Beklagte Pachtzins vom Umsatz und nicht vom Gewinn zahlt. Dem Beklagten verbleiben also nicht ohne weiteres 88 bis 90 % der Ertragssteigerung, vielmehr pflegt ein erhöhter Umsatz auch erhöhte Betriebsausgaben herbeizuführen, so daß dem erhöhten Umsatz nicht ein Gewinn in gleicher Höhe entspricht.

III. Kosten

Was die Kosten des ersten Rechtszuges betrifft, so wendet sich die Revision mit Recht dagegen, daß das Berufungsgericht dem Kläger die durch die Klage auf Löschungsbewilligung entstandenen Kosten unter dem Gesichtspunkt auferlegt hat, der Beklagte habe den Anspruch sofort anerkannt. Der Beklagte hatte in der mündlichen Verhandlung Klageabweisung beantragt; das Berufungsgericht meint aber, dieser Antrag sei im Zusammenhang mit dem Vortrag des Beklagten dahin auszulegen, daß er in Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts die Löschung bewilligen wolle Zug um Zug gegen Verzicht des Klägers auf einen Teilbetrag von 100 000 DM eines dem Kläger eingeräumten Rangvorbehalts. Ob dem zu folgen wäre, wenn der Beklagte lediglich geltend gemacht hätte, daß ihm ein Zurückbehaltungsrecht zustehe, kann dahingestellt bleiben. Die Auslegung des Berufungsgerichts ist deshalb nicht möglich, weil die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts nicht die einzige Einwendung des Beklagten war. Zwar ist die Ansicht der Revision, der Beklagte habe auch die Unzuständigkeit des Gerichts geltend gemacht, nicht richtig. In dem am 22. November 1956 eingegangenen Schriftsatz hatte er ausdrücklich erklärt, daß seine Einwendungen gegen die Zuständigkeit den Anspruch auf Löschungsbewilligung nicht betreffen, insoweit richte sich der Gerichtsstand nach § 24 ZPO. Der Beklagte hat aber ausweislich der Gründe des Teilurteils des Landgerichts auch vorgetragen, daß er seiner Verpflichtung bereits nachgekommen sei, indem er eine Freigabeerklärung unter der Bedingung der

Rangvorbehaltsänderung abgegeben habe. Diese Einwendung hat das Landgericht ausdrücklich dahin beschieden, die Freigabeerklärung könne schon deshalb nicht als Löschungsbewilligung angesehen werden, weil sie die Freigabe unter einer Bedingung erkläre, der Wille zur Löschung müsse in der Löschungsbewilligung unbedingt erklärt werden. Der Beklagte hatte demnach in erster Linie die Verpflichtung zur Abgabe einer Löschungsbewilligung bestritten. Unter diesen Umständen hat das Landgericht mit Recht den Antrag des Beklagten in Übereinstimmung mit seinem Wortlaut dahin aufgefaßt, der Kläger wolle in erster Linie die Klage gänzlich abgewiesen haben.

Mit Rücksicht darauf, daß der Beklagte auch gegenüber der Klage auf Feststellung der Verpflichtung zur Tragung der Grund- und Gebäudesteuer zum Teil unterliegt, ist es nach § 92 ZPO angemessen, ihm 4/5 und dem Kläger 1/5 der Kosten des ersten Rechtszuges aufzuerlegen.

Was die Kosten des Berufungsrechtszuges betrifft, ist zu berücksichtigen, daß die Kosten der Beweisaufnahme aus der Verfolgung des Anspruches auf Pachtzins auf der Grundlage der Werbeeinnahmen herrühren und der Kläger mit diesem Klageanspruch voll abgewiesen worden ist. Da der Beklagte andererseits auch in diesem Rechtszuge hinsichtlich des Grundsteueranspruches zum Teil unterlegen ist, rechtfertigt es sich, daß der Kläger 5/6, der Beklagte 1/6 der Kosten des Berufungsrechtszuges zu tragen hat.

Die Kosten des Revisionsverfahrens, in dem der Kläger in der Sache selbst voll unterlegen ist, hat er nach § 97 ZPO zu tragen. Die zu Gunsten des Klägers vorgenommene Änderung der Kostenentscheidung wirkt sich nach § 4 Satz 2 ZPO nicht auf die Entscheidung über die Kosten der Revision aus.

Dr.Haidinger Artl Dr.Mezger Dr.Messner Mormann