

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 319

Ist einem Schiedsgutachter die Ermittlung der ortsüblichen Miete für ein bestimmtes Mietobjekt übertragen, so ist die von ihm getroffene Bestimmung vom Gericht im Zweifel nicht lediglich daraufhin nachprüfbar, ob sie offenbar unbillig ist, sondern daraufhin, ob sie offenbar unrichtig ist.

BGH, Urt. v. 21. Oktober 1964 - VIII ZR 64/63 KG Berlin
LG Berlin

Verkündet am 21. Oktober 1964
Klett, 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 Konditormeisters Kurt H. [REDACTED] in B. [REDACTED]-F. [REDACTED],
Z. [REDACTED] Platz [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

- 1) Frau Hedwig He. [REDACTED] geb. Sch. [REDACTED] in B. [REDACTED]-F. [REDACTED],
W. [REDACTED] Straße [REDACTED],
- 2) den Konditor Hubert H. [REDACTED] in B. [REDACTED]-F. [REDACTED], W. [REDACTED]
Straße [REDACTED],
- 3) den Kaufmann Helmut H. [REDACTED] in B. [REDACTED]-F. [REDACTED], W. [REDACTED]
Straße [REDACTED],
- 4) den Drogisten Horst H. [REDACTED] in B. [REDACTED]-F. [REDACTED], Ed. [REDACTED]
[REDACTED],
- 5) Frau Margot Zi. [REDACTED] geb. H. [REDACTED] in B. [REDACTED]-F. [REDACTED],
Z. [REDACTED] Platz [REDACTED],
- 6) Frau Ursula U. [REDACTED] geb. H. [REDACTED] in St. [REDACTED] am M. [REDACTED],
Hotel Ra. [REDACTED],

als Mitglieder der ungeteilten Erbengemeinschaft nach dem
Bäckermeister Otto H. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 21. Oktober 1964 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Artl,
Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des
8. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
22. November 1962 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien sind mit weiteren am Rechtsstreit nicht beteiligten Personen Erben des Bäckermeisters Otto H. Zum noch ungeteilten Nachlaß gehört Grundbesitz in B., F., Z. Platz 1, 2 und 3. Der Beklagte betreibt in einem Teil davon ein Caféhaus, verbunden mit Bäckerei und Konditorei. Durch Vergleich vor dem Kammergericht vom 9. Juni 1959 in einem anderen Rechtsstreit (7 U 967/59) begründeten die Erbengemeinschaft einerseits und der Beklagte andererseits über die von diesem genutzten Betriebsräume mit Wirkung vom 1. Juli 1958 ein Mietverhältnis auf die Dauer von 15 Jahren. Über den Mietzins wurde im Vergleich vereinbart:

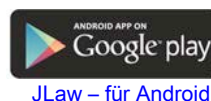
"Die Höhe ... soll zwischen den Parteien innerhalb von ... drei Wochen nach Abschluß dieses Vergleichs geregelt werden. Können sich die Parteien ... nicht einigen, so wählt jede ... einen Sachverständigen, die gemeinschaftlich innerhalb von 6 Wochen nach ihrer Beauftragung die ortsübliche Miete festzusetzen haben. Können die Sachverständigen sich nicht einigen, dann soll ein dritter Sachverständiger durch die Industrie- und Handelskammer bestimmt werden. Die durch die drei Sachverständigen gebildete Sachverständigenkommission entscheidet alsdann durch Mehrheitsbeschluß, der schriftlich niederzulegen ist. Ein Beschluß gegen die Stimme des Gutachters der Industrie- und Handelskammer ist unwirksam. §§ 318, 319 BGB gelten entsprechend ..."

Die Parteien einigten sich nicht. Der Beklagte benannte den Architekten Dr. R. und die Kläger den Architekten L. als Gutachter mit dem Auftrag, nach Maßgabe des Vergleichs vom 9. Juni 1959 die am 1. Januar 1959 ortsübliche Miete zu bestimmen. Auch die Gutachter kamen nicht zur Einigung. Der Sachverständige L. ermittelte in einem Gutachten vom 16. Dezember 1959 als ortsübliche Miete einen Betrag von monatlich 3 895 DM. Der Sachverständige R.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

erstattete ein vorläufiges Gutachten vom 31. Januar 1960 und einen "Gutachtennachtrag" vom 28. August 1960. Darin kam er zu einem Mietwert von monatlich rund 1 930,50 LM + 10 % = insgesamt DM 2 125,--. Als dritter Gutachter wurde der vereidigte Mietsachverständige Stadtvermessungsrat a.D. Max Fr [REDACTED] am 10. April 1961 von der Industrie- und Handelskammer bestimmt. Die drei Sachverständigen hielten verschiedene Sitzungen ab. Im Anschluß an eine Sitzung vom 4. Oktober 1961 schlugen sie den Parteien durch einstimmigen Beschluß vom 17. Oktober 1961 vor, sich auf einen Betrag von 3 000 DM monatlich zu einigen. Der Beklagte lehnte den Vorschlag am 26. Oktober 1961 ab. Gegen die Stimme des Sachverständigen Dr. R [REDACTED] setzte die Kommission die Monatsmiete in der Sitzung vom 8. Dezember 1961 auf monatlich DM 3 200 fest, nachdem sich die drei Sachverständigen vorher einstimmig über das der Berechnung der Miete zugrunde zu legende Aufmaß der Räume geeinigt hatten.

Nach dem am 30. Januar 1962 begründeten Beschluß der Gutachter L [REDACTED] und Fr [REDACTED] teilten sie den festgesetzten Betrag im einzelnen wie folgt auf:

Erdgeschoß

Café und Laden	207 qm	je DM 10,--	= DM 2 070,--
Küchenraum	46 qm	je DM 4,--	= DM 184,--
Nebenräume	25 qm	je DM 1,50	= DM 37,50

Kellergeschoß

Arbeitsräume ebenerdig am Hof	199 qm	je DM 3,20	= DM 636,80
Arbeitsräume mit Backöfen hinten	88 qm	je DM 1,80	= DM 158,40
Kühlraum	17 qm	je DM 5,--	= DM 85,--
Nebenräume	16 qm	je DM 1,50	= DM 27,--
	600 qm	zusammen	DM 3 198,70
		aufgerundet	= DM 3 200,--

In der Begründung der Festsetzung heißt es, es sei davon auszugehen, daß es sich bei dem Streitobjekt um erstklassige Geschäftsräume in bester Lage von F. - dem Bahnhof gegenüber - handele; die Sachverständigen hätten sich deshalb entschlossen, für den Vergleich nur Objekte in nächster Umgebung der Mieträume in F. heranzuziehen, weil auf anderer Grundlage die Ermittlung des Mietpreises nicht tragbar erschien. Als Vergleichsobjekte "für die Begründung des ermittelten Mietbetrages" sind die E. Apotheke, die Drogerie K. und ein Lebensmittelgeschäft der Firma Re. sowie die dafür im einzelnen zugrunde gelegten Mieten genannt. Von der Heranziehung branchengleicher Betriebe aus anderen Stadtteilen B. sahen die Sachverständigen ab. Unterschiede in Ort, Lage und Ausstattung der Vergleichsräume berücksichtigten sie durch Zu- und Abschläge. Mit den "Vergleichsmieten" ist im Gutachten der Quadratmeterpreis von 10 DM für Café und Laden (= 207 qm) begründet. Die Preise für die übrigen Räume ergeben sich nach dem Gutachten "bei Beachtung von Vergleichsobjekten aus früheren Gutachten und nach Erfahrungssätzen". Der von dem Beklagten benannte Gutachter Dr. R. erstattete am 10. Dezember 1961 ein Minderheitsgutachten, in dem er auf eine ortsübliche Miete von 2 510 DM kam.

Der Beklagte zahlte zunächst 1 250 DM, später 1 850 DM monatlich. Legt man seine Zahlungen und die festgesetzte Miete von 3 200 DM monatlich zugrunde, alsdann beträgt der bis zum 31. März 1962 aufgelaufene Mietzinsrückstand insgesamt 61 646 DM.

Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen an dem Hausverwalter zugunsten der Miteigentümer des Grundstücks wird mit der Klage gefordert. Der Beklagte weigert sich, zu zahlen. Er hält die Mietfestsetzung durch die Schieds-

gutachter auf 3 200 LM für offenbar unrichtig und unbillig und deshalb Bestimmung durch gerichtliches Urteil für erforderlich.

Landgericht und Berufungsgericht gaben der Klage statt. Mit seiner Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, erstrebt der Beklagte Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht sieht in der Vereinbarung der Parteien in dem gerichtlichen Vergleich vor dem Kammergericht über die Festsetzung der Höhe des Mietzinses eine sog. Schiedsgutachterabrede im weiteren Sinne. Die Schiedsgutachter hätten nicht nur einen bereits objektiv feststehenden, den Parteien lediglich verborgenen, den Sachverständigen aber auffindbaren Inhalt der Leistung klarzustellen, sondern diese Leistung in Ergänzung des Parteiwillens selbst bestimmen sollen. Hieran knüpft es die Folgerung, es komme deshalb nicht nur auf die offenbare Unrichtigkeit der Mietfestsetzung an, diese sei vielmehr nur dann für die Parteien nicht bindend, wenn sie "offenbar unbillig" sei. Diesen Ausgangspunkt des Berufungsgerichts greift die Revision mit Recht an.

Zwar ist entgegen der von der Revision (gestützt auf Baumbach-Lauterbach, 27. Aufl. Anm. 2 C zu § 550 ZPO) vertretenen Auffassung, die Auslegung gerichtlicher Vergleiche im Revisionsrechtszuge nicht frei nachprüfbar, weil solche Vergleiche Verträge privatrechtlicher Natur sind (RGZ 154, 319, 320; BGHZ 35, 309, 312, 313; Urt. des erkennenden Senats v. 8. Juni 1964 - VIII ZR 235/62 - S. 10 mit weiteren Nachweisen). Die Auslegung des Vergleichs durch das Berufungsgericht ist jedoch von Rechtsirrtum beeinflusst.

Für eine Bestimmung der Leistung durch die Sachverständigenkommission "in Ergänzung des Parteiwillens", wovon das Berufungsgericht ausgeht, war hier kein Raum. Der Parteiwille stand fest: Vertragsmiete sollte die am 1. Januar 1959 geltende ortsübliche Miete sein. Diese - den Parteien nicht bekannte - Miete sollten die Sachverständigen ermitteln. Diese Ermittlung ist aber, wie die Revision zutreffend ausführt, eine Tatsachenfeststellung, die nicht nach "billigem Ermessen" vorzunehmen war. Daran ändert auch der vom Berufungsgericht angeführte Umstand nichts, daß die "ortsübliche Miete" keine eindeutig bestimmte und feststellbare Größe etwa wie der Kurswert eines Wertpapiers in einem gegebenen Zeitpunkt oder der Marktpreis einer im Handel befindlichen vertretbaren Sache ist. Unerheblich ist auch, daß es in aller Regel sehr schwer ist, die ortsübliche Miete für ein bestimmtes Mietobjekt zu ermitteln und daß hierüber auch unter den Sachverständigen sehr leicht verschiedene Auffassungen aufkommen können, sei es bei der Entscheidung darüber, welche Vergleichsobjekte in Betracht kommen, sei es darüber, wie etwaige Unterschiede der miteinander verglichenen Räume durch prozentuale Zu- oder Abschläge zu berücksichtigen sind. Auch wenn man das alles in Rechnung stellt, ändert das nichts daran, daß die ortsübliche Miete ein Faktum ist und daß die Gutachter, denen es übertragen ist, sie zu ermitteln, hierbei nicht nach ihrem billigen Ermessen entscheiden können. Sie sollen, wie bereits dargelegt, im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts gerade nicht den Inhalt des Vertrages in Ergänzung des Vertragswillens der Parteien erst schaffen, sondern lediglich die den Parteien noch unbekannte - ihren Inhalt nach aber objektiv bestimmbare - Leistung zu einer ihnen bekannten machen, somit den vorhandenen Inhalt des Vertrages klarstellen (vgl. RGZ 96, 57, 60). Dabei müssen sie alle diejenigen objektiven und feststellbaren Umstände

heranziehen und bei ihrer Entscheidung berücksichtigen, die eine solche Feststellung ermöglichen. War der Gutachtern aber eine Tatsachenfeststellung übertragen, so kommt es bei einer Nachprüfung ihres Gutachtens im Rahmen der §§ 317 ff. BGB nicht darauf an, ob sie offenbar unbillig ist, sondern nur darauf, ob eine offenbare Unrichtigkeit festzustellen ist. Im vorliegenden Streitfall ergibt sich etwas anderes auch nicht daraus, daß die Parteien in dem Vergleich §§ 318, 319 BGB ausdrücklich für entsprechend anwendbar erklärt haben. Wie der erkennende Senat bereits entschieden hat, kann das in einem Fall der hier vorliegenden Art, daß den Gutachtern eine Tatsachenfeststellung übertragen war, lediglich bedeuten, daß nachzuprüfen ist, ob diese Feststellung offenbar unrichtig ist. Dagegen kann aus einer solchen Bezugnahme auf §§ 318, 319 BGB nicht gefolgert werden, daß auch in einem solchen Falle die Feststellung nur auf ihre offenbare Unbilligkeit hin nachgeprüft werden könnte (vgl. Urt. des erkennenden Senats vom 19. Februar 1957 - VIII ZR 38/56 - III § 317 Nr. 7).

II. Danach kommt es im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts nur darauf an, ob das Ergebnis, zu dem die Sachverständigen gelangt sind, offenbar unrichtig ist.

1. Soweit die Revision die offenbare Unrichtigkeit der von den Sachverständigen getroffenen Feststellung daraus herleiten will, daß diese nicht branchengleiche Objekte herangezogen haben, oder daß sie sonst gesetz- oder sachwidrig vorgegangen sind, greifen die Angriffe der Revision nicht durch. Eine solche Fehlerhaftigkeit ergibt sich insbesondere aus der Begründung des Gutachtens der Sachverständigen L. und Fr. vom 30. Januar 1962. Auch der Entscheidung des Reichsgerichts in JW 1936, 502 kann dafür nichts entnommen werden. Der Sachverständige in jenem Rechtsstreit hatte den

festen Begriff des "gemeinen Grundstückswertes", den es zu ermitteln galt, verkannt, so daß das Gutachten schon deshalb unrichtig sein mußte. Hier ist dem Gutachten Fr. und L. nicht zu entnehmen, daß diese Gutachter von einem unrichtigen Begriff der "ortsüblichen Miete" ausgegangen seien. Sie haben nicht verkannt, daß darunter die Miete zu verstehen ist, die sich für Geschäftsräume oder Grundstücke gleicher Art und Lage (nach Wegfall der Preisbindungen) gebildet hat (vgl. § 9 Abs. 2 GRMG) und daß deshalb in erster Linie branchengleiche oder branchenähnliche Vergleichsobjekte heranzuziehen waren. Es ist aber nicht rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht zu der Auffassung gelangt ist, die Gutachter hätten, nachdem hier ein konkreter Vergleich mit branchengleichen Räumen von annähernd derselben Größe und Beschaffenheit in derselben Lage nicht möglich gewesen sei, die ortsübliche Miete auch ohne gleichartige Vergleichsmöglichkeit zu ermitteln gehabt, weil die Parteien den Streit um die Miete auf jeden Fall hätten beendet wissen wollen (vgl. hierzu auch die Urteile vom 30. Juni 1959 - VIII ZR 81/58 - LM 1. BMG § 24 Nr. 2 und vom 26. April 1960 - VIII ZR 71/59 - LM 1. BMG § 24 Nr. 3 = WM 1960, 786). Hierin liegt im übrigen auch eine mögliche Auslegung des den Sachverständigen erteilten Auftrages. Unangreifbare tatrichterliche Erwägung ist es weiter, wenn das Berufungsgericht das Vorgehen der Kommission als sachgerecht bezeichnet. Die Würdigung und Auslegung solcher Gutachten ist weitgehend Aufgabe des Tatsachenrichters (vgl. Urt. des erk. Senats vom 14. Oktober 1958 - VIII ZR 118/57 = NJW 1958, 2087).

Die Revision hat auch nicht aufgezeigt, daß Gutachter, die anders verfahren wären, zu einem anderen Ergebnis hätten gelangen müssen. Das ergeben auch nicht die vom Beklagten veranlaßten und eingereichten Gutachten des Weise vom 26. März 1962 und des Weblus vom 2. März 1962. Keines dieser

Gutachten weist branchenähnliche Objekte und die dafür gezahlten Mieten aus; sie sind rein theoretischer Natur. Der Schriftsatz des Beklagten vom 26. Juni 1962 S. 16, 17 enthält zwar den Hinweis auf eine in unmittelbarer Nähe seines Betriebes befindliche Bäckerei K [REDACTED] und auf ein im eigenen Anwesen der Kläger vermietetes Eisenwagengeschäft. Auch in diesem Schriftsatz sind jedoch keine Einzelheiten über Miete und Größe der genannten Betriebe angegeben, aus denen sich die Vergleichbarkeit mit den Räumen des Beklagten und daraus wiederum die offenbare Unrichtigkeit der Mietfeststellung für seine Räume ergeben könnte. Die Bäckerei K [REDACTED] muß auch den Gutachtern bekannt gewesen sein; denn der Sachverständige des Beklagten Dr. R [REDACTED] hat in dem seinen beiden Mitgutachtern zugänglich gemachten Gutachten vom 28. August 1960 einige Angaben (jedoch nicht hinsichtlich der Miete) über "den Laden und die Cafestube" K [REDACTED] gemacht, jedoch ausdrücklich bemerkt, die Struktur beider Bäckereien - die des Klägers und K [REDACTED] - sei so unterschiedlich, daß auch dieser Vergleich unmöglich sei (S. 6). Im Gutachten Weise vom 26. März 1962 sind zwar aus anderen Teilen Westberlins Konditoreien genannt, die vergleichbar sein sollen, jedoch ohne Mitteilung von Einzelheiten. Der Privatgutachter He [REDACTED] des Beklagten hat schließlich am 21. September 1962 die ortsübliche Miete für die streitigen Räume nach dem Stichtag vom 1. Januar 1959 auf 2 193,10 DM "geschätzt". Auch diese erhebliche Abweisung von der Festsetzung der Gutachter L [REDACTED] und Fr [REDACTED] auf 3 200 DM spricht jedoch für sich allein noch nicht dafür, daß deren Ergebnis "offenbar unrichtig" sein muß. Gerade bei der Ermittlung der ortsüblichen Miete kommen nicht selten auch völlig unbefangene Gutachter zu weit voneinander abweichenden Ergebnissen. Das ist eine Erfahrungstatsache, die dem erkennenden Senat

wie ersichtlich auch dem Berufungsgericht aus seinen Mietprozessen bekannt ist. Außerdem hat hier He [REDACTED] seiner Schätzung die preisgebundenen Mieten für zwei Konditoreien aus anderen Stadtteilen von Westberlin (Rei [REDACTED], Ku [REDACTED] [REDACTED] und Wa [REDACTED], O [REDACTED] Platz) nach dem Stichtag vom 1. Juni 1953 zugrunde gelegt und darauf wiederum nur die gesetzlichen Zuschläge von 16,5 % bis 1. Januar 1959 hinzugerechnet, jedoch nicht berücksichtigt, daß hier die freie Miete für das Streitobjekt zu schätzen war, was einen weiteren Zuschlag erfordert. Schließlich ist He [REDACTED] auch noch in seinem Gutachten von einer Größe der Räume des Beklagten von nur rund 562 qm (davon Laden- und Café = rund 197 qm) ausgegangen, während diese - vom Beklagten nicht bestritten - mit rund 600 qm, davon 207 qm für Café und Laden, anzusetzen sind. Hat aber He [REDACTED] rund 38 qm zu wenig Grundfläche gerechnet, davon 10 qm hochwertigen Geschäftsraum, so muß das wiederum das von ihm gefundene Ergebnis beeinflußt haben. Auch die danach anzunehmende ungefähre Übereinstimmung zwischen den Gutachtern des Beklagten He [REDACTED] und Dr. R [REDACTED] brauchte dem Berufungsgericht keinen Anhalt für die Annahme zu geben, daß die Festsetzung von Fr [REDACTED] und L [REDACTED] offenbar unrichtig sein mußte.

2. Die Revision greift dagegen die Feststellung der ortsüblichen Miete mit 3 200 DM monatlich durch die Gutachter L [REDACTED] und Fr [REDACTED] mit Recht deshalb an, weil diese hierbei nach dem Vortrag der Beklagten in den Tatsachenrechtszügen von unrichtigen Vergleichsmieten ausgegangen sein sollen. Dazu verweist die Revision auf den Vortrag im Schriftsatz der Beklagten vom 29. Juni 1962 S. 2, nach der keine der von den Sachverständigen in ihrem Gutachten angenommenen Mieten (E [REDACTED]potheke = 9,54 DM je qm Laden und 1,- DM je qm Keller, Drogerie Bl [REDACTED] = 8,- DM je qm und Ladenraum Re [REDACTED] = 7,82 je qm) richtig sein soll, sowie auf die Wiederholung

dieses Vortrages in der Berufungsbegründung auf Seite 13 und 14, in der näher ausgerechnet ist, daß die Sachverständigen, wenn sie von den für die "Vergleichsräume" am 1. Januar 1959 wirklich gezahlten Mieten (Epotheke = 6 DM je qm, Drogerie Bl = 4 - 5 DM je qm und Ladenraum Re = 6,50 DM je qm) ausgegangen wären, unter Zugrundelegung ihrer Berechnungsweise im übrigen zu einer um mehr als 600 DM niedrigeren Festsetzung hätten gelangen müssen. Durch diesen Vortrag, dessen Richtigkeit im Revisionsverfahren zu unterstellen ist, haben die Beklagten ausreichend dargetan, daß die von den Sachverständigen getroffene Festsetzung "offenbar unrichtig" sein kann. Das Berufungsgericht hätte auf dieses Vorbringen nach § 286 ZPO eingehen und die dafür angebotenen Beweise erheben müssen. Ob die Sachverständigen nicht doch möglicherweise zu demselben Ergebnis gelangt wären, weil bei Ermittlung der freien Miete nach dem Stichtag vom 1. Januar 1959, falls die preisgebundenen Mieten an diesem Tage für die "Vergleichsobjekte" wirklich erheblich niedriger gewesen sein sollten, als von den Sachverständigen angenommen worden ist, alsdann u.U. ein höherer Zuschlag geboten gewesen sein könnte, ist dem festgestellten Sachverhalt nicht zu entnehmen und kann auch sonst vom Revisionsgericht nicht beurteilt werden.

III. Das angefochtene Urteil war hiernach aufzuheben und die Sache zu anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Aufhebung mußte in vollem Umfange erfolgen. Eine nur teilweise Aufhebung ist nicht möglich. Der Beklagte hat zwar nur hinreichend dargetan, daß die Festsetzung über einen Betrag von rund 2 579 DM hinaus offenbar unrichtig sei. Es liegt auch nahe, daß eine ortsübliche Miete mindestens in Höhe von 2 510 DM, wie sie der eigene Gutachter des Beklagten annimmt, in Be-

tracht kommen wird. Sollte sich aber nach Erhebung der angebotenen Beweise ergeben, daß die von der Sachverständigenkommission getroffene Festsetzung offenbar unrichtig ist, so hätte das bei entsprechender Anwendung des § 319 BGB zur Folge, daß dann die getroffene Feststellung insgesamt unwirksam wäre und durch eine gerichtliche Bestimmung der ortsüblichen Miete ersetzt werden müßte. Das Revisionsgericht ist aber nicht in der Lage, einer solchen neuen Festsetzung, die allein dem Tatrichter obliegt, schon jetzt nach oben oder unten Grenzen zu setzen. Der Tatrichter muß vielmehr hierüber frei entscheiden können.

IV. Auch die Kostenentscheidung für das Revisionsverfahren war dem Berufungsgericht zu übertragen, weil sie von dem endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Mormann