

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 230/64

URTEIL

Verkündet am

20. April 1966
Hirth, Justiz-
angestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. K [REDACTED] Flughafen GmbH, K [REDACTED], F [REDACTED], ge-
setzlich vertreten durch ihre Geschäftsführer Bürger-
meister G [REDACTED] und S [REDACTED], ebenda,
2.
3.

Beklagte, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Frau Ottilie D [REDACTED] geb. L [REDACTED], Hebamme, K [REDACTED],
K [REDACTED] str. [REDACTED],
2. Frau Tilly B [REDACTED] geb. D [REDACTED], K [REDACTED],
K [REDACTED] straße [REDACTED],

Klägerinnen, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. April 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Das Versäumnisurteil des Senats vom 9. Juli 1965 wird auf Kosten der beklagten Gesellschaft aufrechterhalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die jetzt allein noch beklagte F [REDACTED] GmbH (bisherige Erstbeklagte) verwendet für Zwecke des Flugplatzbetriebs in Forchheim u.a. ein Grundstück, das zum Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft der beiden Klägerinnen (Mutter und Tochter) gehört.

Die Klägerinnen haben aus Eigentum auf Herausgabe des Grundstücks an sie als Gesamtgläubigerinnen geklagt. Die Beklagte wendet vertragliche Besitzüberlassung, Verstoß gegen Treu und Glauben und Verwirkung ein.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage gegenüber dieser Beklagten stattgegeben.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Am 9. Juli 1965 hat der Senat die Revision durch Versäumnisurteil zurückgewiesen.

Die Beklagte hat hiergegen form- und fristgerecht Einspruch eingelegt.

Im Hinblick auf neuerliche Verwaltungsakte beantragt die Beklagte nunmehr in erster Linie die Aussetzung des Verfahrens bis zur rechtskräftigen Entscheidung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, fürsorglich Aufhebung des Versäumnisurteils und Abweisung der Klage.

Die Klägerinnen treten in erster Linie dem Aussetzungsantrag entgegen und begehren Aufrechterhaltung des Versäumnisurteils; hilfsweise schließen sie sich dem Aussetzungsantrag an.

Entscheidungsgründe:

A)

Den Antrag auf Aussetzung des Verfahrens stützt die Beklagte auf folgende, während des Revisionsverfahrens eingetretene, von den Klägerinnen nicht bestrittene Tatsachen:

Am 15. Juli 1964 leitete das Innenministerium Baden-Württemberg auf Antrag der Beklagten ein Planfeststellungsverfahren nach §§ 8 - 10 LuftVG für den Ausbau des Landplatzes Karlsruhe-Forchheim ein. Mit Schreiben vom 21. Juli 1964 beantragte die Beklagte beim Landratsamt Karlsruhe auf Grund von § 28 LuftVG die Enteignung u.a. des umstrittenen Grundstücks, sowie am 18. Juni 1965 die vorläufige Einweisung in seinen Besitz. Durch Beschluß vom 16. Juli 1965 wies das Landratsamt Karlsruhe die Beklagte in den Besitz des Grundstücks ein. Durch Bescheid des Regierungspräsidiums Nordbaden vom 6. August 1965 wurde der Widerspruch der Klägerinnen hiergegen zurückgewiesen und die sofortige Vollziehung des Besitzeinweisungsbeschlusses angeordnet. Dagegen erhoben die Klägerinnen am 28. August 1965 Anfechtungsklage. Im Rahmen dieses verwaltungsge-



richtlichen Verfahrens hat das Verwaltungsgericht Karlsruhe durch Beschluß vom 24. November 1965 die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage gegen den Besitzeinweisungsbeschluß wieder hergestellt; in der Begründung bezeichnet das Gericht die gesetzlichen Voraussetzungen für die Besitzeinweisung wegen Fehlens eines vorherigen Planfeststellungsbeschlusses als nicht gegeben und die Einweisung deshalb als offensichtlich rechtswidrig (SA 79 ff, 83, 84). Am 18. Januar 1966 hat das Innenministerium Baden-Württemberg einen auch das umstrittene Grundstück einbeziehenden Planfeststellungsbeschluß erlassen und seine sofortige Vollziehung angeordnet (SA 89 ff, 97 - 99). Die Beklagte hat daraufhin erneut die vorläufige Besitzeinweisung beantragt; über den Antrag ist noch nicht entschieden.

Der Aussetzungsantrag hierwegen ist unbegründet.

Zwar sind, wenn man den genannten Sachverhalt berücksichtigt, die Voraussetzungen für eine Aussetzung nach § 148 ZPO gegeben; denn die vorzeitige Besitzeinweisung des Landratsamts vom 16. Juli 1965 kann ein Recht der Beklagten zum Besitz im Sinn von § 986 BGB begründet haben (vgl. RGRK BGB 11. Aufl. § 986 Anm. 1; KG SJZ 1946, 174; OGH MDR 1949, 549), dieses Rechtsverhältnis bildet den Gegenstand eines anderen anhängigen Rechtsstreits (beim Verwaltungsgericht), und vom Bestehen oder Nichtbestehen des Rechtsverhältnisses hängt es ab, ob der im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemachte Herausgabeanspruch der Klägerinnen als Grundstückseigentümer (§ 985 BGB) im gegenwärtigen Zeitpunkt materiell-rechtlich begründet ist oder nicht.

Aber der genannte Sachverhalt ist im vorliegenden Falle in der Revisionsinstanz verfahrensrechtlich nicht zu verwerten:

Nach § 561 Abs. 1 ZPO unterliegt der Beurteilung des Revisionsgerichts, abgesehen von hier nicht in Betracht kommenden Verfahrensmängeln des Berufungsgerichts, nur dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Tatbestand des Berufungsurteils oder dem Sitzungsprotokoll der Berufungsverhandlung ersichtlich ist. Das können nur Tatsachen sein, die zeitlich vor dem Abschluß des Berufungsverfahrens liegen. Die von der Revision herangezogenen Umstände sind alle nach diesem Zeitpunkt eingetreten und deshalb grundsätzlich vom Revisionsgericht nicht zu berücksichtigen. Eine Ausnahme gilt nicht schon deshalb, weil es sich bei ihnen um behördliche Akte handelt (vgl. BGHZ²⁸ 13, 15). Die besonderen Gründe, die die Rechtsprechung veranlaßt haben, bei einzelnen Gruppen von behördlichen Akten (Begründung oder Beseitigung eines Patents, Devisengenehmigung, Entscheidungen im Konkursverfahren) das Berücksichtigungsverbot des § 561 ZPO zu durchbrechen (vgl. BGHZ 28 aaO), treffen im vorliegenden Fall nicht zu. Es kann dahinstehen, ob aus Zweckmäßigkeitsgründen eine Berücksichtigung von neuen Tatsachen in der Revisionsinstanz dann zuzulassen ist, wenn sie unstreitig sind; aber dann kann allenfalls ein Recht, aber keine Pflicht des Gerichts zu ihrer Berücksichtigung angenommen werden (vgl. Mattern, JZ 1963, 649, 653). Eine solche Berücksichtigung findet, wenn überhaupt, nur dann statt, wenn sie nach dem Ermessen des Revisionsgerichts zweckmäßig ist. Das hat nicht nur für die Entscheidung zur Hauptsache zu gelten, sondern auch für die Entscheidung über eine Verfahrensaussetzung nach § 148 ZPO.

Im vorliegenden Fall wäre die Aussetzung in hohem Maße unzweckmäßig. Die Klägerinnen haben ein verständliches und schutzwürdiges Interesse daran, daß der bereits über drei Jahre schwebende bürgerlich-rechtliche Rechtsstreit über ihren Herausgabeanspruch als Eigentümer und über die dagegen bisher erhobenen bürgerlich-rechtlichen

Einwendungen bald endgültig entschieden wird. Die Aussetzung des Verfahrens würde bei dem zu erwartenden zeitlichen Umfang des Enteignungsverfahrens, zumal nach den bisherigen Erfahrungen im vorliegenden Fall, die Beendigung des vorliegenden Rechtsstreits auf eine erhebliche Zeit weiter hinauszögern. Daran, daß die beklagte Gesellschaft die Kosten des vorliegenden Rechtsstreits zu tragen^{hat} (unten B III), würde auch eine Aussetzung voraussichtlich nichts ändern; denn ein für die Beklagte günstiger Ausgang des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens würde im vorliegenden Rechtsstreit aller Wahrscheinlichkeit nach zu der (schon jetzt von den Klägerinnen vorübergehend erwogenen, SA 76) Erklärung der Erledigung der Hauptsache und danach zu einer Kostenauflegung gemäß § 91 a ZPO auf die Beklagte führen. Die Beklagte andererseits erleidet durch eine rechtskräftige Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits in diesem Zeitpunkt keine endgültige Rechtsbeeinträchtigung. Denn die materielle Rechtskraft des heutigen Urteils schneidet ihr nur solche Einwendungen gegen den Herausgabeanspruch der Klägerin ab, die sich auf bereits vor dem Abschluß der Berufungsinstanz eingetretene Tatsachen gründen; dagegen kann sie sich auf die vorzeitige Besitzeinweisung, sei es die vom 16. Juli 1965 oder eine auf Grund des Planfeststellungsbeschlusses vom 18. Januar 1966 neu zu erwirkende, ohne Hinderung durch die Rechtskraft des heutigen Urteils berufen (Rosenberg, SJZ 1950, 313 und Lehrbuch des Zivilprozeßrechts 9. Aufl. § 150 III).

B)

In der Sache ist die Revision unbegründet.

I.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht rügt die Revision nicht vorschriftsmäßige Besetzung des im Berufungsver-

fahren erkennenden Gerichts, und zwar im Hinblick auf die Aufteilung des ursprünglichen zweiten Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe in einen 2a Zivilsenat und einen 2b Zivilsenat. Die Rüge ist nicht begründet.

a) Nicht beanstandet werden die Senatsaufteilung als solche sowie die Zuteilung desselben Senatspräsidenten (erst Dr. Sch[REDACTED], dann Dr. E[REDACTED]) als Vorsitzenden zu beiden Senaten. Insoweit sind Bedenken auch nicht ersichtlich (vgl. Senatsbeschluß vom 24. Februar 1966 V ZR 42/65, Senatsurteil vom 15. März 1966 V ZR 87/65).

b) Die von der Revision aufgeworfene Frage, ob der 2a Zivilsenat oder 2b Zivilsenat tätig geworden sei, ist im letzteren Sinne zu entscheiden.

Wie die Akten ergeben und die Revision nicht bezweifelt, ist das Urteil auf Grund einer vom 2b Zivilsenat des Oberlandesgerichts Karlsruhe am 28. Oktober 1964 abgehaltenen mündlichen Verhandlung vom 2b Zivilsenat erlassen worden (in der Besetzung mit drei ordentlichen Mitgliedern dieses Senats: Senatspräsident Dr. E[REDACTED], Oberlandesgerichtsräte Dr. H[REDACTED] und M[REDACTED]). Ob die am 11. November 1964 vorgenommene Urteilsverkündung vor dem 2b Zivilsenat oder vor dem 2a Zivilsenat stattfand, ist für die Besetzungsrüge unerheblich; denn das Verkündungsgericht ist nicht erkennendes Gericht im Sinne des § 551 Nr. 1 ZPO (Stein/Jonas/Schönke/Pohle, ZPO 18. Aufl. § 310 zu Fußn. 4). Das Gleiche gilt für die der mündlichen Verhandlung vom 28. Oktober 1964 vorausgegangenen Einzelrichtertermine. Im übrigen sind die einschlägigen Niederschriften neuerdings dahin berichtigt worden, daß in allen Terminen der 2b Zivilsenat tätig war; diese Berichtigungen sind, obwohl sie zeitlich nach der Revisionsbegründung

liegen, doch zu berücksichtigen (ebenso Urteil vom 15. April 1958, VIII ZR 72/57, LM ZPO § 164 Nr. 3 für den Fall der Nachholung der bisher fehlenden Unterschrift des Vorsitzenden unter dem Verkündungsprotokoll).

c) Der 2b Zivilsenat war nach der Geschäftsverteilung zur Entscheidung der vorliegenden Sache berufen.

Nach dem Geschäftsverteilungsplan des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 17. April 1964 gehörten ab 20. April 1964 von den zum bisherigen zweiten Zivilsenat gehörigen Sachen zwar diejenigen mit den Anfangsbuchstaben A bis Ko an sich zum 2b Zivilsenat; aber nach der Übergangsregelung in VII jenes Planes gingen diejenigen Sachen, in denen am 20. April 1964 bereits ein Berichterstatter bestimmt war, auf denjenigen Senat über, dem von diesem Tag an der bisherige Berichterstatter zugeteilt wurde. In der vorliegenden Sache war am 3. April 1964 durch Verfügung des Vorsitzenden des damaligen 2. Zivilsenats der Oberlandesgerichtsrat Dr. H. [REDACTED] zum Berichterstatter bestimmt worden; er wurde dann durch den Geschäftsverteilungsplan am 20. April 1964 dem 2b Zivilsenat zugeteilt. Hieraus ergab sich die Zuständigkeit dieses Senats.

Die Revision bezweifelt die Rechtsbeständigkeit der Berichterstatterernennung, weil sie vom Vorsitzenden eines überbesetzten Senats, nämlich des bisherigen 2. Zivilsenats, ausgegangen sei, und die Wirksamkeit der an sie anknüpfenden Übergangsregelung des Geschäftsverteilungsplans. Die Bedenken sind unbegründet:

Einmal ergibt sich aus der Überbesetzung eines Senats noch nicht, daß auch die vom Vorsitzenden des Senats verfügte Berichterstatterernennung unzulässig wäre. Gegen die ordnungsmäßige Bestellung des Vorsitzen-

den selbst ist weder aus der Überbesetzung des Senats noch sonstwoher ein Bedenken abzuleiten. Seine Bericht-
erstatte-
rernennung ist eine Maßnahme, die den zur
Rechtsprechung berufenen Spruchkörper als solchen und
seine ordnungsmäßige Besetzung nicht berührt. Infolge-
dessen sind Bedenken gegen die Wirksamkeit der Be-
stellung des Oberlandesgerichtsrats Dr. H. [REDACTED] zum Be-
richterstatter im seinerzeitigen 2. Zivilsenat nicht
ersichtlich.

Aber selbst wenn sie bestünden, ergäbe sich daraus
nichts gegen die Wirksamkeit der an die Berichterstatter-
ernennung anknüpfenden Übergangsregelung des (neuen)
Geschäftsverteilungsplans vom 17. April 1964. Dieser
ist, wie die Revision nicht bezweifelt, vom Präsidium
des Oberlandesgerichts beschlossen (vgl. §§ 63, 64 GVG).
Er hat einige bisher überbesetzte Senate, darunter den
bisherigen (mit einem Vorsitzenden und 6 Beisitzern be-
setzten) 2. Zivilsenat, in zwei Senate (a und b) aufge-
teilt und damit der Auffassung des Bundesverfassungs-
gerichts zur Überbesetzung (Beschuß vom 24. März 1964,
2 BvR 42, 83, 89/63, NJW 1964, 1020) Rechnung getragen
(dem 2a Zivilsenat wurden außer dem Vorsitzenden 3, dem
2b Zivilsenat 2 Mitglieder zugewiesen). Die Zuständig-
keitsabgrenzung zwischen dem 2a Zivilsenat und dem 2b
Zivilsenat war sachgerecht, und zwar nicht nur in ihrer
allgemeinen Regel (Aufteilung nach Anfangsbuchstaben
der Beklagten, mit eingehenden Einzelbestimmungen), son-
dern auch in der für den vorliegenden Fall in Betracht
kommenden Übergangsbestimmung (VII), wonach die Sache
dem bereits ernannten Berichterstatter in dessen Senat
folgen soll. Beide Bestimmungen dienen dem vom Bundes-
verfassungsgericht betonten Ziel, die im Einzelfall zur
Entscheidung berufenen Richter so eindeutig und genau
wie möglich von vornherein zu bestimmen. Die Erreichung
dieses Ziels wird nicht dadurch beeinträchtigt, daß die

Übergangsregelung an eine bereits erfolgte Berichter-
statterernennung anknüpft, auch wenn diese der Vor-
sitzende eines überbesetzten Senats vorgenommen hat.
Letzteres ist für die Fälle, auf welche die Übergangs-
bestimmung sich bezieht, geradezu typisch; deshalb muß
angenommen werden, daß sie nach dem Willen des Präsidiums
auch solche Fälle treffen und insoweit die bloße Tatsache
der Berichterstatterernennung ohne Rücksicht auf Bedenken
gegen deren rechtliche Fehlerfreiheit maßgebend sein las-
sen will. Da diese Regelung vom Präsidium ausgeht,
und für die Zukunft den im Einzelfall berufenen Richter
zwar in der gebotenen generellen Weise, aber in beson-
ders manipulierungsfeindlicher Art bestimmt, ^{ist sie} auch unter
den vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten strengen
Grundsätzen nicht zu beanstanden.

Unter diesen Umständen kann offen bleiben, ob es
ein zur Urteilsaufhebung führender Rechtsverstoß gewesen
wäre, wenn der 2a Zivilsenat zur Entscheidung berufen ge-
wesen wäre, also ein nach der Geschäftsverteilung unzu-
ständiger Senat entschieden hätte.

II.

In der Sache bejaht das Oberlandesgericht ohne Be-
anstandung und ohne Rechtsverstoß die Klagbefugnis beider
Klägerinnen, ihr Eigentum sowie den Besitz der beklagten
Gesellschaft (§ 985 BGB).

Das Berufungsgericht verneint ein Recht der Beklag-
ten zum Besitz (§ 986 BGB), sei es auf Grund eines Nut-
zungsüberlassungsvertrags, sei es auf Grund von Treu und
Glauben, insbesondere einer Verwirkung. Hiergegen wendet
sich die Revision, jedoch im Ergebnis ohne Erfolg.

a) Eine (stillschweigende) vertragliche Besitzüberlassung sieht die Beklagte darin, daß die Erstklägerin in einer Versammlung von Grundstücksbesitzern im September 1958 im Gasthaus "A" in Karlsruhe-Daxlanden in Gegenwart von Vertretern der Stadt Karlsruhe das Wort ergriffen und die unentschlossenen Grundstückseigentümer dazu aufgerufen habe, dem Oberbürgermeister doch keine Schwierigkeiten zu machen und zumindest damit einverstanden zu sein, daß zunächst einmal die Grundstücke einplanert und benutzt würden, wobei man über den Kaufpreis später noch reden könnte. Spätestens sei ein solcher Vertrag mit der Zahlung und Annahme von Nutzungsentschädigung - 46,47 DM im Jahre 1961 und 409 DM im Jahre 1962 - zustandegekommen.

Aber auch wenn jene Versammlungsäußerung gefallen und sie oder die späteren Zahlungen im Sinne eines Vertragsabschlusses zu würdigen sein sollten, wäre ein dadurch etwa begründetes Besitzrecht der Beklagten spätestens mit der Erhebung der vorliegenden Klage entfallen. Denn in Frage kommt nur ein entgeltlicher Nutzungsüberlassungsvertrag, sei es Miete oder Pacht (ein etwa ursprünglich vereinbarter Leihvertrag wäre spätestens durch die genannten Zahlungen vertraglich aufgehoben worden). In der Klagerhebung läge aber dann, wie die Revision nicht verkennt, eine Kündigung dieses Überlassungsvertrags, gegen deren Wirksamkeit Bedenken nicht ersichtlich sind und die das - unterstellte - Miet- oder Pachtverhältnis spätestens im Jahre 1963 beendet hat (vgl. §§ 564 Abs. 2, 565 Abs. 1, 566, 568; 581 Abs. 1, 595 EGB). Auf weiteres kommt es unter dem Gesichtspunkt eines vertraglichen Besitzrechts nicht an.

b) Einen Verstoß gegen Treu und Glauben nimmt die Beklagte deshalb an, weil das Grundstück bereits seit September 1958 planiert sei und eine Herausgabe des Grundstücks eine Einstellung des Flugplatzbetriebs zur Folge haben würde.

Das Oberlandesgericht verneint einen solchen Verstoß der Klägerinnen deshalb, weil die Beklagte aus ihrem Verhalten keineswegs habe entnehmen müssen, sie würden ihr Grundstück nicht mehr herausverlangen, sondern die Klägerinnen ausweislich der Korrespondenz der Stadt Karlsruhe und dem Geschäftsführer Gut der Beklagten immer wieder zum Ausdruck gebracht hätten, ihr Grundstück sei ihnen widerrechtlich weggenommen worden, sie seien mit dem angebotenen Kaufpreis nicht einverstanden und verlangten Nutzungsentschädigung; zwar habe die Beklagte 1961 und 1962 die genannten Beträge bezahlt; aber es sei selbstverständlich, daß die Beklagte damit habe rechnen müssen, die Klägerinnen würden ihr Grundstück herausverlangen, falls es zu keiner Einigung über den Verkauf des Grundstücks komme und das Grundstück auch nicht enteignet würde; denn sie hätten keinen Grund gehabt, es der Beklagten gegen Zahlung einer geringen Nutzungsentschädigung ständig zu überlassen.

Auch diese Würdigung läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

Wieso der Tatrichter verkannt haben soll, daß auch Herausgabeansprüche als solche dem Gebot von Treu und Glauben unterworfen sind, ist nicht zu ersehen. Dasselbe gilt für die Meinung der Revision, es liege auch Schikane vor; dazu wäre erforderlich, daß die Geltendmachung des Herausgabeanspruchs nur den Zweck haben kann, einem andern, hier der beklagten Gesellschaft, Schaden zuzufügen (§ 226 EGB), und hierfür bietet der festgestellte Sachverhalt keinen Anhaltspunkt.

Mit ihren übrigen Rügen macht die Revision unvollständige Würdigung des Streitstoffs geltend (§ 286 ZPO). Ein derartiger Mangel liegt jedoch nicht vor: Es ist

weder substantiiert vorgetragen noch erkennbar, wieso die vorinstanzlichen Darlegungen der Beklagten zum Enteignungsverfahren (wovon nach dem unstreitigen Sachverhalt eines ohne Erfolg eingestellt und ein anderes erst im Anfangsstadium war) der Feststellung entgegenstehen sollen, die Beklagte hätte mit dem Herausgabeanspruch der Klägerinnen rechnen müssen; wieso das Berufungsgericht verkannt haben soll, daß derartige Verfahren erfahrungsgemäß langwierig und schwierig seien; oder wieso eine Würdigung der Aussagen der drei Stadtbediensteten hätte ergeben müssen, daß das spätere Verhalten der Klägerinnen, insbesondere mit ihrer Klage, Treu und Glauben zuwiderlaufe. Eine Berücksichtigung der während des Revisionsverfahrens eingetretenen Weiterentwicklung des Enteignungsverfahrens hat im Rahmen der Sachprüfung aus den gleichen Gründen zu unterbleiben wie beim Aussetzungsantrag (oben A).

Hinsichtlich der Verwirkung im besonderen rügt die Revision Verkenntung wesentlichen Akteninhalts. Aber weder der von ihr angeführte Schriftwechsel zwischen den Klägerinnen und den für den Flugplatz in Betracht kommenden Stellen (Gemeinde Forchheim, Stadt Karlsruhe, beklagte Gesellschaft) und die daraus ersichtliche, immer nur kurzfristige Untätigkeit der Klägerinnen noch die Abrechnung und Entgegennahme von Pachtzinsen ergeben hinreichende Anhaltspunkte für ein gegen Treu und Glauben verstoßendes Verhalten der Klägerinnen; es ist daher weder anzunehmen, daß der Tatrichter jene Umstände in diesem Zusammenhang nicht gesehen hat, noch rechtlich fehlerhaft, daß er sie nicht ausdrücklich erörtert hat (vgl. BGHZ 3, 162, 175). Daß das Grundstück der Klägerinnen inmitten des Flugplatzgeländes liegt und von ihm eingeschlossen wird, machte nicht nur für sich allein, sondern auch im Zusammenhalt mit den sonstigen Umständen des vorliegenden Falles die Kündigung noch nicht zu einer un-

zeitigen und das Herausgabeverlangen noch nicht zu einem Verstoß gegen Treu und Glauben.

III.

Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Revisionsklägerin enthält, war das Versäumnisurteil mit der Kostenfolge aus §§ 91, 97 Abs. 1 ZPO aufrechtzuerhalten.

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern