

Verkündet
am 13. Dezember 1961
Hirth, 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. der Ehefrau Elisabeth H. [REDACTED] geb. H. [REDACTED] in
H. [REDACTED] E. [REDACTED]-J. [REDACTED]-Platz [REDACTED],
2. der Ehefrau Gisela S. [REDACTED] geb. W. [REDACTED], daselbst,
3. der Ehefrau Rita G. [REDACTED] geb. W. [REDACTED], daselbst,

Klägerinnen, Berufungsklägerinnen, Berufungsbeklagte
und Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. h.c. [REDACTED] -

gegen

1. den Kinobesitzer Friedrich M. [REDACTED] in H. [REDACTED],
F. [REDACTED]-V. [REDACTED]-Straße [REDACTED],
2. dessen Ehefrau Johanna M. [REDACTED], daselbst,

Beklagte, Berufungsbeklagte, Berufungskläger und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 3. November 1961 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Schuster,
Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und Offterdinger für Recht erkannt:

Unter Zurückweisung im übrigen wird unter ent-
sprechender Aufhebung des Urteils des 6. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts Stuttgart vom 8. März 1960 und Abän-
derung des Urteils des Landgerichts Ellwangen vom
17. April 1959 erkannt:

1. Zur Widerklage:

Auf die Widerklage werden die Klägerinnen als Gesamt-
schuldner verurteilt, an die Beklagten als Gesamtgläubiger

75 500 DM zu zahlen Zug um Zug gegen Räumung und Herausgabe des Grundstücks B-straße in H- (Kammerlichtspiele) samt Gebäuden, jedoch ohne bewegliche Inneneinrichtung.

2. Zum Kostenpunkt:

Die Klägerinnen haben die Mehrkosten als Gesamtschuldner zu tragen, die durch die Anrufung des Amtsgerichts Heidenheim entstanden sind. Im übrigen haben je als Gesamtschuldner von den Kosten des ersten und zweiten Rechtszugs die Klägerinnen 2/3, die Beklagten 1/3, von den Kosten der Revision die Klägerinnen 8/9, die Beklagten 1/9 zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerinnen, die unstreitig den bisherigen Miterben und Mitkläger beerbt haben, sind in Erbengemeinschaft Eigentümer des Grundstücks B-straße in H-, auf dem die Beklagten die Kammerlichtspiele betreiben. Die Erblasserin der Kläger, Frau Wwe. Rosa H-, hat das damals noch unbebaute Grundstück durch schriftlichen, öffentlich beglaubigten Vertrag vom 16. Juli 1935 auf die Dauer von 15 Jahren an die Beklagten "zum Zweck der Erstellung eines Lichtspielgebäudes mit Geschäftsräumen" verpachtet. Der Pachtzins betrug die ersten drei Jahre 800 RM, dann 1 000 RM pro Jahr. Die Errichtung des Lichtspielgebäudes hatte auf Kosten der Beklagten zu erfolgen, denen die Erblasserin der Kläger aber zur Finanzierung eine Hypothek von 15 000 RM bestellte. Ebenso gingen Unterhaltung, Gebäudebrandversicherung und Reparaturen auf Kosten der Beklagten. In § 10 des Pachtvertrages ist dann bestimmt:

"Die Vermieterin oder deren Rechtsnachfolger verpflichten sich, falls nach Ablauf der in § 1 genannten Vertragsdauer das Pachtverhältnis nicht verlängert wird, das von den Eheleuten M- erstellte Geschäftsgebäude ohne jede Inneneinrichtung käuflich zu übernehmen. Der Kaufpreis hierfür darf die den Genannten entstandenen und nachzuweisenden Baukosten nicht unterschreiten."

Die Beklagten haben das Gebäude Kammerlichtspiele im Spätsommer und Herbst 1935 errichtet. Am 23. Juni 1952 haben die Parteien den Pachtvertrag bis 31. Dezember 1957 unter gleichzeitiger Erhöhung des Pachtzinses auf 3 000 DM jährlich verlängert, am 11. Februar 1958 bis zum 30. Juli 1958 unter Erhöhung des Pachtzinses auf 400 DM monatlich. Zu einer weiteren Verlängerung kam es nicht mehr, da die

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



Beklagten eine weitere Pachtzinserhöhung ablehnten. Die Kläger erhoben darauf, gestützt auf die Beendigung des Vertrages und auf ihr Eigentum, Klage auf Räumung und Herausgabe des Grundstücks und Gebäudes ohne Inventar.

Das Landgericht hat nach Einholung eines Gutachtens des öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen Architekten Dr. Ing. Bihl über den Verkehrs- und Ertragswert des Gebäudes die Beklagten nach dem Klagantrag jedoch zur Zug um Zug gegen Zahlung von 64 000 DM an die Beklagten verurteilt. Ihre Widerklage auf Zahlung des Verkehrswerts des Gebäudes oder Duldung des Abbruchs haben die Beklagten wieder zurückgenommen.

Beide Parteien haben Berufung eingelegt. Die Berufung der Beklagten ging am 17. August 1959 beim Oberlandesgericht ein. Die Klägerinnen haben beantragt, die Räumungspflicht ohne Zug-um-Zug-Leistung auszusprechen.

In der Berufungsbegründung der Beklagten war zunächst beantragt, die Berufung (gemeint der Kläger) zurückzuweisen, hilfsweise die Zug-um-Zug-Leistung auf 94 200 DM zu erhöhen. Mit einem am 21. Dezember 1959 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz haben die Beklagten beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise die Kläger zur Zahlung von 94 200 DM an die Beklagten zu verurteilen. In der (einzigen) Berufungsverhandlung vom 23. Februar 1960 erklärten die Beklagten, der Hilfsantrag werde als eventuelle Widerklage erhoben, für den Fall, daß das Berufungsgericht das Zurückbehaltungsrecht verneine. Der auf Verfügung des Vorsitzenden geladene Sachverständige Bihl wurde in der Berufungsverhandlung zu seinem Gutachten ergänzend vernommen.

Das Berufungsgericht hat die Verurteilung zur Räumung und Herausgabe ohne Zug-um-Zug-Leistung ausgesprochen und die Klägerinnen als Gesamtschuldner zur Zahlung von 85 000 DM an die Beklagten verurteilt.

Von den Kosten hat es die der ersten Instanz - mit Ausnahme von Mehrkosten, die durch die ursprüngliche Anrufung des Amtsgerichts entstanden waren - den Beklagten als Gesamtschuldnern auferlegt, von den Kosten des Berufungsrechtszugs den Klägerinnen 4/5, den Beklagten 1/5, je auch als Gesamtschuldnern.

Mit der Revision erstreben die Klägerinnen die Abweisung der Widerklage. Die Beklagten beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist das Kinogebäude mit der Errichtung in das Eigentum des Grundstückseigentümers (der Erblasserin der Klägerinnen) gefallen, da es nicht nur zu einem vorübergehenden Zweck errichtet worden sei (§§ 93, 94, 95, 946 BGB). Die beim Bau eines Mieters oder Pächters nach der Rechtsprechung (BGH Urt. v. 21.12.1956

V ZR 245/55 - WM 1957, 322 - bestehende gegenteilige Vermutung erachtet das Berufungsgericht als widerlegt, da zwar nur die Übernahmepflicht des Vermieters (der Klägerinnen) im Vertrag festgelegt sei, es aber von vornherein

klar gewesen sei, daß die Beklagten von den beiden Möglichkeiten, den Wert des Gebäudes erstattet zu erhalten oder es unter Kostenaufwand niederzureißen, die erstere wählen würden. Gegenteilige Absichten hätten sie vor dem Prozeß niemals geäußert. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts enthalten keinen Rechtsirrtum und werden auch von der Revision nicht angegriffen.

II.

1. a) Das Berufungsgericht bejaht ohne Rechtsverstoß die Pflicht der Beklagten, das Grundstück und das Gebäude zu räumen und an die Klägerinnen herauszugeben. Es hält aber die Klägerinnen nach § 10 des Vertrages für verpflichtet, an die Beklagten einen Betrag in Höhe des heutigen (gemeint des für den Zeitpunkt der Beendigung des Pachtverhältnisses sich ergebenden) Verkehrswertes des Gebäudes zu zahlen. Ohne § 10, so führt es aus, hätten die Beklagten nur einen Bereicherungsanspruch nach den §§ 951, 812 BGB, der im Verhältnis 10 : 1 auf DM umgestellt wäre (BGHZ 7, 252). Die Parteien könnten jedoch vereinbaren (BGH Urteil vom 26. Februar 1957 VIII 277/56 LM BGB § 951 Nr. 9 = NJW 1957, 827), daß der Ersatzanspruch nicht mit der Vollendung der Errichtung, sondern erst zu einem späteren Zeitpunkt entstehen solle. Das sei in § 10 des Vertrages geschehen, der mindestens die sonst in § 818 BGB geregelte Höhe und den Entstehungszeitpunkt für den Vergütungsanspruch abdinge und den Zeitwert beim Pachtende an ihre Stelle setze.

Neben dieser Bedeutung könnte, meint das Berufungsgericht § 10 auch nach dem Willen der Parteien dem Eigentumserwerb

des Grundeigentümers einen Rechtsgrund, nämlich Kauf geben. In diesem Fall würde, da § 951 BGB rechtsgrundlosen Erwerb voraussetze (BGHZ 17, 238, 239), diese Vorschrift überhaupt nicht angewendet, so daß der Zahlungsanspruch der Beklagten ein Anspruch aus Kauf wäre.

b) § 10 sei auch anwendbar, obwohl der Pachtvertrag verlängert worden sei. Einmal hätten die Klägerinnen dies erst nach der Berufungsverhandlung (in einem nachgereichten Schriftsatz) bestritten, also nach § 138 Abs. 3 ZPO zugestanden, außerdem seien § 10 und die beiden Verlängerungsverträge in diesem Sinne auszulegen.

2. Die Revision verneint die Anwendbarkeit des § 10. Richtig ist, daß in der wegen Bezugnahme nach § 313 Abs. 2 ZPO als Vortrag der Klägerinnen zu berücksichtigenden Berufungsschrift (S. 2 Bl. 144 GA) ausgeführt ist, es sei sehr zweifelhaft, ob mit Rücksicht auf die Entwicklung des Vertragsverhältnisses § 10 des Vertrages überhaupt noch zum Tragen komme. Ob damit die Anwendbarkeit des § 10 im Sinn des § 138 Abs. 3 ZPO bestritten wurde, für den Fall, daß überhaupt eine dem Geständnis zugängliche Tatsache in Frage stand, kann aber offen bleiben, da das Berufungsgericht trotz des von ihm angenommenen Geständnisses eine eigene Auslegung gibt, die den Revisionsangriffen standhält.

Entgegen der Meinung der Revision ist § 10 nicht so eindeutig gefaßt, daß eine Auslegung überhaupt nicht in Betracht käme. Der Sinn der Bestimmung könnte sein: Die Verpächterin soll zur käuflichen Übernahme nach Ablauf des Vertrags gehalten sein. Das gilt aber nicht, wenn der Vertrag verlängert wird, sondern dann tritt die Verpflichtung erst nach Ablauf der Verlängerungszeit ein. Außerdem besagen

die beiden Vereinbarungen über die Verlängerung des Vertrages, daß der Vertrag in der bestehenden bzw. in derselben Form verlängert werde, was sehr wohl bedeuten kann, es solle so angesehen werden, als ob das Ende des Pachtverhältnisses von vornherein auf den Verlängerungszeitpunkt (zuletzt 30. Juni 1958) gelegt worden wäre. Das gilt umso mehr, als in der zweiten Verlängerungsvereinbarung § 4 des ursprünglichen Vertrages für ungültig erklärt wurde, während § 10 nicht erwähnt wird. In dem eben dargelegten Sinn hat das Berufungsgericht ausgelegt, und das Revisionsgericht ist an diese Auslegung gebunden, da sie weder auf Verfahrensverstoß beruht noch gegen gesetzliche Auslegungsregeln oder anerkannte Rechtsauslegungsgrundsätze verstößt, insbesondere nicht ersichtlich ist, inwiefern die Auslegung des Berufungsgerichts mit § 133 BGB nicht vereinbar sein sollte.

III.

Das Berufungsgericht hat auch entgegen der Meinung der Revision nicht unter Verletzung des Grundsatzes des rechtlichen Gehöres (Art. 103 Abs. 1 GG) oder einer Pflicht zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung (§ 156 ZPO) der Widerklage stattgegeben.

Eine gesetzliche Möglichkeit, gemäß § 272 a ZPO, den die Revision ebenfalls als verletzt bezeichnet, den Klägerinnen eine Frist für die Nachbringung eines Schriftsatzes zur Erwidern auf die Widerklage zu geben, bestand nicht, da, wie die Revision selbst ausführt, die Beklagten ihr tatsächliches Vorbringen rechtzeitig, d.h. unter Einhaltung der Frist des § 132 ZPO in den Schriftsätzen vom 14. November und 17. Dezember 1959 mitgeteilt hatten. Auf den Fall, daß die Tatsachen mitgeteilt worden sind, aber

erst später im Rechtsstreit rechtliche Bedeutung bekommen, erstreckt sich § 272 a ZPO nicht. Überdies lag, wie der Berufungsrichter zutreffend ausführt, von Anfang an eine Berufungsbegründung der Beklagten vor, deren Zulässigkeit auf den ersten Blick zweifelhaft erscheinen mochte, die in Wahrheit aber doch zulässig war; denn die Beklagten hatten zwar nur beantragt, die Berufung (der Klägerinnen) zurückzuweisen, die weiteren Ausführungen ergaben jedoch, daß der Berufungshauptantrag in Wahrheit auf die Abweisung der Klage abzielte. Neben diesem Antrag stand der Hilfsantrag der Beklagten, die Klägerinnen zur Zahlung von 94 200 DM als Übernahmevergütung zu verurteilen, falls dem Klageabweisungsantrag nicht stattgegeben werden sollte. Der letztere Antrag war als eventuelle Widerklage nach der bereits veröffentlichten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 21, 13) zulässig in den Prozeß eingeführt worden. Die Widerklage wäre auch als unselbständige Anschlußberufung zulässig gewesen. Bereits im ersten Rechtszug waren überdies mit Rücksicht auf das Zurückbehaltungsrecht für die Widerklage bedeutsame Tatsachen erörtert worden. Wenn die Beklagten in der Berufungsverhandlung auf Anregung des Oberlandesgerichts erklärt hatten, ihr Hilfsantrag werde als eventuelle Widerklage erhoben für den Fall, daß das Berufungsgericht das Zurückbehaltungsrecht nicht bejahe, so war dies nur eine Einschränkung der ursprünglichen Widerklage. Diese Einschränkung stellte die Klägerinnen also nicht vor eine neue Sachlage. Die Revision legt auch gar nicht dar, auf welchen Tatsachenvortrag der Beklagten sie noch hätten antworten müssen.

Bei dieser Sachlage ist den Klägerinnen, die übrigens in der Berufungsverhandlung keinen Vertagungsantrag gestellt haben, bezüglich der Widerklage auch das rechtliche

Gehör nicht versagt worden. Sie hatten die Möglichkeit, sich in der Berufungsverhandlung vom 23. Februar 1960 zu der Widerklage zu äußern, und es stand ihnen, sogar von der berechtigten Berufungsbegründung der Beklagten an gerechnet (Schriftsatz vom 17. Dezember 1959, Bl. 168 GA), genügend Zeit zur Vorbereitung ihrer Verteidigung zur Verfügung.

Es bestand auch für das Berufungsgericht keine Pflicht nach § 156 ZPO, die mündliche Verhandlung wieder zu eröffnen. Nach der ständigen höchstichterlichen Rechtsprechung kann eine Partei nur dann die Wiedereröffnung verlangen, wenn sich aus ihrem Vorbringen ergibt, daß die bisherige Verhandlung Lücken hatte und die Ausübung des Fragerechts geboten war (BGHZ 30, 60, 65). Eine Verletzung des § 139 ZPO im Berufungsverfahren ist aber nicht ersichtlich. Es bestand insbesondere keine Pflicht des Berufungsgerichts, nach dieser Bestimmung die Kläger zu einer Aufrechnungserklärung zu veranlassen, umso weniger, als die Beklagten den Vergütungsanspruch wegen der Übernahmepflicht für ihr behauptetes Zurückbehaltungsrecht bereits im ersten Rechtszug, wenn auch nicht mit Widerklage, geltend gemacht hatten. Weitere Angaben darüber, zu welchem Vorbringen das Berufungsgericht die Kläger hätte veranlassen müssen, enthält, abgesehen von einer allgemeinen Verweisung auf den nachgebrachten Schriftsatz vom 25. Februar 1960, die Revisionsbegründung nicht.

IV.

Die Revision bekämpft die Auslegung des Berufungsgerichts, daß der Widerklageanspruch erst zu Pachtende

und in Höhe des Wertes des Kinogebäudes in diesem Zeitpunkt entstanden sei, als rechtsirrig, aber ohne Erfolg.

Das Berufungsgericht hat nicht übersehen, daß in dem oben erwähnten Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26. Februar 1957 (LM BGB § 151 Nr. 9) die dort maßgebende Vertragsbestimmung die Wendung enthielt, der Kaufpreis (für das damals zu übernehmende Gebäude) sei unter Berücksichtigung des Zeitwerts festzusetzen. Das Berufungsgericht hat sich nur für die Zulässigkeit einer solchen Vereinbarung auf das Urteil des Bundesgerichtshofs bezogen. Einer ausdrücklichen Bestimmung, wie in jenem Fall, bedurfte es aber nicht, eine entsprechende Vereinbarung kann sich auch durch Auslegung ergeben und das Berufungsgericht legt in diesem Sinn aus. Seine Auslegung ist auch im Revisionsrechtszug maßgebend, wenn sie nicht durch Rechtsirrtum oder Verfahrensverstoß beeinflusst ist. Einen Rechtsirrtum des Berufungsgerichts enthält die Ausführung, für die von ihm gewählte Auslegung spreche auch die Vertragsbestimmung, daß der Kaufpreis die entstandenen Baukosten nicht unterschreiten dürfe, und zwar insofern, als nach den §§ 951, 812, 818 BGB die Baukosten gerade die obere Grenze für den Anspruch gewesen wären, während sie hier die untere Grenze bilden sollten. Der erkennende Senat hat in BGHZ 17, 237, 239 ausgesprochen, daß der herauszugebende Gewinn des Bereicherten auch höher sein könne als der Verlust des Entreicherten. Es erscheint aber ausgeschlossen, daß das Berufungsgericht bei richtiger Beurteilung dieser Rechtsfrage § 10 des Vertrages anders ausgelegt hätte als geschehen.

Was die Revision sonst zur Auslegung dieser Bestimmung anführt, läßt einen Rechtsverstoß des Berufungsgerichts nicht erkennen, insbesondere keinen Verstoß gegen die

§§ 133, 157 BGB und gegen den von der Revision angeführten anerkannten Grundsatz, daß bei der Auslegung von Willenserklärungen stets von den bei ihrer Abgabe vorliegenden Verhältnissen und Anschauungen auszugehen sei. Daß die Bestimmung einer Mindestgrenze nur dann eine vernünftige Regelung bedeute, wenn die praktische Möglichkeit bestehe, daß der Wert des Gebäudes die Baukosten übersteigen würde, kann der Revision nicht zugegeben werden. Die Bestimmung einer Mindestgrenze hatte vielmehr Sinn, wenn die Möglichkeit bestand, daß bei Pachtende der sonst nach dem Parteiwillen maßgebende Wert unter dem Mindestwert (den Baukosten) lag. Diese Möglichkeit bestand aber, wenn bei Pachtende die Grundstückspreise allgemein niedrig waren oder doch wegen des Wettbewerbs gerade für ein Kino schlechte Verdienstmöglichkeiten bestanden. Abgesehen davon sind die Ausführungen der Revision, daß wegen der Abnutzung ein die Baukosten übersteigender Wert des Gebäudes bei Pachtende undenkbar sei, nicht richtig, da dabei die Möglichkeit steigender Preise (und einer Entwertung des Geldes) außer acht gelassen ist.

Nicht durchschlagend ist der Einwand der Revision, es hätte für die Parteien keine Schwierigkeit bestanden, den Zeitwert zum Pachtende ausdrücklich als maßgebend zu bestimmen, wenn sie eine derartige Bemessung des Vergütungsanspruchs gewollt hätten. Eine klarere Ausdrucksweise wäre bei strittigen, auslegungsbedürftigen Bestimmungen sehr häufig möglich gewesen. Es ist daher kein Rechtsfehler, wenn das Berufungsgericht den von der Revision gewünschten Schluß, der Zeitwert sei nicht vereinbart, nicht gezogen hat, aber auch nicht, daß das Berufungsgericht sich mit der Frage der Möglichkeit einer anderen Fassung nicht ausdrücklich auseinander gesetzt hat. Keiner

besonderen Erörterung durch das Berufungsgericht bedurfte auch der Umstand, daß die den Beklagten zur Beschaffung von Baugeldern von der Rechtsvorgängerin der Klägerin zur Verfügung gestellte Hypothek im endgültigen Vertragstext auf 15 000 RM beschränkt worden ist. Ein Zusammenhang mit der Höhe des Vergütungsanspruchs ist nicht erkennbar.

Die Bedenken der Revision gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts über einen möglichen (erst mit dem Pachtende entstehenden) Kaufpreisanspruch der Beklagten greifen schon deswegen nicht durch, weil es sich hier um eine Hilfsbegründung handelt und die Hauptbegründung das Berufungsurteil trägt. Abgesehen davon konnten die Parteien, auch wenn sie - was das Berufungsgericht dahingestellt läßt (Berufungsurteil S. 17 unten), die Revision wegen der Gestattung der Unterverpachtung des Gebäudes in § 7 des Vertrages aber bejahen möchte - den sofortigen Eigentumsübergang auf den Grundstückseigentümer erkannten, doch ihre Rechtsverhältnisse so regeln, als ob dieser Eigentumsübergang erst einträte zu der Zeit, wo mit dem Pachtende der Grundstückseigentümer in die Lage versetzt wurde, auch aus dem Gebäude durch anderweitige Verpachtung Nutzen zu ziehen. Übrigens ließe sich § 7 des Vertrages auch zwanglos als eine mit Rücksicht auf die zur Unterverpachtung nötige Zustimmung des Verpächters (§§ 549, 581 BGB) mindestens vorsorglich aufgenommene Klausel deuten.

V.

Zur Höhe der von den Klägern zu zahlenden Vergütung führt das Berufungsurteil (S. 25) aus: Der Sachverständige

habe den "Verkehrswert" des Gebäudes auf Grund Besichtigung vom 6. Dezember 1958 auf 75 500 DM geschätzt, eine Veränderung seit dem Pachtende (30. Juni 1958) sei nicht anzunehmen. Mit dem genannten Wert meine der Sachverständige aber den reinen Sachwert des Bauwerks. Den Ertragswert des Gebäudes habe der Sachverständige auf 94 200 DM bemessen, und zwar nach Erfahrungssätzen und nicht etwa nach den im Prozeß nicht vorgetragenen Einnahmen der Kammerlichtspiele. Das Berufungsgericht habe keinen Anlaß, an der Sachkunde und Gewissenhaftigkeit des ihm schon aus anderen Prozessen bekannten Sachverständigen zu zweifeln. Die Kläger hätten ihren Vorwurf, das Gutachten sei in jener Richtung unrichtig, überhaupt nicht substantiiert. Es habe daher kein Anlaß bestanden, ein Obergutachten einzuholen.

Bei der Ermittlung des Verkehrswertes, führt das Berufungsgericht aus, als des Preises, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach der Beschaffenheit des Gutes bei einer Veräußerung zu erzielen wäre, seien Bauwert und Ertragswert zu berücksichtigen. Der Sachverständige sei der Überzeugung, daß ein Erwerber einen zwischen beiden Werten liegenden Betrag bezahlen würde, und zwar einen näher beim Ertragswert liegenden. Trotzdem erscheine der Mittelwert von 85 000 DM richtig, da immerhin die Verwendungsmöglichkeit des Gebäudes beschränkt sei und ein Erwerber erhebliche Mittel für die Modernisierung aufwenden müsse. Unter den Betrag von 85 000 DM könne nach den Werten, die der als vorsichtig bekannte Sachverständige ermittelt habe, nicht gegangen werden.

Bei Würdigung dieser Ausführungen des Berufungsgerichts ist davon auszugehen, daß es hier nicht die Höhe des gesetzlichen Vergütungsanspruchs nach § 951 BGB darlegt, sondern

daß Ausführungen über den Bauwert und den Ertragswert eine Auslegung des im Vertrag (§ 10) verwendeten Ausdrucks "Kaufpreis" sind. Die von Amts wegen vorzunehmende Prüfung auf richtige Anwendung des materiellen Rechts ergibt, daß ein für die Auslegung nach Treu und Glauben gemäß § 157 BGB wesentlicher Gesichtspunkt nicht berücksichtigt ist.

Für die Ertragsfähigkeit eines Kinogebäudes (nicht -betriebes, der hier nicht zu betrachten ist) ist außer Größe und Ausstattung in erster Linie die Lage des Lichtspieltheaters maßgebend. Der Verkehrswert eines Kinogebäudes kann nicht losgelöst von seiner Lage betrachtet werden. Ein Ertragswert, der höher als der Bauwert liegt, ist, von dem hier nicht ersichtlichen Fall des besonders billigen Baues abgesehen, regelmäßig darauf zurückzuführen, daß das Lichtspieltheater gerade auf diesem Grundstück steht und nicht auf einem anderen, z.B. ungünstig in einer ärmlichen Vorstadt oder einem Dorf ohne ausreichende Bevölkerungszahl. Daß das Berufungsgericht diesen Umstand nicht berücksichtigt hat, ist eine Lücke in seinen Gedankengängen zur Auslegung. Da ausreichende tatsächliche Grundlagen vorhanden sind, ist das Revisionsgericht in der Lage, selbst unter Berücksichtigung des angeführten Gesichtspunkts den Vertrag auszulegen (BGH LM BGB § 133 A Nr. 2).

Die dargelegte Bedeutung der Lage des Kinogebäudes führt dazu, die Vereinbarung der Vertragsparteien über den "Kaufpreis" dahin auszulegen, daß zwar der Anspruch auf Vergütung für die Wertsteigerung des Grundstücks erst mit dem Ende des Pachtverhältnisses entstehen sollte, wie das das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, und

daß folgerichtig auch die in diesem Zeitpunkt gültigen Werte maßgebend sein sollten, in dem auch der "Käufer" erst in die Lage versetzt wurde, das Gebäude für sich zu nutzen, daß aber für die Höhe des Vergütungsanspruchs die Baukosten, wie sie zur Zeit des Pachtendes entstanden wären, abzüglich eines Abnutzungsbetrages maßgebend sein sollten. Eine Auslegung, die hier lediglich die Nutzungen des unbebauten Grundstücks denen des Grundstücks mit dem Bauwerk gegenüberstellen würde, würde den Wert übersehen, den der Grund und Boden schon vor seiner Bebauung als möglicher Baugrund in sich trug. Es ist auch kein Grund einzusehen, weswegen der Grundstückseigentümer (die Rechtsvorgängerin der Klägerinnen) im vorliegenden Fall den Unterschied zwischen Bauwert und Ertragswert dem Pächter (den Beklagten) zugewendet haben sollte.

Den Bauwert des Kinogebäudes nimmt das Berufungsgericht auf Grund der Schätzung des Sachverständigen mit 75 500 DM an. Diese auf tatsächlichem Gebiet liegende Feststellung ist unbedenklich der Entscheidung zugrunde zu legen, da die Beklagten nicht behaupten, daß die tatsächlichen Baukosten, selbst 1 : 1 umgestellt, diesen Betrag überschritten hätten. Der Betrag von 75 500 DM ist der von den Klägern zu zahlende "Kaufpreis". Das Berufungsurteil war zur Sache dementsprechend zu ändern. Die zum Ertragswert erhobenen Rügen der Revision sind damit gegenstandslos.

VI.

Die Änderung des Berufungsurteils in der Hauptsache macht auch eine andere Entscheidung über die Kostentragung notwendig. Gegenstand des Rechtsstreites waren der Klageanspruch auf Räumung und Herausgabe und der Widerklageanspruch

auf Zahlung, der Klageanspruch von den Tatsacheninstanzen zutreffend nach § 12 Abs. 2 GKG mit einem Wert von 13 500 DM angesetzt, der nicht denselben Streitgegenstand betreffende Widerklageanspruch als Zahlungsanspruch mit 94 200 DM.

Die Kläger haben mit einem Streitwert von 13 500 DM + (94 200 DM - 75 500 DM =) 18 700 DM, demnach mit 32 200 DM obgesiegt, mit dem Rest die Beklagten. Im Revisionsverfahren war der Herausgabeanspruch nicht mehr im Streit, sondern nur mehr der vom Berufungsgericht zugesprochene Betrag von 85 000 DM.

Es erschien angemessen, von den Kosten der beiden ersten Rechtszüge - von den durch die Anrufung des Amtsgerichts entstandenen, die Kläger treffenden abgesehen - je als Gesamtschuldnern den Klägerinnen 2/3, den Beklagten 1/3 aufzuerlegen, von den Kosten der Revisionsinstanz den Klägerinnen 8/9, den Beklagten 1/9 (§ 92, § 100 Abs. 4 ZPO).

Mit dieser Kostenentscheidung ist auch die Rüge der Revision zum Kostenpunkt erledigt, in der verkannt war, daß in der Wertung des Erfolgs der Klage auch die des entgegengesetzten Berufungsantrags der Beklagten enthalten war.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Piepenbrock

Rothe

Offterdinger