

64. 1. Kann der Verpächter eines Lichtspieltheaters, dem als Pachtzins eine Umsatzbeteiligung mit Mindestbetrag zusteht, die Pacht kündigen, weil der Pächter wegen eines zweiten von ihm betriebenen Theaters den Umsatz im Pachttheater nicht so sehr wie möglich fördert?

2. Über den Wegfall der Geschäftsgrundlage bei der Pacht.

3. Inwieweit kann die Beteiligung des Verpächters am Ertrage der Pachtsache eine Gebrauchspflicht des Pächters begründen?

BGB. §§ 242, 553, 581 Abs. 2.

IV. Zivilsenat. Urt. v. 12. Juni 1939 i. S. R. (R.) w. P.-Lichtspiele AG. (Bekl.). IV 2/39.

I. Landgericht Frankfurt a. M.

II. Oberlandesgericht baselbst.

Auf dem Grundstück des Klägers befindet sich das Lichtspieltheater (kurz „Pali“ genannt), das er an eine Film-GmbH. verpachtet hatte, über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet wurde. Darauf hat der Kläger durch Vertrag vom 9. März 1933 das Theater an die Beklagte verpachtet, und zwar für sechs Jahre mit dem Recht der Beklagten, die Pachtdauer durch ihre Erklärung um ebensoviele Jahre zu verlängern. Als Pachtzins hatte die Beklagte dem Kläger eine Beteiligung von 15 v. H. an der Einnahme aus dem Verlaufe von Eintrittskarten, mindestens aber jährlich 42000 RM. zu gewähren. Außerdem hat sie es übernommen, die notwendig werdenden Ausbesserungen an den Räumen und der Einrichtung während der Pachtzeit auf ihre Kosten auszuführen. Vereinbarungen, die vom Vertrag abweichen oder ihn ergänzen, sollten der Schriftform bedürfen. Kurze Zeit nach dem Vertragschlusse pachtete die Beklagte von einem anderen Verpächter auch die G.-Lichtspiele. Als sie rechtzeitig vor Ablauf der Pachtdauer dem Kläger die Verlängerung des Rechtsverhältnisses erklärte, lehnte er diese Verlängerung ab. Dabei machte er geltend, die Art, wie die Beklagte zu seinem Schaden bei der Betriebsführung die G.-Lichtspiele vor dem Pali bevorzuge, gebe ihm ein Recht zur Kündigung oder mindestens zur Ablehnung der Verlängerung; denn ihm könne die Fortsetzung des Vertrages unter solchen Umständen nicht zugemutet werden. Der Kläger hat auf

Berurteilung der Beklagten zur Räumung des Theaters geklagt, die Beklagte Widerklage auf die Feststellung erhoben, daß der Pachtvertrag bis zum 30. März 1945 bestehe. In beiden Rechtszügen ist der Kläger abgewiesen und eine Feststellung gemäß dem Antrage der Widerklage getroffen worden. Seine Revision blieb erfolglos.

### Gründe:

I. Soweit der Kläger seinen Räumungsanspruch darauf stützt, daß die Beklagte die erforderliche Ausbesserung der Räume nicht vornehme, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum ausgeführt, dabei handle es sich um eine Nebenverpflichtung von geringer Bedeutung, die dem Kläger ein Recht zur Vertragsaufhebung nicht geben könne. Auch die Revision hat dagegen keine Einwände erhoben. Ohne weiteres unbegründet ist ferner die Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe zu Unrecht eine Prüfung des Sachverhalts unter dem Gesichtspunkte des § 826 BGB. unterlassen. Diese Vorschrift könnte dem Kläger vielleicht einen Anspruch auf Schadenersatz gegen die Beklagte geben, nicht aber den allein geltend gemachten Räumungsanspruch begründen. Zudem bezeichnet der Kläger erstmals in der Revisionsbegründung das Verhalten der Beklagten als planmäßiges und systematisches Herunterwirtschaften der ihr anvertrauten Pachtsache zu eigennützigen Zwecken, worin er einen Verstoß gegen die guten Sitten findet. Bisher hatte er seine Bemängelungen gegen den Betrieb des Pali in dieser Form nicht vorgetragen. Vielmehr hatte er erklärt, welche Gründe die Beklagte habe, um das Pali zu vernachlässigen, könne in diesem Rechtsstreit unerörtert bleiben; fest stehe jedenfalls, daß die Beklagte lediglich aus eigennützigen Gründen, um einen höheren Gesamtumsatz zu erzielen, die ständige Vernachlässigung seit Jahren betreibe. Darin findet sich nicht die geringste Andeutung, daß die Beklagte ein Herunterwirtschaften des Pali beabsichtige, sondern nur die Behauptung, sie betreibe, um sich höheren Ertrag zu verschaffen, beide Theater in einer Weise, daß die Einnahmen beim Pali, an denen der Kläger nach dem Vertrage beteiligt ist, nicht die Höhe erreichten, die sie bei einer anderen Betriebsart erreichen könnten; die Beklagte verleihe damit ihre vertragliche Pflicht. War somit der Tatbestand des § 826 BGB. gar nicht behauptet, so hatte auch das Berufungsgericht keinen Anlaß, die Anwendbarkeit dieser Vorschrift zu

prüfen; im Revisionsverfahren aber kann der Kläger den Klagegrund nicht mehr ändern.

II. Einer eingehenderen Stellungnahme bedürfen die Behauptungen des Klägers, er könne den Vertrag aufheben, weil ihm die Fortsetzung des Rechtsverhältnisses infolge des Verhaltens der Beklagten nicht mehr zuzumuten sei, oder weil die Geschäftsgrundlage weggefallen sei. Beides trifft jedoch nicht zu.

1. Zusammengefaßt hatte der Vortrag des Klägers folgenden Inhalt: Außer einigen Theatern der Ufa, die jedoch nur von der Ufa selbst hergestellte Filme zur Erstaufführung brächten, gebe es in F. nur zwei Erstaufführungstheater, nämlich das Pali und das G.-Theater. Dieses habe 680 Sitzplätze, jenes sei mit seinen 1105 Sitzplätzen das größere. Die Beklagte, die damals selbst noch nicht an eine Erpachtung des G.-Theaters gedacht habe, habe bei den Vertragsverhandlungen mehrfach erklärt, sie werde alles tun, um das Pali wieder hoch zu bringen, sie werde für dieses Theater die besten Filme gewinnen. Dann aber habe sie auch das G.-Theater gepachtet und von da ab für dieses Theater erheblich mehr geworben, in ihm auch die besten und beliebtesten Filme laufen lassen. Dagegen habe sie dem Pali schlechtere Filme zugewiesen, die insofern durchweg eine kürzere Laufzeit gehabt hätten. Nicht nur habe die Beklagte beide Theater bei der von ihr in den Zeitungen und bei Gelegenheit der Aufführung besonderer Filme auch durch Ausschmückung der Theater veranstalteten Werbung verschieden behandelt, sondern sie habe sogar die Schriftleitungen von Zeitungen veranlaßt, nur das G., nicht auch das Palitheater zu erwähnen, wenn derselbe Film in beiden gleichzeitig lief. Das habe zur Folge gehabt, daß sich die Einnahmen, die sich bei den deutschen Filmtheatern von 1932 bis 1937 durchschnittlich von 100 v. H. auf 165 v. H. gesteigert hätten, nur beim G.-Theater wesentlich, beim Pali dagegen bloß um 18 v. H. gehoben hätten. Ungünstig sei es für den Kläger schon, daß der Wettbewerb zwischen diesen beiden Theatern dadurch aufgehoben sei, daß sich beide in einer Hand befänden. Darüber hinaus aber müsse das Pali durch die Geschäftsführung der Beklagten zu einem zweitrangigen Theater werden; so erhalte es der Kläger dann 1945 zurück.

2. Daß der Kläger sich wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage vom Vertrag lösen könne, hat das Berufungsgericht bei diesem

Sachverhalt zutreffend verneint. Wohl ist davon auszugehen, daß der Kläger sich von der Entwicklung des Vertrags und seiner Auswirkung auf das Theater beim Abschluß des Pachtvertrages eine bestimmte Vorstellung gemacht hat und diese in der Richtung gegangen sein wird, das Theater werde, nachdem es zuvor im Besitz der Gemeinshuldnerin an Bedeutung eingebüßt hatte, von der Beklagten in einer Weise betrieben, insbesondere mit guten Filmen versehen und durch Werbung gefördert werden, daß es sich bei Vertragsende in wesentlich besserer Lage befinden werde. Dieses Bild mußte beeinflusst sein von dem selbstverständlichen Gedanken, daß die Beklagte, um das Theater möglichst zu ihrem Vorteil auszunutzen und um im Wettbewerb mit dem G.-Theater zu bestehen, im Rahmen ihrer Mittel, die der Kläger sich mit Recht erheblich vorgestellt haben mag, den Betrieb des Pali mit allen Kräften fördern werde, so daß sie nach Möglichkeit die höchsten Einnahmen daraus erzielte, was wiederum durch die Beteiligung des Klägers an diesen Einnahmen den Pachtzins günstig beeinflussen mußte. Auch die Beklagte hat damals sicherlich Absichten gehabt, die in dieselbe Richtung wiesen wie die Vorstellung des Klägers; denn sie hatte, wie der Kläger selbst vorträgt, noch nicht den Plan, das G.-Theater hinzuzupachten. Bei dieser Sachlage war es nichts Besonderes, wenn die Vertreter der Beklagten bei den Verhandlungen diejenigen Äußerungen über die beabsichtigte Geschäftsführung gemacht haben, die der Kläger vorträgt und unter Beweis stellt. Es war aber nicht nötig, die angebotenen Beweise darüber zu erheben; denn gerade, weil die Äußerungen nur Selbstverständliches gesagt hätten, hat es das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum abgelehnt, aus ihnen irgendwelche Schlüsse auf die Gestaltung der Pflichten zu ziehen, die der Beklagten aus dem Vertrag obliegen. Soweit sich solche Pflichten nicht ohnehin bei einer dem Gesetz entsprechenden Vertragsauslegung feststellen lassen, konnten sie durch die angeblichen Äußerungen nicht begründet werden; denn bei dem geschilderten Sachverhalt konnten die Äußerungen nicht in rechtsgeschäftlicher Absicht getan, auch vom Kläger nicht als besondere Rechtsgrundlage für seine Vertragsansprüche aufgefaßt werden. Trotzdem konnte ermogelt werden, ob sie nicht etwa die Vertragsauslegung zu beeinflussen vermögen. Das ist aber auch nicht der Fall, weil sie nichts anderes besagen, als was der beim Vertragschluß vorhandene und ins Auge gefaßte Sachverhalt ohnehin ergab, nämlich

daß die Beklagte aus eigenen Belangen das Pali-theater mit dem Ziele hoher Einnahmen möglichst fördern werde.

Das änderte sich, als die Beklagte — der Kläger verlegt es in den Mai 1933 — das G.-Theater pachtete. Damit entfiel der Wettbewerb zwischen beiden Theatern, und zugleich mußte selbstverständlich für die Beklagte die Frage entstehen, wie sie beide Theater nebeneinander betreiben müsse, um ein möglichst günstiges wirtschaftliches Ergebnis zu erzielen. Sicherlich wurden damit die Erwartungen, die der Kläger anfangs hatte hegen können, wesentlich unsicherer. Die Geschäftsgrundlage ist aber dadurch nicht weggefallen. Die Möglichkeit, daß die Beklagte noch mehr Filmtheater pachtete, daß sie auch gerade das G.-Theater in ihren Besitz brachte, war nach der allgemeinen Erfahrung nicht nur nicht ausgeschlossen; vielmehr hätte sie besonders ein im Filmgeschäft Sachkundiger — und das ist der Kläger ohne Zweifel — ohne weiteres in den Preis seiner Überlegungen ziehen müssen. Trotzdem enthält der Pachtvertrag nichts über diesen Fall. Mit dem Berufungsgericht ist also der Vertrag dahin auszulegen, daß der Beklagten eine Zupacht auch des G.-Theaters nicht verboten war. Das wird auch dadurch bestätigt, daß der Kläger, obwohl er seit Jahren Bemängelungen im Sinne seines jetzigen Vortrags gegen die Betriebsführung vorgebracht hat, gegen die Zupacht selbst nie Einwendungen erhoben hat. In der Zupacht kann also auch der Wegfall der Geschäftsgrundlage nicht gesucht werden. Es bliebe somit nur der Einfluß, der von dieser Zupacht angeblich auf die Führung des Pali ausgegangen ist, also wiederum die Behauptung, die Beklagte vernachlässige dieses Theater aus eigenem Nutzen zum Nachteil des Klägers, um sich höhere Einnahmen zu sichern. Dafür aber scheidet der Gesichtspunkt der weggefallenen Geschäftsgrundlage unbedingt aus. Wie sich die Beklagte bei der Betriebsführung des vom Kläger verpachteten Theaters zu verhalten hat, ist eine Frage der Vertragsauslegung. Verlegt sie den Vertrag nicht, so muß der Kläger sich ihr Vorgehen gefallen lassen, kann er sich also auch nicht wegen der angeblich weggefallenen Geschäftsgrundlage von seinen Verpflichtungen lösen. Verstößt aber die Beklagte gegen den Vertrag, so ist das etwaige Recht des Klägers, den Vertrag zu beenden, durch das für diese Vertragsart geltende Pachtrecht erschöpfend geregelt, also für die Anwendung der Regeln über die weggefallene Geschäftsgrundlage kein Raum.

3. Mit Recht hat das Berufungsgericht es abgelehnt, das Rechtsverhältnis der Parteien als gesellschaftsartig anzusehen; denn die Parteien verfolgten damit keinen gemeinsamen Zweck (RGZ. Bb. 149 S. 88). Daß der Kläger in gewissem Umfang am Ertrage der Pachtfache beteiligt ist, ändert daran nichts. Ubrigens hat die Frage für die Entscheidung kaum irgendwelche Bedeutung. Wenn auch ein so allgemeines Recht, das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grunde zu kündigen, wie es § 723 BGB. begründet, im Recht der Miete und Pacht durch keine ausdrückliche Gesetzesbestimmung begründet ist, hat doch die Rechtsprechung es längst in gewissem Umfang auch hier anerkannt. Das Berufungsgericht verweist dafür auf RGZ. Bb. 94 S. 234; es hätte dazu auch noch HR. 1933 Nr. 344 und besonders RGZ. Bb. 150 S. 193 heranziehen können. Das Recht zu einer Kündigung aus wichtigem Grund ist, wie gerade die letzte Entscheidung ausgesprochen hat, nicht auf die Fälle beschränkt, die ein persönliches Zusammenwirken der Vertragsparteien zu ihrer Durchführung erfordern, sondern immer dann gegeben, wenn die Durchführung des Vertrages durch irgend etwas erheblich gefährdet und deshalb dem Kündigenden nicht mehr zuzumuten ist. Doch darf die Entscheidung für den vorliegenden Fall auf diesem Wege überhaupt nicht gesucht werden; denn der Kläger stützt sein Recht zur Vertragsauflösung auf die Behauptung, daß die Beklagte einen vertragswidrigen Gebrauch von der Pachtfache mache und dadurch seine Rechte erheblich verletze. Für diesen Tatbestand hat aber das Gesetz durch § 581 Abs. 2, § 553 BGB. eine eigene Regelung getroffen. Somit darf die Entscheidung nur aus diesen Vorschriften entnommen werden.

4. Wesentlich ist also die vom Berufungsgericht vorgenommene Prüfung, ob die Beklagte einen vertragswidrigen Gebrauch von der Pachtfache im Sinne des § 553 BGB. gemacht hat. Das hat es ohne Rechtsirrtum verneint. In der Tat besteht ein erheblicher rechtlicher Unterschied, je nachdem, ob der Pachtzins lediglich von dem mit der Pachtfache erzielten Gewinn oder Umsatz abhängig (RGZ. Bb. 149 S. 88) oder doch wenigstens neben einer festen Pachtzinssumme eine Erzeugungsabgabe zu leisten ist, die sich nach der Menge der mit der Pachtfache (Fabrik) hergestellten Waren richtet (RGUrt. vom 16. Oktober 1925 III 548/34 in DRZ. 1926 Nr. 23 = JRSch. 1925 Nr. 1742), oder ob, wie hier, eine feste Mindestpacht gilt und dem Verpächter nur eine Erhöhung bei entsprechender Umsatzsteigerung

zustehen soll. Eine Gebrauchspflicht des Pächters, die im Gesetze nicht begründet ist, also nur durch ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung der Vertragsparteien entstehen kann, deshalb bloß durch Vertragsauslegung gefunden werden könnte, ist im ersten Falle selbstverständlich, weil sonst überhaupt kein durchzusetzender Anspruch auf Pachtzins bestände. Sie liegt auch im zweiten Falle noch nahe; denn sobald ein Verpächter ohne Rücksicht auf den zu zahlenden festen Pachtzins an der Erzeugung im ganzen Umfange beteiligt ist, ist ersichtlich, daß der feste Pachtzins keinesfalls die Mindestgrenze dessen darstellt, was als Pachtentgelt zu leisten ist. Im Gegenseite dazu steht der hier gegebene Fall. Der Kläger erhält eine Mindestpacht von jährlich 42000 RM. Er ist daneben mit 15 v. H. an dem im Pachttheater erzielten Umsatze beteiligt, erhält aus dieser Beteiligung jedoch nur dann etwas, wenn sie die Mindestpachtsumme übersteigt. Hier ist die Abgabe kein wesentlicher Teil des Pachtzinses, sondern vielmehr das Mittel, den Verpächter für den Fall einer günstigen Entwicklung des Pachtbetriebes an seinem Ertrage zu beteiligen. Dieser Unterschied in der Bedeutung muß bei der Prüfung, in welchem Umfang eine Gebrauchspflicht des Pächters besteht, in Rechnung gestellt werden. Welchen Einfluß er hat, wenn der Pächter seinen Betrieb überhaupt einstellt, kann hier unerörtert bleiben; denn dieser Sachverhalt liegt nicht vor. Hier ist nur zu entscheiden, ob die Beteiligung des Klägers an einem besonders günstigen Umsatz zur Folge hat, daß die Beklagte bei der Betriebsführung ihre wirtschaftlichen Maßnahmen nicht schlecht hin nach ihren Belangen treffen, sondern darauf hinarbeiten muß, dem Verpächter durch äußerste Umsatzsteigerung beim Pachtgegenstande höhere Beträge zukommen zu lassen. Das ist eine Frage der Vertragsauslegung. Das Berufungsgericht hat eine solche Verpflichtung der Beklagten verneint. Diese Beschränkung ihrer wirtschaftlichen Betätigungsmöglichkeit sei dem Vertrage nicht zu entnehmen. Wenn sie durch die Zupacht des G.-Theaters nicht gegen den Vertrag verstoßen habe, sei es auch keine Vertragsverletzung, wenn sie dieses zweite Theater so betreibe, wie sie es für richtig halte. Es würde eine von der Beklagten sicherlich nicht gewollte Beschränkung ihrer wirtschaftlichen Freiheit bedeuten, wenn sie beim Betriebe des G.-Theaters auf den Betrieb des Pali Rücksicht nehmen müßte. Nach dem Gesetze müsse der Pächter die Pacht Sache wohl erhalten, aber nicht verbessern. Aus dem Vertrage der Parteien könne keine

über die gesetzlichen Pflichten hinausgehende Pflicht zur Verbesserung des Pakt entnommen werden; insbesondere ergebe sie sich nicht aus der Umsatzbeteiligung des Klägers. Solche Vereinbarung bedeute nur, daß der Verpächter bei einer ohne besondere Bemühung eintretenden Ertragssteigerung daran Anteil haben solle; nicht aber sei dabei beabsichtigt, ihm einen Anspruch darauf zu verschaffen, daß der Pächter den Ertrag steigere. Einen Rechtsirrtum lassen diese Erwägungen nicht erkennen. Vielmehr entspricht es der Erfahrung, daß eine Beteiligung des Verpächters oder Vermieters am Ertrag oder Gewinne des Pächters, wie sie hier vereinbart ist, regelmäßig keine Beschränkung des Pächters oder Mieters in seiner freien Entschliebung über den Gebrauch der überlassenen Sache begründet, weil der Wille der Abschließenden gar nicht auf eine solche Folge gerichtet ist. Besondere Umstände, die auf einen anderen Willen deuten, weist der Sachverhalt nicht auf.

Die Revision meint, es komme gar nicht darauf an, wie das G.-Theater betrieben werde, sondern wie die Beklagte das Pakt betreibe, das sie mit zumeist unter dem Durchschnitt liegenden Filmen beliebere. Dieses Verhalten sei eine Verletzung der aus der Pacht folgenden Treuepflicht. Der Begriff der wirtschaftlichen Freiheit, den das Berufungsgericht verwende, sei überlebt; jedenfalls dürfe diese Freiheit nur in den Grenzen ausgenutzt werden, die ihr die Rücksicht auf Treu und Glauben und auf die vertragliche Treuepflicht stecke. Diese Gesichtspunkte können aber die Unrichtigkeit des Berufungsurteils nicht ergeben. Grundsätzlich muß daran festgehalten werden, daß der Pächter durch die Pacht berechtigt wird, den Pachtgegenstand für seine Zwecke zu gebrauchen. Die Beklagte war berechtigt, das G.-Theater als zweites Theater hinzuzupachten. Der Besitz von zwei Theatern mußte verursachen, daß sie ihre Betriebsführung in allen beiden entsprechend einstellte, und zwar mußte und durfte sie für die Gestaltung dieser Betriebsführung ihre eigenen Belange maßgebend sein lassen. Wie sie diese am besten förderte, war Gegenstand ihrer alleinigen Entschliebung. Treten die Belange der Beklagten mit denen des Klägers in Widerstreit, so muß nach Treu und Glauben die Grenze gefunden werden, bis zu der die Beklagte diejenigen des Klägers berücksichtigen muß. Dabei ist aber im Auge zu behalten, daß nicht etwa den Belangen der Beklagten solche der Allgemeinheit gegenüber stehen. Vielmehr sind die Belange der einen Partei so gut



wie diejenigen der anderen Partei solche von Einzelpersonen oder Einzelgesellschaften. Deshalb kann keine Rede davon sein, der vom Berufungsgericht verwendete Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Freiheit passe hier nicht. Wohl aber kann die mit der Pacht verbundene Treuepflicht von Einfluß auf die zulässige Wirtschaftsführung sein. Daß diese Treuepflicht den Pächter an mancher seinen Belangen dienlichen, an sich nicht rechtswidrigen Handlung hindert, ist schon in mehreren Entscheidungen zum Ausdruck gekommen (P. 1936 S. 1830 Nr. 6; R. 158 S. 180). Stets hat es sich dabei aber um Fälle gehandelt, in denen der Verpächter durch das Vorgehen des Pächters einen Schaden erleiden mußte, da die Pachtsache durch dieses Verhalten für die Zukunft an Wert verlor. Die Grundsätze, die dem Schutze des Verpächters oder Vermieters in solchen Fällen dienen, dürfen nicht auf den jetzigen Fall ausgedehnt werden. Die aus der Pacht folgende Treuepflicht geht nicht so weit, daß der Pächter seine Belange, zu deren Verfolgung er grundsätzlich befugt ist, irgendwie hintanzusetzen müßte, nur um dem Verpächter einen größeren Gewinn zu verschaffen und für die Zeit nach dem Pachtende den Pachtgegenstand nicht nur unversehrt, sondern bis zur Grenze des Möglichen verbessert wiederzugeben. Die vom Kläger aufgestellten Behauptungen mögen wohl ergeben, daß die Beklagte das Pachttheater nicht so gefördert hat, wie es hätte geschehen können, und daß darunter die Umsatzbeteiligung des Klägers gelitten hat. Aus ihnen kann aber nicht entnommen werden, daß dem Kläger aus dem Verhalten der Beklagten ein Schaden am Pachtgegenstande droht. Deshalb sind sie ungeeignet, eine die Kündigung rechtfertigende Treuepflichtverletzung der Beklagten darzutun.