BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 128/07

Verkündet am:
10. Juli 2008
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 541 a.F.

Dem Mieter, der Räume von einem nicht verfügungsberechtigten Vermieter gemietet hat, wird der vertragsmäßige Gebrauch bereits dadurch entzogen, dass der wahre Berechtigte nicht bereit ist, den Mieter die Mietsache zu den mit dem Vermieter vereinbarten Konditionen nutzen zu lassen.

BGH, Urteil vom 10. Juli 2008 - IX ZR 128/07 - OLG Celle
LG Hannover

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter und die Richter Raebel, Prof. Dr. Kayser, Prof. Dr. Gehrlein und Dr. Pape

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 4. Juli 2007 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger mietete mit Vertrag vom 27. Juni 1994 von der Gemeinde B. Räume zu Wohn- und Gewerbezwecken. Dem Kläger wurde in dem Mietvertrag ein "Vormiet- und Vorkaufsrecht" eingeräumt. Er investierte erhebliche Mittel in den Um- und Ausbau der Räumlichkeiten. Am 2. Dezember 1994 erfuhr der Kläger, dass nicht die vermietende Gemeinde, sondern die Bundesrepublik Deutschland Eigentümerin des Anwesens war. Diese ließ den Mietvertrag, den der Kläger mit der Gemeinde abgeschlossen hatte, nicht gegen sich gelten, bot dem Kläger aber an, er könne die Räumlichkeiten zu einem um ein Mehrfaches höheren Mietzins, als er mit der Gemeinde vereinbart war, von ihr mieten. Darauf ließ sich der Kläger nicht ein. Er räumte

das Gebäude im August 1995. Infolgedessen sind seine Investitionen für ihn weitgehend verloren.

2 Deswegen wollte der Kläger die Vermieterin auf Schadensersatz in Anspruch nehmen. Zu diesem Zweck beauftragte der Kläger den verklagten Rechtsanwalt. Nachdem der Kläger dem Beklagten im Mai 2003 vorgeworfen hatte, er habe in dieser Angelegenheit lediglich fruchtlos korrespondiert, aber noch keine Klage erhoben, antwortete der Beklagte mit Schreiben vom 22. Mai 2003, er habe bisher keinen Auftrag zur gerichtlichen Geltendmachung der Ansprüche gehabt und "zwischenzeitlich dürfte Verjährung oder Verwirkung eingetreten sein". Daraufhin unterblieb die Klageerhebung.

3 Beide Parteien gehen davon aus, dass die Ansprüche damals noch nicht verjährt waren, dass sie es jedoch inzwischen sind. Der Kläger nimmt den Beklagten im Wege des Schadensersatzes auf Zahlung des Betrages - 43.073,31 € - nebst Zinsen in Anspruch, der ihm seines Erachtens bei rechtzeitiger Geltendmachung gegenüber der Gemeinde als Schadensersatz zugestanden hätte. In den Vorinstanzen hatte die Klage keinen Erfolg. Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

5 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beklagte habe seine anwaltsvertraglichen Pflichten verletzt. Seine Äußerung in dem Schreiben vom 22. Mai 2003, dass Ansprüche gegen die Gemeinde verjährt sein dürften, sei objektiv unrichtig und geeignet gewesen, den Kläger von der rechtzeitigen Geltendmachung der Ansprüche gegenüber der Gemeinde abzuhalten. Durch die Pflichtverletzung sei jedoch kein Schaden entstanden. Der Kläger habe gegenüber der Gemeinde keine Ansprüche gehabt. Ein vertraglicher Anspruch aus den - damals noch anwendbaren - §§ 538, 541 BGB a.F. habe ihm nicht zugestanden, weil die Drittberechtigte dem Kläger den vertragsgemäßen Gebrauch der Mietsache nicht entzogen habe. Zwar seien die Verhandlungen über den Abschluss eines neuen Mietvertrages gescheitert. Indes habe die Drittberechtigte daraus bis zum Auszug des Klägers keine Konsequenzen gezogen. Weder habe sie dem Kläger eine Frist zur Herausgabe der Mietsache gesetzt noch die gerichtliche Geltendmachung ihrer Herausgabeansprüche angekündigt. Der Kläger habe das Mietobjekt aus freien Stücken geräumt. Aus dem "Vormiet- und Vorkaufsrecht" habe der Kläger nichts gegen die Gemeinde herleiten können, weil es formnichtig gewesen sei. Da nicht davon ausgegangen werden könne, dass der Gemeinde die Unwirksamkeit der getroffenen Regelung bewusst gewesen sei, seien auch Ansprüche des Klägers aus Verschulden bei den Vertragsverhandlungen (c.i.c.) ausgeschlossen.

II.

6 Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

7 1. Die Ansicht des Berufungsgerichts, eine Rechtsmängelhaftung der Gemeinde aus §§ 538, 541 BGB a.F. scheitere daran, dass die Drittberechtigte dem Kläger den vertragsmäßigen Gebrauch der gemieteten Sache nicht "entzogen" habe, weshalb es im Verhältnis des Klägers zum Beklagten an einem durch die Pflichtverletzung verursachten Schaden fehle, ist rechtlich nicht haltbar.

8 a) Zutreffend ist allerdings, dass der bloße Bestand von Rechten Dritter, die dem Besitzrecht des Mieters vorgehen, noch keine Leistungsstörung darstellt. Der Dritte muss seine Rechte geltend gemacht haben, so dass der Vermieter seiner Verpflichtung zur Überlassung bzw. Belassung der Sache in dem geschuldeten Zustand ganz oder teilweise nicht mehr nachkommen kann. Deswegen bestimmt der hier noch anwendbare § 541 BGB a.F., dass die Vorschriften der §§ 537, 538, des § 539 Satz 1 und des § 540 BGB a.F. entsprechende Anwendung nur dann finden, wenn durch das Recht eines Dritten dem Mieter der vertragsmäßige Gebrauch der gemieteten Sache ganz oder zum Teil entzogen wird. Unter derselben Voraussetzung kann der Mieter auch nach neuem Recht (§ 536 Abs. 3, § 536a Abs. 1 BGB n.F.) Schadensersatz verlangen.

9 Entziehung des (vertragsmäßigen) Gebrauchs ganz oder zu einem Teil im Sinne des § 541 BGB a.F., § 536 Abs. 3 BGB n.F. bedeutet nichts anderes als eine Störung des Mieters in dem ihm zustehenden Gebrauch (BGH, Beschl. v. 12. Mai 1999 - XII ZR 134/97, NJW-RR 1999, 1239, 1240; Staudinger/Emmerich, BGB Neubearbeitung 2006 § 536 Rn. 45; Erman/Jendrek, BGB 11. Aufl. § 536 Rn. 21; Palandt/Weidenkaff, BGB 67. Aufl. § 536 Rn. 29). Für eine derartige Störung ist nicht erforderlich, dass der Dritte seine Rechte tatsächlich durchsetzt oder gerichtlich geltend macht. Vielmehr kann nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung, der die Literatur folgt, schon die bloße

mündliche Androhung des Dritten ausreichen, sein Recht geltend zu machen, wenn sie für den Mieter Anlass genug ist, daraufhin den Gebrauch zu unterlassen oder aufzugeben (BGH, Urt. v. 18. Januar 1995 - XII ZR 30/93, NJW-RR 1995, 715; Beschl. v. 23. Dezember 1998 - XII ZR 49/97, NJW-RR 1999, 845; Urt. v. 15. Oktober 1999 - V ZR 141/98, NJW 2000, 291, 294; Staudinger/ Emmerich, aaO § 536 Rn. 46).

10 Mit dieser Rechtsprechung ist die Ansicht des Berufungsgerichts nicht vereinbar, die Drittberechtigte habe im vorliegenden Fall dem Kläger den (vertragsmäßigen) Gebrauch der Mietsache nicht entzogen, weil sie dem Kläger weder eine Frist zur Herausgabe der Mietsache gesetzt noch die gerichtliche Geltendmachung ihrer Herausgabeansprüche angekündigt habe. Die Bundesrepublik Deutschland war nicht bereit, den Kläger die Mietsache zu den mit der Gemeinde vereinbarten Konditionen nutzen zu lassen. Bereits dadurch hat sie dem Kläger den vertragsmäßigen Gebrauch streitig gemacht. Im Übrigen hat sie ihn später - nach seinem Auszug - auf Zahlung eines erhöhten Mietzinses bzw. einer Nutzungsentschädigung für die gesamte Nutzungsdauer und darüber hinaus verklagt. Dass der Kläger ausgezogen ist, bevor die Bundesrepublik Deutschland weitere Konsequenzen zog, ist unerheblich. Es kann den für den Rechtsmangel verantwortlichen Vermieter nicht entlasten, dass sich der Mieter dem Rechtsstandpunkt des Drittberechtigten frühzeitig gebeugt hat. Hätte er hinhaltenden Widerstand geleistet, wäre durch den damit verbundenen Aufwand nur der Schaden vergrößert worden. Dafür müsste letztlich der Vermieter einstehen.

11 b) Der Einwand der Revisionserwiderung, der "vertragsmäßige" Gebrauch habe dem Kläger nicht entzogen werden können, weil das Mietverhältnis mit der Gemeinde bis Ende des Jahres 1994 befristet gewesen sei, also im

Zeitpunkt der Räumung und Herausgabe nicht mehr bestanden habe, greift nicht durch.

12 Zum einen hatte die Befristung des schriftlichen Mietvertrages nach dem Vortrag des Klägers ihren Grund darin, dass das Mietverhältnis zunächst nur die Zeit bis zu der von beiden Seiten beabsichtigten Veräußerung des Objekts an den Kläger überbrücken sollte. Beiderseits erwartete man, dass die Kaufverhandlungen bis Ende 1994 abgeschlossen sein würden. Auf jeden Fall - also auch dann, wenn der (direkte) Verkauf an den Kläger binnen dieser Frist nicht zustande kommen oder ganz scheitern würde - sollte ihm eine darüber hinaus gehende, ja sogar langfristige Nutzung der Immobilie möglich sein. Deshalb hat man ihm in dem Mietvertrag ein "Vormiet- und Vorkaufsrecht" eingeräumt. Gegenteiliges hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

13 Selbst wenn man dieses Vorbringen außer Acht lässt, ergab sich das Recht des Klägers zum "vertragsmäßigen" Gebrauch aus § 568 Satz 1 BGB a.F. Danach galt, wenn nach dem Ablauf der Mietzeit der Gebrauch der Sache von dem Mieter fortgesetzt wurde, das Mietverhältnis als auf unbestimmte Zeit verlängert, sofern nicht der Vermieter oder der Mieter seinen entgegenstehenden Willen binnen einer Frist von zwei Wochen dem anderen Teil gegenüber erklärte. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass der Kläger den Mietgebrauch über den 31. Dezember 1994 hinaus fortgesetzt hat; zu einer Erklärung des der Fortsetzung des Mietverhältnisses entgegenstehenden Willens fehlen Feststellungen. Die Vorschrift des § 568 Satz 1 BGB a.F. galt sowohl für die Wohnungsmiete als auch für die gewerbliche Miete (Staudinger/Emmerich, BGB 13. Bearbeitung § 568 Rn. 5; MünchKomm-BGB/Voelskow, 2. Aufl. § 568 Rn. 4; vgl. auch OLG Düsseldorf BB 1991, 720, 721).

14 2. Auf diesem Rechtsfehler kann das angefochtene Urteil beruhen.

15 a) Allerdings hätte die Gemeinde keinen Schadensersatz gemäß §§ 538, 541 BGB a.F. geschuldet, wenn der Mietvertrag insgesamt nichtig gewesen wäre. Davon ist jedoch nicht ohne weiteres auszugehen.

16 Der Tatrichter hat angenommen, dass das Vorkaufsrecht nur im Falle notarieller Beurkundung wirksam gewesen wäre. Das wird von den Parteien nicht in Frage gestellt und erscheint rechtlich bedenkenfrei (BGH, Urt. v. 7. November 1990 - XII ZR 11/89, NJW-RR 1991, 205, 206; v. 9. Januar 2003 - IX ZR 422/99, NJW 2003, 1940, 1941 f; Palandt/Putzo, aaO § 463 Rn. 2). Ob die Nichtigkeit des Vorkaufsrechts den gesamten Mietvertrag, einschließlich des Vormietrechts, erfasst (§ 139 BGB), ist in den Vorinstanzen nicht geprüft worden. Dies ist nachzuholen.

17 Die Gesamtnichtigkeit liegt allerdings nicht nahe. Dem Kläger wird ein Mietvertrag ohne Vorkaufsrecht, der ihm immerhin ein Recht zum Besitz verschaffte, immer noch lieber gewesen sein als überhaupt kein Mietvertrag. Die der Vermieterin vorbehaltene Möglichkeit, die Miete (maßvoll) zu erhöhen, dürfte daran nichts Entscheidendes ändern.

18 b) Falls der Mietvertrag insgesamt nichtig gewesen sein sollte, könnte der Kläger sich möglicherweise auf eine Haftung der Gemeinde wegen Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen (c.i.c.) berufen.

19 aa) Entgegen der Ansicht der Revision bedeutete es allerdings noch kein Verschulden der Gemeinde bei den Vertragsverhandlungen, dem Kläger ein formnichtiges Vorkaufsrecht eingeräumt zu haben. Zwar können kommunale

Selbstverwaltungskörperschaften wegen Verschuldens bei Vertragsschluss haften, wenn sie nicht darauf hinweisen, dass ein von ihnen abgeschlossener Vertrag der aufsichtsbehördlichen Genehmigung bedarf (BGHZ 142, 51 ff.). Im vorliegenden Fall ist eine besondere Verantwortlichkeit der Gemeinde, die als normaler Teilnehmer am Zivilrechtsverkehr auftrat, jedoch nicht zu erkennen. Beide Seiten hatten darauf Bedacht zu nehmen, die gesetzlich vorgeschriebene Form zu wahren.

20 bb) Auf der Grundlage des bislang unwiderlegten Vortrags des Klägers durfte dieser indes - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - darauf vertrauen, das Objekt werde ihm - falls der von den Mietvertragsparteien ins Auge gefasste Abschluss des Kaufvertrages nicht zustande kommen sollte - längerfristig wenigstens zur Miete verbleiben. Dieses Vertrauen konnte er schon vor der Vornahme der Investitionen aus der ihm durch die Gemeinde vermittelten Überzeugung schöpfen, mit der wahren Eigentümerin der Immobilie verhandelt zu haben.

21 c) Falls der Mietvertrag nicht insgesamt nichtig gewesen sein, die Eviktionshaftung gemäß §§ 538, 541 BGB a.F. aber aus anderen Gründen ausscheiden sollte, wird die Haftung wegen Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen in dem hier vorliegenden Fall, dass das Mietobjekt dem Mieter bereits überlassen worden war, durch die §§ 536 ff BGB ausgeschlossen. Diese enthalten, soweit es um Mängel der Mietsache geht, eine abschließende Sonderregelung (vgl. BGHZ 63, 132, 137; 136, 102, 106; BGH, Urt. v. 29. November 1995 - XII ZR 230/94, NJW 1996, 714). Soweit die Rechtsprechung für die Rechtsmängelhaftung beim Kauf einen Vorrang gegenüber dem allgemeinen Recht der Leistungsstörungen abgelehnt hat (vgl. BGHZ 65, 246, 252 f; BGH, Urt. v. 21. Dezember 1984 - V ZR 206/83, NJW 1985, 2697, 2698: v. 17. Mai 1991

- V ZR 92/90, NJW 1991, 2700; v. 19. November 1999 - V ZR 321/98, NJW 2000, 803, 804; v. 6. April 2001 - V ZR 394/99, NJW 2001, 2875; v. 26. September 2003 - V ZR 217/02, NJW 2004, 364 f), ist dies bei der Miete ausdrücklich nicht übernommen worden (dies übersieht Emmerich in Festschrift für Honsell, 2002, S. 209, 213). Daran ist jedenfalls für den vorliegenden Fall festzuhalten. Bezieht sich das Verschulden bei den Vertragsverhandlungen darauf, dass der Vermieter dem Mietinteressenten den unzutreffenden Eindruck vermittelt, er verhandele mit dem wahren Berechtigten und könne im Falle der Einigung ein Recht zum Besitz erwerben, wird ein dem Mieter entstandener Schaden, der nur aus der Entziehung der Sache durch den Drittberechtigten resultieren kann, bereits durch § 541 BGB a.F., § 536 Abs. 3 BGB n.F. zureichend erfasst.

III.

22 Das angefochtene Urteil ist somit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO), weil sie noch nicht zur Endentscheidung reif ist.

23 Das Berufungsgericht wird sich mit der Frage befassen müssen, ob der Mietvertrag wirksam war. Die Zurückverweisung gibt dem Berufungsgericht weiter die Gelegenheit, nochmals auf die Pflichtverletzung und das Verschulden

des Beklagten einzugehen, die dieser in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat bezweifelt hat.

Ganter Raebel Kayser

Gehrlein Pape

Vorinstanzen:
LG Hannover, Entscheidung vom 15.01.2007 - 20 O 149/06 -
OLG Celle, Entscheidung vom 04.07.2007 - 3 U 57/07 -