BUNDESGERICHTSHOF 2140 028

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 106/66 **URTEIL**

Verkündet am
3. Juli 1968
Klett, Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der E[redacted] Grundstücksgesellschaft mit beschränkter Haftung & Co. Kommanditgesellschaft, B[redacted], E[redacted]-R[redacted]-Pl. [redacted], vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafterin, die E[redacted] Grundstücksgesellschaft mit beschränkter Haftung, diese vertreten durch ihren Geschäftsführer Karl H. P[redacted], ebenda,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [redacted] und Dr. [redacted]-

gegen

1. den Diplomkaufmann Werner H[redacted] in E[redacted], S[redacted]-[redacted],

2. den Kaufmann Franz B[redacted] in A[redacted], C[redacted]-[redacted] Str. [redacted],

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [redacted].

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Juli 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Hermann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 4. April 1966 aufgehoben.

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil der Zivilkammer 84 des Landgerichts Berlin vom 19. Mai 1965 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Firma B[redacted] in F[redacted] (in folgendem: Firma B[redacted] gehört zur B[redacted]-Gruppe, die in der Bundesrepublik Kaufhäuser mit dem Schwergewicht auf Pelzen und Textilien betreibt. In sämtlichen B[redacted]-Firmen ist der Zweitkläger mit Kapital beteiligt. Der Erstkläger ist jeweils der Geschäftsführer. Auch er ist mit Kapital an den genannten Firmen beteiligt.

Mit schriftlichem Vertrag vom 11./12. Dezember 1963 vermietete die Beklagte in dem zu erstellenden Europa-Center in Berlin an die "zu gründende Firma B[redacted] B[redacted], deren Rechtsform noch näher bestimmt wird und für die Herr H[redacted] (das ist der Erstkläger) zeichnet" zum Betriebe eines Kauf-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

hauses Geschäftsräume auf die Dauer von 30 Jahren zu einem Mietzins von monatlich 64 67 DM zuzüglich Nebenkosten. Zu einer Gründung der Firma B[redacted] B[redacted] kam es nicht. Der Vertrag, den auf der Mieterseite der Erstkläger unterzeichnete, bestimmt im § 2, daß die gemieteten Räume dem Mieter in ausbaufähigem Zustand zu übergeben sind, und daß der Zustand der Mieträume zum Zeitpunkt der Übergabe sich aus § 8 des Mietvertrages ergibt. Nach dieser Vertragsbestimmung bleibt der Innenausbau der Mieträume im wesentlichen dem Mieter auf dessen Kosten überlassen. Nach § 3 Nr. 1 beginnt das Mietverhältnis spätestens am 1. Oktober 1964. Nach § 17 Nr. 3 des Vertrages sind neben den schriftlichen Bestimmungen keine weiteren Vereinbarungen getroffen. Nach § 17 Nr. 4 bedürfen Änderungen und Ergänzungen des Vertrages der Schriftform.

Am 14. Januar 1964 schrieb die Firma B[redacted], die auf der Mieterseite in den weiteren Auseinandersetzungen die Federführung hatte, an die Beklagte, der Erstkläger sei über den Inhalt des § 8 des Mietvertrages arglistig getäuscht worden. Weiter heißt es:

> "Wir werden die Teile des Vertrages, die sich auf unsere Verpflichtung zum Innenausbau beziehen in keinem Falle anerkennen. Wir werden uns - sollten Sie Ihren Standpunkt nicht revidieren - gezwungen sehen, den Vertrag wegen arglistiger Täuschung anzufechten - so leid es uns tut. Was diese Anfechtung bedeuten würde, brauchen wir vermutlich nicht näher zu erläutern - wir erwähnen hier nur die Stichworte "positives Vertragsinteresse"!
>
> .....
>
> Zweifeln Sie daher nicht an unserem Willen, die infrage stehenden Kosten nicht zu bezahlen und den Vertrag in dieser Form in keinem Fall hinzunehmen."

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

In den folgenden Monaten wurde über die Beteiligung an den Kosten des Innenausbaus verhandelt. In einem Brief vom 20. April 1964 schrieb die Firma B[redacted]:

"Zunächst besteht offensichtlich Anlaß zu der Feststellung, daß unser Vertragsverhältnis aus der Gesamtheit der zwischen Ihnen und uns getroffenen mündlichen und schriftlichen Vereinbarungen besteht. Die im Mietvertrag niedergelegten Regelungen haben also nur insofern und insoweit Gültigkeit, als ihnen nicht von unserer Seite her widersprochen worden ist. Wäre das nicht so, so hätten sich ja sämtliche in den letzten 4 Monaten geführten Verhandlungen erübrigt."

Dem widersprach die Beklagte am 24. April 1964:

"Es besteht nicht der geringste Anlaß zu der Feststellung, daß unser Vertragsverhältnis aus der Gesamtheit der zwischen Ihnen und uns getroffenen mündlichen und schriftlichen Vereinbarungen besteht. Ausgangspunkt ist einzig und allein der Vertrag vom 12. 12. 1963, der in § 17 besagt Ziff.3), daß außer den schriftlich festgelegten Bestimmungen keine weiteren Vereinbarungen getroffen worden sind und (Ziff.4) daß nachträgliche Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages der Schriftform bedürfen."

Die Firma B[redacted] antwortete hierauf mit Schreiben vom 27. April 1964:

"Ihre Darstellung über den Charakter des zwischen Ihnen und uns bestehenden Vertrags-Verhältnisses weisen wir zurück. Der Mietvertrag als alleinige Vertragsgrundlage ist durch alle bisher geführten Besprechungen und Korrespondenzen zu diesem Thema überholt. Der Vertrag wurde in der vorliegenden Form von uns nicht anerkannt. Wir verweisen in diesem Zusammenhang auf unser Schreiben vom 14.1.1964, das Ausgangspunkt für alle seither getroffenen Regelungen ist. Die in unserem Schreiben v. 20. 4. ds.Js. gemachten Ausführungen halten wir deshalb voll aufrecht."

Am 30. April 1964 teilte die Beklagte der Firma B[redacted] mit, daß das Kaufhaus nicht wie vorgesehen zum 1. Oktober 1964 eröffnet werden könne. In erneuten Verhandlungen strebte der Erstkläger den Abschluß eines neuen Mietvertrages mit Beginn des Mietverhältnisses ab 1. März 1965 an, in dem die Beklagte die gesamten Innenausbaukosten übernehmen und den Mietzins für die ersten 4 Monate des Mietverhältnisses auf die Hälfte ermäßigen sollte. Einen Kompromißvorschlag des für die Beklagte verhandelnden Dr. W[redacted], den Mietzins lediglich für den ersten Vertragsmonat ganz zu erlassen, lehnte der Erstkläger mit Schreiben vom 22. Mai 1964 ab. Die Beklagte erwiderte mit Brief vom 14. Juli 1964:

> "...bei ernsthafter Überlegung kann ich die von Ihnen für den Neuabschluß des Mietvertrages gestellten Bedingungen vor meinen Kommanditisten auf keinen Fall rechtfertigen. Wie Ihnen Herr W[redacted] schon mitteilte, würde die von ihnen verlangte Übernahme der Ausbaukosten die Kommanditgesellschaft ca. 1,2 Millionen DM kosten, was im Verein mit dem Zinsendienst für die Zeit vom 1.10.1964 bis 1.3.1965 eine zusätzliche Belastung für die E[redacted]-Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG in Höhe von rund 3 Millionen DM mit sich bringen würde.
>
> Das kann und will ich vor meinen Gesellschaftern nicht verantworten. Selbst wenn Sie die Zahlung der Miete vom 1.3.1965 ab zugesagt hätten, was Sie jedoch ablehnen, hätte der Umfang der "Gesamtausbaukosten" und die Definition dieses Begriffes noch einer eingehenden Absprache bedurft. Bei der Beharrlichkeit, mit der Sie Ihren Standpunkt in der Frage der Funktionsfähigkeit vertreten haben, rechne ich nicht damit, daß sich bei der Erörterung der Gesamtbaukosten unsere Standpunkte angleichen werden.
>
> Da ich nunmehr die Möglichkeit habe, mit anderen ernsthaften Interessenten über die mietweise Überlassung des Kaufhauses zu sprechen oder mich zu entschließen, die Planung im Kaufhaustrakt völlig zu ändern, teile ich Ihnen wunschgemäß mit, daß ich Ihre Vorschläge für den Neuabschluß des Mietvertrages ablehne und nunmehr anderweitig über den Kaufhaustrakt verfügen werde."

Da ich nach wie vor den größten Wert darauf lege, mit Ihnen nicht nur wegen Ihrer Kommanditisteneigenschaft angenehm zusammen zu arbeiten, habe ich Herrn W[redacted] beauftragt, mit Ihnen über die durch Ihren Rücktritt vom Vertrage geschaffene Situation zu sprechen und wenigstens insoweit eine für beide Teile befriedigende Lösung zu finden."

Nach weiteren Verhandlungen schrieb die Beklagte am 30. Juli 1964 erneut, sie lehne die Bedingungen des Erstklägers ab und sehe etwaigen Schadensersatzansprüchen entgegen. Nachdem die Firma B[redacted] mit Schreiben vom 9. August und 5. September 1964 erfolglos nach dem Zeitpunkt der Zurverfügungstellung der Räume angefragt hatte, setzte der Erstkläger durch Rechtsanwaltschreiben vom 15. Oktober 1964 der Beklagten unter Hinweis auf § 326 BGB eine Frist zur Überlassung der Mieträume bis 1. März 1965 und lehnte die Annahme der Eröffnung des Kaufhauses nach diesem Zeitpunkt ab. Mit Schreiben vom 5. November 1964 teilte die Beklagte der Firma Be[redacted], B[redacted]-E[redacted] Handelsgesellschaft mbH & Co. KG in E[redacted], deren Geschäftsführer gleichfalls der Erstkläger ist, mit, daß die Räume inzwischen an die Firma S[redacted] in H[redacted] vermietet worden seien. Durch Rechtsanwaltschreiben vom 9. Dezember 1964 erklärte der Erstkläger, wegen der ernsthaften Erfüllungsverweigerung durch die Beklagte sei ein Abwarten der Frist nicht mehr zumutbar, es werde deshalb sofort Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangt.

Im Rechtsstreit haben die Kläger Zahlung von [redacted],5 Millionen DM nebst Zinsen begehrt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat ihr dem Grunde nach stattgegeben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung der Entscheidung des Landgerichts. Die Kläger haben beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1) Das Berufungsgericht führt aus, die Kläger hätten vereinbart gehabt, in Berlin eine Gesellschaft zu gründen mit dem Zweck, ein Textil- und Pelzkaufhaus zu betreiben. Sie hätten sich also zu einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes verbunden (§§ 705 ff BGB), in der wie in den bestehenden B[redacted]-Gesellschaften der Erstkläger geschäftsführungs- und vertretungsbefugt gewesen sei. Der Erstkläger sei beim Abschluß des Mietvertrages auch ersichtlich nicht nur in eigenem Namen aufgetreten. Daß er der Beklagten den von ihm vertretenen Zweitkläger nicht genannt habe, sei unschädlich, weil es der Beklagten gleichgültig gewesen sei, wer die weiteren Gesellschafter waren. Alle Rechte aus dem Vertrag vom 11./12. Dezember 1963 stünden daher den Klägern als Gesellschaftern gesamthänderisch zu.

Diese Rechtsausführungen, die von der Revision hingenommen werden, geben zu Bedenken keinen Anlaß.

2) Das Berufungsgericht nimmt im Gegensatz zum Landgericht an, daß der Mietvertrag noch bestand, als die Kläger am 9. Dezember 1964 Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangten. Es entnimmt dem umfangreichen Schriftwechsel, daß die Kläger am 14. Januar 1964 zwar eine Anfechtung angedroht, diese aber nicht ausgesprochen haben, und daß sie bei den weiteren Verhandlungen stets darauf drängten, die vermieteten Räume pünktlich zum 1. Oktober 1964 zur Verfügung gestellt zu bekommen. Auch die Beklagte habe sich noch am 21. April 1964 ausdrücklich auf das Bestehen des Mietvertrages berufen. Bei den Verhandlungen über den Abschluß eines neuen Vertrages, die geführt wurden, nachdem feststand, daß die Räume am 1. Oktober 1964 nicht zur Verfügung gestellt werden konnten, sei, so führt das Berufungsgericht weiter aus, der alte Vertrag nicht aufgehoben worden.

Auch diese im wesentlichen auf tatsächlichen Feststellungen beruhende Würdigung läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Sie wird von der Revision nicht bekämpft.

3) a) Das Berufungsgericht hält das Schadensersatzverlangen der Kläger im Hinblick auf § 326 BGB für gerechtfertigt. Es führt aus, die Beklagte habe sich seit 1. Oktober 1964 in Verzug befunden. Dem stehe nicht entgegen, daß die Kläger ihrerseits nicht erfüllungsbereit gewesen seien, indem sie sich geweigert hätten, die Kosten des Innenausbaus gemäß § 8 des Mietvertrages zu übernehmen. Denn diese Weigerung sei bei Würdigung aller Umstände nicht ungerechtfertigt gewesen. Außerdem habe die Beklagte sich auf Verhandlungen über eine vom Mietvertrag abweichende Verteilung der Ausbaukosten eingelassen und könne sich deshalb auf ein etwaiges vertragswidriges Verhalten der Kläger jetzt nicht mehr berufen. Von all dem abgesehen habe die Beklagte es schon am 14. Juli 1964 endgültig abgelehnt, den Vertrag zu erfüllen, indem sie mitgeteilt habe, sie werde jetzt mit anderen ernsthaften Interessenten über die Vermietung der Räume verhandeln und anderweitig über den Kaufhaustrakt verfügen. Die Kläger seien daher selbst dann berechtigt, Rechte aus § 326 BGB geltend zu machen, wenn sie ihrerseits vertragsuntreu gewesen wären.

b) Diese Ausführungen greift die Revision mit Erfolg an.

aa) Nach § 2 des Mietvertrages war die Beklagte als Vermieterin nur verpflichtet, Räume in ausbaufähigem Zustand zu übergeben. Was unter "ausbaufähig" zu verstehen ist, ergab sich aus § 8 des Mietvertrages. Das Berufungsgericht scheint aus dieser Vertragsbestimmung die Verpflichtung der Mieter ableiten zu wollen, ihrerseits den Ausbau

auf eigene Kosten durchführen zu müssen. Ob das dem Vertrag entnommen werden kann, bedarf keiner Prüfung. Jedenfalls konnte die Beklagte ihre auf Gebrauchsgewährung gerichtete Vermieterpflicht schon dadurch erfüllen, daß sie die Räume ohne Innenausbau zur Verfügung stellte.

Hiermit wollten sich die Kläger, wie der Brief der Firma B[redacted] vom 14. Januar 1964 ergibt, nicht abfinden. Sie hielten sich für arglistig getäuscht und erklärten, sie würden "den Vertrag in dieser Form in keinem Falle hinnehmen". Diesen Standpunkt haben sie auch in den weiteren Verhandlungen, die über die Frage der Ausbaukosten geführt wurden, aufrecht erhalten. Gegenüber der Auffassung der Beklagten, daß verbindlicher Vertragsinhalt lediglich sei, was schriftlich abgemacht worden sei, haben sie erklärt, maßgebend sei der schriftliche Vertrag nur, soweit sie, die Kläger, nicht widersprochen hätten, und soweit er nicht durch mündliche Abmachungen geändert worden sei. An dieser Einstellung der Kläger hat sich auch nichts geändert, als die Parteien aus Anlaß der vorauszusehenden Verzögerung der Fertigstellung der Mieträume über einen neuen Vertrag verhandelten. Die Kläger wollten sich, von weiteren Bedingungen abgesehen, auf einen neuen Vertrag nur einlassen, wenn die Beklagte die gesamten Ausbaukosten übernahm. Den Inhalt des § 8 des Mietvertrages haben sie also auch für den Fall, daß es beim alten Vertrag blieb, weiterhin nicht anerkannt.

Ob diese Erklärungen wirklich nur, wie das Berufungsgericht meint, zum Inhalt hatten, den Innenausbau abzulehnen, im übrigen aber den Mietvertrag zu erfüllen, insbesondere den Mietzins zu zahlen, oder ob sie nicht in Wirklichkeit auf eine Ablehnung der Erfüllung des ganzen Vertrages hinaus liefen, falls die Beklagte nicht ihrerseits den Innenausbau auf eigene Kosten übernahm, kann auf sich

beruhen; denn die Weigerung, den Vertrag so, wie er geschlossen ist, zu erfüllen, steht einer Verweigerung der Erfüllung schlechthin gleich.

bb) Die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht seine Ansicht begründet, das Verhalten der Kläger sei nicht vertragswidrig gewesen, sind nicht haltbar. Mit Recht hält es die Regelung des § 8 für eindeutig. Dann aber ist kein Anlaß zu erkennen, warum die Beklagte bei Vertragsabschluß den Erstkläger auf den Inhalt dieser Bestimmung noch besonders hätte hinweisen müssen. Ob die Übernahme der Kosten des Innenausbaus ungewöhnlich ist, wie das Berufungsgericht meint, spielt dabei keine Rolle. Unstreitig lag der Vertragstext bei Abschluß des schriftlichen Vertrages dem Erstkläger vor. Er hatte also Gelegenheit, sich über den Inhalt dieses wirtschaftlich bedeutungsvollen Vertrages zu unterrichten. Die Übernahme von Bauleistungen oder Baukostenzuschüssen durch die Mieter ist im übrigen durchaus nicht unüblich, vor allem denn nicht, wenn, wie hier, durch eine lange Vertragsdauer dem Mieter Gelegenheit gegeben ist, durch Nutzung der Mieträume seine Aufwendungen zu amortisieren. Den Klägern ging es auch in Wirklichkeit nicht etwa um eine Auslegung und Klarstellung des Inhalts des § 8 des Mietvertrages, sondern ausdrücklich darum, diese Bestimmung zu beseitigen oder jedenfalls zu ihren Gunsten abzuändern, anderenfalls aber den Vertrag nicht anzuerkennen.

Die Tatsache, daß die Beklagte sich auf Verhandlungen über die Verteilung der Ausbaukosten eingelassen hat, rechtfertigt die Erfüllungsverweigerung der Kläger gleichfalls nicht. Dies käme nur in Betracht, wenn eine Einigung über die Änderung des § 8 zustande gekommen wäre. Das ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts gerade nicht der Fall.

cc) An ihrer mit dem Schreiben der Firma B[redacted] vom 14. Januar 1964 beginnenden unberechtigten Erfüllungsverweigerung haben die Kläger bis zuletzt hartnäckig festgehalten. Darin liegt eine positive Forderungsverletzung. Sie berechtigt die Gegenseite zum Rücktritt jedenfalls dann, wenn ihr die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Ging, wie das Berufungsgericht meint, der wiederholt erklärte Wille der Kläger dahin, grundsätzlich zur Mietzinszahlung, nicht aber zur Übernahme der Kosten des Innenausbaus bereit zu sein, so lief das im Ergebnis darauf hinaus, von der Beklagten die Erfüllung einer Verpflichtung, nämlich die Überlassung eines voll ausgebauten Kaufhauses, zu verlangen, die nicht Inhalt des Vertrages war, und gegebenenfalls nach § 537 BGB die Zahlung des Mietzinses ganz oder teilweise zu verweigern oder nach § 538 BGB Schadensersatz zu verlangen. Bei dem Umfang des Mietobjekts war eine solche Vertragswidrigkeit für die Beklagte unzumutbar. Das gilt erst recht, wenn, was nahe liegt, die Erklärungen der Kläger dahin zu würdigen sind, sie lehnten die Erfüllung des Mietvertrages schlechthin ab, falls die Beklagte nicht den Innenausbau durchführe. Unter diesen Umständen war die Beklagte ihrerseits berechtigt, ohne Fristsetzung (Soergel, BGB, 10. Aufl. § 326 Nr. 24) sich vom Vertrag durch Rücktritt loszusagen. Das ist, was das Berufungsgericht verkannt hat, durch das Schreiben der Beklagten vom 14. Juli 1964 geschehen. Daß die Beklagte hierbei nicht ausdrücklich das Wort "Rücktritt" gebraucht hat, ist unschädlich. Es genügt der deutlich zum Ausdruck gekommene Wille, jedenfalls jetzt am Vertrag nicht mehr festhalten zu wollen und deshalb anderweit über die Mieträume zu verfügen. Ohne Bedeutung ist auch, daß nach dem letzten Absatz des Schreibens vom 14. Juli 1964 die Beklagte möglicherweise -zu Unrecht - angenommen hat, die Kläger seien ihrerseits zurückgetreten. Der Wille der Be-

klagten, angesichts des hartnäckigen Bestrebens der Kläger, ihr die gesamten Ausbaukosten zu überbürden, vom Vertrag auf jeden Fall abzugehen, ist mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck gekommen.

dd) War der Mietvertrag infolge des Rücktritts der Beklagten aufgelöst, so ist für die Annahme eines Verzugs nach dem 1. Oktober 1964 kein Raum. Die Kläger können deshalb auch nicht nach § 326 BGB Schadensersatz verlangen. Vielmehr ist die Klage abzuweisen.

4) Der Revision war daher stattzugeben und nach § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Landgerichts zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Dr.Haidinger Artl Dr. Messner Mormann Braxmaier