

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 568

Zur Frage, ob in der außerordentlichen Kündigung des Mietvertrages durch den Vermieter die Bekundung des Willens gesehen werden kann, für den Fall der Fortsetzung des Gebrauchs des Mietobjektes der Verlängerung des Mietverhältnisses zu widersprechen.

BGH, Urt. v. 16. September 1987 - VIII ZR 156/86 - OLG Celle
LG Verden

BUNDESGERICHTSHOF

49

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 156/86

Verkündet am:
16. September 1987
Kühn,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Deutsche A [REDACTED] - und A [REDACTED] eG, D [REDACTED], vertreten
durch die Vorstandsmitglieder Walter Sch [REDACTED], Richard
De [REDACTED], Bruno N [REDACTED] und Werner W [REDACTED], E [REDACTED]-L [REDACTED]-Str. [REDACTED]
D [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1) Ulrich I [REDACTED], S [REDACTED] [REDACTED], Wa [REDACTED] [REDACTED],
(letzte bekannte Anschrift)

2) Hossein Sa [REDACTED]-Na [REDACTED], U [REDACTED]weg [REDACTED], Wa [REDACTED] [REDACTED]

Beklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WI

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. September 1987 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Treier, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 28. Februar 1986 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist, dies jedoch mit der Maßgabe, daß es bei der Abweisung des Anspruchs gegen den Beklagten zu 1 auf Zahlung einer Entschädigung von 3.200,-- DM für die Nutzung von Inventar der Arztpraxis des Beklagten zu 1 sein Bewenden hat.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Der Kaufmann V[REDACTED] vermietete mit schriftlichem Vertrag vom 25. Juli 1977 dem Beklagten zu 1 auf die Dauer von 12 Jahren Räume seines Hauses M[REDACTED]straße [REDACTED] in Wa[REDACTED] für monatlich 900,-- DM zuzüglich Nebenkosten zum Betrieb einer Arztpraxis. Die Einrichtung der Praxis übereignete der Beklagte zu 1 der Klägerin zur Sicherung von Krediten, welche diese ihm gewährt hatte. Zuletzt betrug die monatliche Miete 1.200,-- DM.

Etwa Mitte Januar 1984 verließ der Beklagte zu 1 ohne Hinterlassung einer Anschrift die Bundesrepublik. Der Beklagte zu 2 betrieb die Arztpraxis weiter. Ende März 1984 verhandelte er mit dem Vermieter V[REDACTED] wegen des von ihm nach seinem Vorbringen gewünschten Eintritts in den Mietvertrag.

Der Beklagte zu 1 verhandelte anlässlich eines kurzfristigen Aufenthalts in der Bundesrepublik im Mai 1984 mit dem Beklagten zu 2 wegen der Übernahme der Arztpraxis durch diesen. Am 30. Mai 1984 beurkundete der Notar H[REDACTED] in Schw[REDACTED] eine Vertragsbestätigung, wonach der Beklagte zu 2 die Patientenkartei der Arztpraxis für 80.000,-- DM übernahm.

Mit Schreiben vom 6. Juni 1984 kündigte der Vermieter Venzke den Mietvertrag fristlos. Die an den Beklagten zu 1 gerichtete Kündigung stellte er dem für diesen bestellten Abwesenheitspfleger zu. Der Vermieter führte in dem Schreiben aus:

"hiermit kündige ich den Mietvertrag vom 25.7.1977 über die Räume M[REDACTED]straße [REDACTED] in W[REDACTED] fristlos aus wichtigem Grund. Hierzu hat mich folgendes veranlaßt:

- 1) Auf meine Abrechnung über die Nebenkosten 1982/83 über DM 1.139,13 habe ich trotz mehrfacher mündlicher und schriftlicher Mahnungen keine Zahlung erhalten. Auf die Erhöhung Miete ab August 1983 haben Sie trotz Mahnung nicht reagiert.
- 2) Die Miete für Februar 1984 ist nicht bezahlt worden.
- 3) Es ist inzwischen offenkundig, daß Sie Ihre Praxis aufgegeben und sich unter mysteriösen Umständen ins Ausland abgesetzt haben. Es ist nicht möglich, mit Ihnen direkt in Kontakt zu treten.
- 4) Es war deshalb auch notwendig, einen Abwesenheitspfleger zu bestellen.

Ich muß Ihnen sagen, daß ich unter diesen Umständen nicht das für ein langfristiges Mietverhältnis unbedingt notwendige Vertrauen aufbringen kann. Ich muß mir nach dem Vertrag nicht gefallen lassen, daß Sie als Mieter von der Bildfläche verschwinden und mir einen Nachmieter aufnötigen, mit dem ich nicht einverstanden bin.

Auch hörte ich, daß Sie keine Zulassung für die Krankenkassen mehr haben sollen. Es sind daher ausreichend viele Gründe für eine fristlose Kündigung des Mietvertrages vorhanden."

Ebenfalls am 6. Juni 1984 vermietete der Kaufmann V [REDACTED] die Räume an die Klägerin ab 1. Juli 1984 für 12 Jahre zu einem Mietzins von 2.000,-- DM monatlich. Die Klägerin vermietete die Räume am 18. Juni 1984 weiter an den Arzt Gunnar Hy [REDACTED] auf die Dauer von zunächst einem Jahr. Zugleich verkaufte sie ihm die Praxiseinrichtung für 120.000,-- DM.

Der Beklagte zu 2 blieb zunächst in den Praxisräumen. Am 5. Juli 1984 trat der Vermieter V [REDACTED] seine Ansprüche gegen beide Beklagte "auf Herausgabe der Mieträume sowie Schadensersatzansprüche wegen verspäteter Rückgabe und Herausgabe" an die Klägerin ab. Zahlungen des Beklagten zu 2 für die monatliche Miete überwies er wieder zurück.

Mit der Klage hat die Klägerin die Räumung der Arztpraxis, Zahlung von 12.200,-- DM (4 x 2.000,-- DM Nutzungsentschädigung für die Räume und 4 x 800,-- DM Nutzungsentschädigung für das Inventar jeweils für die Zeit von Juli bis Oktober 1984 und 1.000,-- DM Ersatz für Reisekosten) sowie die Feststellung begehrt, daß die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet seien, der Klägerin sämtlichen den genannten Betrag übersteigenden Schaden zu ersetzen, der dadurch entstanden sei oder entstehe, daß die Beklagten die Praxisräume nicht zum 1. Juli 1984 herausgegeben hätten.

Das Landgericht hat beide Beklagte zur Räumung, den Beklagten zu 1 zur Zahlung einer Entschädigung von 11.200,-- DM für die Nutzung der Räume und des Inventars für Juli bis Oktober 1984 und den Beklagten zu 2 zur Zahlung einer Nutzungsentschädigung von 5.600,-- DM für die Räume (von Juli bis September 1984 3 x 1.200,-- DM und für Oktober 1984 2.000,-- DM)

verurteilt. Außerdem hat es festgestellt, daß die Beklagten als Gesamtschuldner zum Ersatz des weitergehenden Schadens verpflichtet seien, der entstanden sei und entstehe, weil die Beklagten ihrer Räumungspflicht nicht nachgekommen seien, und zwar der Beklagte zu 1 der Herausgabepflicht zum 1. Juli 1984 und der Beklagte zu 2 der Räumungsverpflichtung zum 1. Oktober 1984. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Es hat angenommen, der mit dem Beklagten zu 1 abgeschlossene Mietvertrag sei aufgrund der Kündigung des Vermieters vom 6. Juni 1984 beendet worden. Die Behauptung des Beklagten zu 2, er habe mit dem Vermieter den Eintritt in den Mietvertrag vereinbart, sei nicht bewiesen. Der Vermieter habe mit dem Beklagten zu 2 einen durch schlüssiges Verhalten zustande gekommenen Gestattungsvertrag abgeschlossen, der mit Klageerhebung rechtswirksam zum 30. September 1984 gekündigt worden sei. Wegen Verzugs mit ihren Räumungspflichten seien beide Beklagte zum Schadensersatz verpflichtet.

Die Beklagten haben Berufung eingelegt. Die Parteien haben nach Räumung des Mietobjektes durch den Beklagten zu 2 am 30. März 1985 den Räumungsanspruch in der Hauptsache für erledigt erklärt. Das Berufungsgericht hat den Beklagten zu 1 zur Zahlung von 4.800,-- DM verurteilt und im übrigen die Klage auch insoweit abgewiesen, als das Landgericht ihr stattgegeben hatte.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, verfolgt die Klägerin den vom Berufungsgericht abgewiesenen Teil der Klageansprüche mit der zu I 1 der Entscheidungsgründe dieses Urteils dargestellten Einschränkung weiter.

Entscheidungsgründe

I. 1. Aus der Revisionsbegründung ergibt sich, daß die Klägerin die Entscheidung des Berufungsgerichts insoweit hin-
nimmt, als sie mit dem Anspruch auf Zahlung einer Nutzungsent-
schädigung für das Inventar der Arztpraxis in Höhe von
4 x 800,-- DM = 3.200,-- DM gegen den Beklagten zu 1 abgewiesen
worden ist.

2. Die in der schriftlichen Revisionsbegründung erörterte
Frage, ob die Klägerin gegen den Beklagten zu 2 eine Forderung
auf Zahlung von 3.200,-- DM als Entschädigung für die Nutzung
des Inventars in den Monaten Juli bis Oktober 1984 erworben
hat, ist nicht zu entscheiden, weil das Landgericht die Kläge-
rin mit diesem Anspruch abgewiesen und die Klägerin keine Beru-
fung gegen das landgerichtliche Urteil eingelegt hat, der wei-
teren Geltendmachung dieser Forderung daher die Rechtskraft des
landgerichtlichen Urteils entgegensteht.

II. Der Senat hatte daher außer über die Berechtigung des
Feststellungsantrages nur darüber zu entscheiden, ob der Kläge-
rin gegen die Beklagten über den vom Berufungsgericht zuerkann-
ten Betrag von 4.800,-- DM hinaus ein Anspruch auf Entschädi-
gung für die Nutzung der Räume in den Monaten Juli bis Oktober
1984 zusteht. Da sie gegen das landgerichtliche Urteil keine
Berufung eingelegt hat, kann sie vom Beklagten zu 2 nicht mehr
als 5.600,-- DM fordern.

1. Das Berufungsgericht meint, der Klägerin stehe der be-
zifferte Anspruch wegen der Nutzung der Räume gegen den Beklag-
ten zu 2 nicht zu, gegen den Beklagten zu 1 nur in Höhe von

4.800,-- DM. Der mit dem Beklagten zu 1 abgeschlossene Mietvertrag gelte nämlich für den in Betracht kommenden Zeitraum (Juli bis Oktober 1984) nach § 568 BGB als fortbestehend, weshalb der Beklagte zu 1 für diese Zeit nur den vereinbarten Mietzins schulde und gegen den Beklagten zu 2 wegen der Nutzung der Räume kein Anspruch bestehe. Diese Forderung habe zwar dem Vermieter Venzke zugestanden. Die Auslegung der Abtretungserklärung des Vermieters vom 5. Juli 1984 ergebe aber, daß sie auch Mietzinsansprüche erfasse. Allerdings sei der Mietvertrag durch die Kündigung des Vermieters vom 6. Juni 1984 zunächst beendet worden, weil in der Aufgabe der Räume durch den Beklagten zu 1 und deren Überlassung an den Beklagten zu 2 ohne Einholung der Zustimmung des Vermieters ein schwerer Vertragsverstoß zu sehen sei. Die Behauptung des Beklagten zu 2, mit dem Vermieter seinen Eintritt in den Mietvertrag vereinbart zu haben, sei nicht bewiesen. Die Kündigung habe jedoch nur vorübergehend zur Beendigung des Mietverhältnisses geführt. Der Vertrag gelte nämlich nach § 568 BGB als auf unbestimmte Zeit verlängert, weil der Beklagte zu 1 durch Gestattung der Nutzung des Mietobjektes durch den Beklagten zu 2 den Gebrauch der Mietsache fortgesetzt habe, ohne daß der Vermieter einen entgegenstehenden Willen innerhalb von zwei Wochen nach Beendigung des Mietverhältnisses bekundet habe. Ein (vorweggenommener) Widerspruch könne in der Kündigung des Vermieters nicht gesehen werden.

2. Diese Ausführungen halten nicht in allen Punkten der rechtlichen Nachprüfung stand.

a) Die Auslegung des Berufungsgerichts über den Inhalt des Abtretungsvertrages ist allerdings zutreffend.

b) Auch gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die fristlose Kündigung des Vermieters vom 6. Juni 1984 sei berechtigt gewesen, ist nichts einzuwenden. Das Berufungsgericht hat das Vorliegen der Voraussetzungen des § 554 a BGB rechtsfehlerfrei festgestellt.

c) Bedenken bestehen aber gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, das Mietverhältnis gelte nach § 568 BGB als auf unbestimmte Zeit verlängert.

Nach dieser Vorschrift, die auch für den Fall der Vertragsbeendigung durch fristlose Kündigung gilt (Senatsurteil vom 26. März 1980 - VIII ZR 150/79 = WM 1980, 805 zu 4 c), ist eine Vertragsverlängerung unter den Voraussetzungen anzunehmen, daß der Mieter den Gebrauch der Mietsache fortsetzt und der Vermieter seinen einer Vertragsfortsetzung entgegenstehenden Willen dem Mieter gegenüber nicht binnen zwei Wochen erklärt.

aa) Gegen die Annahme des Berufungsgerichts, eine Fortsetzung des Mietgebrauchs sei im vorliegenden Fall anzunehmen, obwohl der Vermieter mit der Nutzung der Mieträume durch den Beklagten zu 2 nicht einverstanden gewesen sei, bestehen keine Bedenken. Eine Fortsetzung des Mietgebrauchs im Sinne von § 568 BGB liegt immer dann vor, wenn Art und Umfang des Mietgebrauchs, wie er bis zur Beendigung der Mietzeit ausgeübt wurde, auch über den Zeitpunkt der Beendigung hinaus aufrechterhalten bleiben (Senatsurteil vom 8. Januar 1969 - VIII ZR 184/66 = WM 1969, 298; Senatsbeschluß vom 9. April 1986 - VIII ZR 100/85 = WM 1986, 914). Da es nur auf das tatsächliche Verhalten des

Mieters ankommt, ist es ohne Bedeutung, wenn - wie hier - die Art des Mietgebrauchs sowohl bei Beendigung des Vertrages als auch danach nach dem Vertrag nicht statthaft war.

bb) Nicht frei von Rechtsfehlern ist aber die Annahme des Berufungsgerichts, der Kündigungserklärung vom 6. Juni 1984 könne nicht der Widerspruch gegen die Fortsetzung des Mietvertrages entnommen werden.

Wie der Senat bereits in dem Urteil vom 8. Januar 1969 (aaO) entschieden hat, kann die Ablehnung der Fortsetzung des Mietverhältnisses bereits vor Ablauf der Mietzeit und durch schlüssiges Verhalten erklärt werden. Sie bedarf dann keiner Wiederholung und schließt die Anwendung des § 568 BGB aus. Eine konkludente Widerspruchserklärung muß allerdings den Willen des Vermieters, die Fortsetzung des Vertrages abzulehnen, eindeutig ergeben. Denn der Zweck der Vorschrift besteht darin, Rechtsklarheit zwischen den Vertragsteilen darüber zu schaffen, ob der Vertrag fortbesteht oder nicht (Gelhaar in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 568 Rdn. 1). Rechtsklarheit kann der Vermieter auch dadurch schaffen, daß er bereits in der Kündigungserklärung den Willen zum Ausdruck bringt, die Fortsetzung des Mietvertrages endgültig abzulehnen. Allerdings kann nicht in jeder außerordentlichen Kündigung bereits eine Widerspruchserklärung gesehen werden. Die Entscheidung der in dem Senatsurteil vom 26. März 1980 (aaO) dahingestellt gelassenen Frage, ob in einer außerordentlichen Kündigung des Vermieters bereits die Erklärung liegt, die Fortsetzung des Vertrages abzulehnen, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Maßgebend sind das Gewicht der Kündigungsgründe und die Bedeutung, welche der Vermieter ihnen nach dem Inhalt der Erklärung beigemessen hat.

Im vorliegenden Fall kann für die Ablehnung der Fortsetzung des Vertrages bereits sprechen, daß der Vermieter die Kündigung damit begründet hat, der Beklagte zu 1 sei seit August 1983, also seit zehn Monaten, trotz Mahnung einem Mieterhöhungsverlangen nicht nachgekommen. Wie der Senat in dem Urteil vom 8. Januar 1969 (aaO) angenommen hat, kann in dem Beharren des Vermieters auf Zahlung vorher geforderter höherer Miete der Wille zum Ausdruck kommen, die Fortsetzung des Mietverhältnisses zu den bisherigen Bedingungen abzulehnen. Besonders nahe liegt es, in einer auf § 554 a BGB, also auf schuldhafte Vertragsverstöße, gestützten außerordentlichen Kündigung die Ablehnung der Fortsetzung des Vertragsverhältnisses zu sehen. Diese Vorschrift verlangt für die Berechtigung der Kündigung, daß die Fortsetzung des Vertrages für den Vermieter unzumutbar ist. Der Begriff der Unzumutbarkeit schließt eine nachträgliche Heilung der Kündigung aus § 554 a BGB aus. Da es bei solcher Fallgestaltung von vorneherein ganz fern liegt, daß die sich wegen Unzumutbarkeit vom Vertrag lösende Partei gleichwohl mit einer Verlängerung des Mietverhältnisses einverstanden sein könnte, bedarf es jedenfalls dann, wenn in der Kündigung ausdrücklich die Gründe genannt sind, aus denen die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Vertrages hergeleitet wird, besonders sorgfältiger Prüfung, ob nicht in der Kündigungserklärung bereits schlüssig der in § 568 BGB geforderte Widerspruch zum Ausdruck kommt (§ 133 BGB). Daran hat es das Berufungsgericht fehlen lassen.

Rechtlich einwandfrei hat es die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Vertrags deshalb angenommen, weil der Beklagte zu 1 ohne Hinterlassung einer Anschrift verschwunden war und darüber

hinaus versucht hatte, dem Vermieter den Beklagten zu 2, dem er die Räume überlassen hatte, ohne das Einverständnis des Vermieters einzuholen, als Vertragspartner aufzudrängen. Genau dies hat Venzke in seinem Kündigungsschreiben angeführt und außerdem erklärt, er lehne den Beklagten zu 2 als Mieter ab. Bei dieser Sachlage war es rechtsfehlerhaft, wenn das Berufungsgericht eine zusätzliche Erklärung des Vermieters offenbar für unerlässlich hielt. Auf die von ihm verlangte Ankündigung einer Räumungsklage oder auf ein Räumungsverlangen bzw. auf die Einräumung einer Räumungsfrist kann es schon deshalb nicht entscheidend ankommen, weil derartige Erklärungen auf die Frage der Fortsetzung des Gebrauchs der Mietsache abzielen, § 568 BGB aber, was das Berufungsgericht verkannt hat, einen Widerspruch gegen die Fortsetzung des Mietverhältnisses, also des Vertrages, verlangt.

Das Berufungsgericht als Tatrichter wird demnach den Sachverhalt unter den aufgezeigten Gesichtspunkten erneut zu würdigen haben.

d) Seine Entscheidung über den Zahlungsanspruch ist auch nicht aus anderen Gründen im Ergebnis richtig.

aa) Anspruchsgrundlage für den Zahlungsanspruch können die Vorschriften über den Schuldnerverzug sein. Mit dem Zugang der Kündigung vom 6. Juni 1984 an den Abwesenheitspfleger des Beklagten zu 1 wurde der Mietvertrag beendet. Von diesem Zeitpunkt an war der Beklagte zu 1 nach § 556 Abs. 1 BGB zur Rückgabe der Mieträume verpflichtet. Gemäß § 284 Abs. 2 Satz 2 BGB

geriet er zugleich mit dem Entstehen der Räumungspflicht mit dieser in Verzug. Der Revision ist darin zuzustimmen, daß der Beklagte zu 2 jedenfalls zum 1. Juli 1984 mit der Räumungspflicht in Verzug geraten sein kann. Unstreitig wußte er zu diesem Zeitpunkt aufgrund eines ihm am 29. Juni 1984 zugestellten Antrages der Klägerin auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung, daß der Mietvertrag gekündigt war und der Vermieter von ihm die Herausgabe der Mieträume forderte.

bb) Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts hat die Klägerin dargetan, daß der Vermieter V. einen Schaden erlitten hat. Dieser muß nämlich den Betrag von 2.000,-- DM monatlich, den die Klägerin ihm zahlte, nach § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB zurückzahlen. Um den bis zum Auszug des Beklagten zu 2 von der Klägerin gezahlten Mietzins ist er deswegen bereichert, weil in dieser Zeit sein Mietzinsanspruch gegen die Klägerin in entsprechender Anwendung des § 323 BGB entfallen war (BGHZ 85, 267, 271). Den ihm dadurch entgehenden Mietzins kann er, wenn der Mietvertrag nicht nach § 568 BGB fortgesetzt wurde, als Verzugsschaden von den Beklagten verlangen. Aufgrund des mit der Klägerin abgeschlossenen Abtretungsvertrages steht der Ersatzanspruch des Vermieters wegen entgangenen Mietzinses der Klägerin zu. Es ist daher davon auszugehen, daß die Beklagten verpflichtet waren, den von ihnen geforderten Betrag von $4 \times 2.000,-- \text{ DM} = 8.000,-- \text{ DM}$ zu zahlen. Wie oben bereits ausgeführt, kann die Klägerin die Forderung gegen den Beklagten zu 2 wegen der Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils aber nur noch höchstens in Höhe von 5.600,-- DM geltend machen.

Dafür, daß die Klägerin dem Vermieter gegenüber das Risiko für die Räumung durch den Beklagten zu 2 übernommen haben könnte, wie das Berufungsgericht meint, fehlt jedenfalls bisher ein Anhalt. Daraus, daß der Vermieter seine Ansprüche an sie abgetreten hat, folgt nicht, daß er mit der Klägerin vereinbart hat, diese müsse Mietzins ohne Rücksicht darauf zahlen, ob der Beklagte zu 2 das Mietobjekt räumte oder nicht. Auch für das Vorliegen der Voraussetzungen des § 814 BGB liegen - jedenfalls nach dem bisherigen Sachstand - keine Anhaltspunkte vor.

cc) Noch ungeklärt ist die Frage, ob die Beklagten die mit der Zahlungsklage geltend gemachte Forderung ganz oder teilweise getilgt haben. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Klägerin habe nicht vorgetragen, daß die Beklagten den Mietzins von zuletzt monatlich 1.200,-- DM nicht mehr gezahlt hätten. Es ist aber nicht Aufgabe des Gläubigers, die Nichterfüllung seiner Forderung darzutun. Die Erfüllung ist nur auf Einwendung des Schuldners zu berücksichtigen. Die Aussage des Vermieters Venzke spricht dafür, daß die Schadensersatzforderung wegen entgangenen Mietzinses für September und Oktober 1984 erfüllt ist, nicht aber für Juli und August 1984 und ab November 1984.

III. 1. Dem Feststellungsantrag hat das Landgericht entsprochen mit der Maßgabe, daß der Beklagte zu 2 nur für das Unterlassen der Räumung ab 1. Oktober 1984 einzustehen habe, weil er bis 30. September 1984 zur Nutzung der Räume berechtigt gewesen sei. Das Berufungsgericht hat die Feststellungsklage abgewiesen. Es meint, bis Ende 1984 seien die Beklagten nicht in Verzug mit der Räumungspflicht geraten, weil bis dorthin der

Mietvertrag fortbestanden habe. Dieser sei erst aufgrund der Kündigung, welche in der Klageerhebung zu sehen sei, zum 31. Dezember 1984 beendet worden. Für die Folgezeit fehle es an der Darlegung eines der Klägerin oder dem Vermieter V. entstandenen, auf die Verletzung der Räumungspflicht zurückzuführenden Schadens.

2. Dieser Würdigung kann jedenfalls im Ergebnis nicht gefolgt werden.

a) Wie zu II 2 d aa dargelegt, können die Beklagten mit ihrer Räumungspflicht jedenfalls zum 1. Juli 1984 in Verzug geraten sein.

b) Aber auch die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin habe nicht dargetan, daß ihr oder dem Vermieter Venzke aufgrund des Verzuges der Beklagten mit der Räumung ein Schaden entstanden sei, ist unrichtig. Ein Schaden kann für den Vermieter Venzke schon wegen entgangenen Mietzinses in Betracht kommen, wie zu II 2 d bb dargelegt ist.

IV. Das Berufungsurteil war daher im Kostenausspruch und insoweit aufzuheben, als zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist, dies jedoch mit der Maßgabe, daß es bei der Abweisung des gegen den Beklagten zu 1 geltend gemachten Anspruchs auf Zahlung von 3.200,-- DM Nutzungsentschädigung für das Inventar der Arztpraxis sein Bewenden hat. Im Umfang der Aufhebung war

die Sache an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. Diesem war auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen, weil sie vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Paulusch

Groß