

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 543 Abs.2

Hat bei einer Nachfolgerklausel der Mietnachfolger dem Vermieter die von diesem an den Vermieter geleistete Mietvorauszahlung, soweit sie noch nicht abgewohnt ist, erstattet, so kann er bei vorzeitiger Beendigung des Mietverhältnisses vom Vermieter die Vorauszahlung gemäß § 543 Abs.2 BGB zurückfordern, soweit sie noch nicht abgewohnt ist.

Ges. zur Änderung des II. WoBauG,
anderer wohnungsbaurechtlicher Vorschriften und
über die Rückerstattung von Baukostenzuschüssen
vom 21. Juli 1961 (BGBl I 1041) Art. VI §§ 1, 3

Hat der Mietnachfolger in einem solchen Fall dem Vermieter einen verlorenen Baukostenzuschuß erstattet, den dieser dem Vermieter geleistet hatte, so hat er bei Beendigung des Mietverhältnisses gegen den Vermieter einen Rückerstattungsanspruch nach Art. VI des Gesetzes vom 21. Juli 1961.

BGB, Urt. v. 29. Juni 1966 - VIII ZR 163/64 - OLG
LG) Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 163/64

URTEIL

Verkündet am

29. Juni 1966
Mückenhäusen,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Robert S c h [REDACTED],
 2. seiner Ehefrau Edith S c h [REDACTED],
- beide in H [REDACTED], H [REDACTED]allee [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Architekten und Baumeister Alfred R u [REDACTED]
in H [REDACTED], Sch [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Juni 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl. Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 3. April 1964 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger schloß mit den Beklagten am 6. November 1961 für die Zeit vom 1. Dezember 1961 bis 30. November 1966 einen schriftlichen Mietvertrag über eine Wohnung in seinem 1959 fertiggestellten Haus in H■■■■■■, O■■■■■■stieg ■■■, zu einem monatlichen Mietzins von 277,65 DM. Vermieterin war eine Frau R■■■■ gewesen, die mit dem Kläger ebenfalls einen Mietvertrag über fünf Jahre, beginnend am 1. Mai 1959, abgeschlossen und vereinbarungsgemäß einen Baukostenzuschuß von 9 100 DM gezahlt hatte, der mit jährlich einem Zehntel abgewohnt werden sollte. Der Vertrag mit Frau R■■■■ enthielt folgende Nachfolgerklausel:



"Der Mieter ist berechtigt, während der fest abgeschlossenen Dauer des Mietvertrages einen Dritten zu benennen, der in die Rechte und Pflichten des Mietvertrages eintritt. Der Vermieter verpflichtet sich, sich mit dem Eintritt des Dritten anstelle des Mieters in den Mietvertrag einverstanden zu erklären, wenn gegen den Dritten nicht begründete Einwendungen erhoben werden können."

Auf Grund einer am 19. Oktober 1961 getroffenen Vereinbarung zahlten die Beklagten an Frau R. eine Abstandssumme von 8 500 DM (6 825 DM für den noch nicht abgewohnten Baukostenzuschuß, 1 675 DM für von Frau R. vorgenommene Einbauten). Streit besteht darüber, ob die Parteien mündlich gleichfalls eine Nachfolgerklausel vereinbart haben.

Die Beklagten bezogen in November 1962 eine neue, größere Wohnung. Sie schlugen dem Kläger nacheinander drei Nachfolger vor, die bereit waren, in den Mietvertrag einzutreten und an sie eine Abstandssumme von 9 000 DM (5 915 DM nicht abgewohnter Baukostenzuschuß; 3 085 DM Entschädigung für die Einbauten der Frau R. und eigene Einbauten) zu zahlen. Der Kläger lehnte die benannten Mietnachfolger ab. Die Beklagten stellten mit Wirkung vom 1. November 1962 die Zahlung des Mietzinses ein.

Mit der Klage verlangt der Kläger die Zahlung des Mietzinses für die Monate November und Dezember 1962 und Januar 1963 mit insgesamt 832,95 DM nebst Zinsen.

Die Beklagten haben Widerklage auf Zahlung von 9 000 DM nebst Zinsen erhoben mit der Begründung, der Kläger habe die als Mietnachfolger benannten Personen unter Verletzung der mündlich getroffenen Vereinbarung

ohne stichhaltigen Grund abgelehnt. Er sei daher schadenersatzpflichtig und könne von den Beklagten keinen Mietzins mehr fordern.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Mit der Berufung haben die Beklagten sich zur Stützung der Widerklage auch auf ungerechtfertigte Bereicherung des Klägers und auf die ihnen von der Vormieterin R. abgetretenen Rechte berufen. Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts bestätigt. Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihre bisherigen Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Zur Widerklage.

1. a) Das Berufungsgericht hat im Gegensatz zum Landgericht keine Feststellungen darüber getroffen, ob der Kläger sich vertraglich verpflichtet hat, sich mit dem Eintritt von den Beklagten vorgeschlagener Dritter in den Mietvertrag einverstanden zu erklären, gegen die begründete Einwendungen nicht erhoben werden konnten. Es hat eine solche mündlich vereinbarte Verpflichtung aber unterstellt und ausgeführt, auch wenn davon ausgegangen werde, daß der Kläger den Beklagten ein Vorschlagsrecht eingeräumt habe, so sei die Ablehnung der benannten Mietnachfolger für den behaupteten Schaden jedenfalls nicht ursächlich. Die Nachfolgerklausel habe als wesentliche Vertragsabrede im Hinblick auf § 566 Satz 1 BGB schriftlich niedergelegt werden müssen. Nach § 566 Satz 2 BGB

sei der ganze Mietvertrag daher auf unbestimmte Zeit geschlossen worden und habe vom Kläger ab 6. November 1962 jederzeit gekündigt werden können. Bei dieser Sachlage würden sich die Beklagten trotz der Nachfolgerklausel die Abstandssumme nicht einmal zum Teil haben verschaffen können; denn bei Kenntnis des Sachverhalts hätte keiner der Mietinteressenten diese Summe auch nur annähernd gezahlt.

b) Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision greifen durch. Unstreitig waren drei von den Beklagten als Mietnachfolger benannte Interessenten bereit, ab 1. November 1962 in den alten Mietvertrag einzutreten und ihnen die geforderte Abstandssumme von 9 000 DM zu zahlen. Daraus ergibt sich zwingend, daß die Ablehnung des Klägers, mit einer dieser Personen einen Mietvertrag abzuschließen, für den Schaden der Beklagten ursächlich war. Auf den vom Berufungsgericht erörterten möglichen Fall einer Kündigung durch den Kläger durfte, wie die Revision mit Recht rügt, bei dieser Sachlage nicht abgestellt werden. Der Kläger hat nicht vorgetragen, daß ihm das Kündigungsrecht bekannt war, daß er die Mietnachfolger von der Kündbarkeit des Vertrages unterrichtet oder gar, daß er ihnen alsbald gekündigt hätte. Es kommt deshalb darauf an, ob er zur Ablehnung der ihm von den Beklagten benannten Mietnachfolger berechtigt war.

c) Hierzu hat das Berufungsgericht ausgeführt, der Kläger habe die beiden zuerst benannten Mietnachfolger ablehnen dürfen, weil ihm nicht habe angesonnen werden können, wie verlangt, mit deren Arbeitgebern abzuschließen. Ob das richtig ist, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls ist der dritte Mietnachfolger aus unzureichenden Gründen abgelehnt worden. Nach den Feststellungen des

Berufungsgerichts hat der Kläger insoweit nur geltend gemacht, die Beklagten verlangten eine zu hohe Abstandssumme. Der erkennende Senat hat schon in seinem nicht veröffentlichten Urteil vom 2. Februar 1960 - VIII ZR 200/59 -, in dem eine inhaltlich im wesentlichen gleiche Nachfolgerklausel wie hier zu beurteilen war, ausgesprochen, daß der Vermieter gegen den neuen Mieter keine Einwendungen aus dem Inhalt seiner Vereinbarungen mit dem Erstmieter erheben könne. Diese Rechtsprechung ist in dem Urteil vom 3. Juli 1963 - VIII ZR 93/62 = WM 1963, 869 = LM I. BMG § 29 Nr. 5 - bestätigt worden. Beide Entscheidungen haben auch den Grundsatz ausgesprochen, daß es dem Mieter nicht verwehrt ist, aus einer vorzeitigen Aufgabe des Mietverhältnisses gegebenenfalls selbst Vorteile zu ziehen (vgl. auch das Urteil vom 10. März 1965 - VIII ZR 116/63 = WM 1965, 680). Entgegen der rechtsirrtümlichen Auffassung des Berufungsgerichts hätte der Kläger also den vorgeschlagenen dritten Nachfolger nicht ablehnen dürfen. Seine Weigerung, entsprechend der vertraglich übernommenen Verpflichtung, mit diesem Interessenten einen Mietvertrag abzuschließen, stellt sich als eine zum Schadensersatz verpflichtende Vertragsverletzung dar. Die Widerklage ist daher begründet, wenn, was das Berufungsgericht bisher festzustellen unterlassen hat, die Parteien, wenn auch nur mündlich, eine Nachfolgerklausel vereinbart haben. § 19 des Mietvertrages, wonach Abänderungen und Ergänzungen des Vertrages der Schriftform bedürfen, stand der Wirksamkeit einer solchen Vereinbarung dann nicht entgegen, wenn die Parteien die Maßgeblichkeit des mündlich Vereinbarten übereinstimmend gewollt haben (BGH LM BGB § 505 Nr. 3 und § 125 Nr. 20). Ob das der Fall war, wird das Berufungsgericht, an das die Sache zurückzuverweisen ist, zu prüfen haben.

2. Bei der notwendig werdenden erneuten mündlichen Verhandlung werden die Beklagten Gelegenheit haben, ihre Auffassung darzutun, wonach der Kläger in jedem Falle insoweit ungerechtfertigt bereichert sei, als sie die Vormieterin wegen ihres Anspruchs auf Erstattung des Baukostenzuschusses abgefunden hätten.

a) Dabei ist vorweg zu klären, welcher Art der Baukostenzuschuß ist, den die Vormieterin R. an den Kläger geleistet hat. Das Berufungsgericht spricht im Tatbestand von einem "verlorenen Baukostenzuschuß . . . , der nach den vertraglichen Bestimmungen mit jährlich einem Zehntel abgewohnt werden sollte". Wenn und soweit die Vormieterin den Baukostenzuschuß abwohnen sollte, könnte eine Mietvorauszahlung vorliegen und kein verllorener Zuschuß. Da Frau R. nur einen fünfjährigen Mietvertrag hatte, würde nach Ablauf der Vertragszeit die Hälfte des Zuschusses nicht abgewohnt gewesen sein. Möglicherweise sollte dieser Restbetrag ein verllorener Baukostenzuschuß sein. Das wird das Berufungsgericht unter Berücksichtigung der zwischen dem Kläger und der Vormieterin getroffenen Vereinbarungen zu prüfen haben.

b) Den noch nicht abgewohnten Teil ihrer Mietvorauszahlung konnte Frau R. nach Beendigung des Mietverhältnisses in zumindest entsprechender Anwendung des § 543 Abs. 2 BGB a.F. vom Kläger nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zurückverlangen; denn die Beendigung des Vertrages beruhte auf einem Umstand, den der Kläger nicht zu vertreten hatte.

Eine mit Rücksicht auf einen Baukostenzuschuß des Mieters vereinbarte Nachfolgerklausel dient der Vereinfachung der wirtschaftlichen Abwicklung bei einem vorzeitigen Mieterwechsel. Sie gibt dem Mieter die Möglichkeit, sich Ersatz für den nicht abgewohnten Teil seiner Mietvorauszahlung zu verschaffen, während der Vermieter das zuviel Empfangene behalten kann und etwaiger Bemühungen um Erlangung einer entsprechenden Mietvorauszahlung des nachfolgenden Mieters enthoben ist. Um Sinn und Zweck der Nachfolgerklausel zu verwirklichen, tritt der neue Mieter in Ansehung der Mietvorauszahlung an die Stelle des Vormieters. Das gilt auch dann, wenn der neue Mieter nicht formell in den Vertrag seines Vorgängers eintritt, sondern, wie hier, einen neuen Mietvertrag abschließt. Entscheidend ist insoweit allein, daß der Mieterwechsel sich in Ausführung und Erfüllung der Nachfolgerklausel vollzieht, wie dies nach den einwandfreien Ausführungen des Berufungsgerichts auch hier geschehen ist. Soweit der Vermieter hierbei abgefunden wird, bedeutet dies deshalb nicht nur wirtschaftlich, sondern auch rechtlich nunmehr eine Mietvorauszahlung des nachfolgenden Mieters an den Vermieter. Endet auch das neue Mietverhältnis vorzeitig, so kann der Mieter seine Vorauszahlung nach § 543 Abs. 2 BGB a.F. zurückfordern, soweit sie nicht abgewohnt ist.

Das Berufungsgericht wird bei der erneuten Prüfung der Ansprüche der Beklagten unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt allerdings noch zu klären haben, ob überhaupt und gegebenenfalls in welchem Umfang zwischen den Parteien eine Anrechnung auf den Mietzins vereinbart war. Aus dem schriftlichen Mietvertrag ergibt sich eine solche Anrechnungsmöglichkeit nicht. Wegen der Wirksamkeit einer etwaigen mündlichen Vereinbarung wird auf die Ausführungen unter Ziffer I ¹ c verwiesen.

c) Soweit die Beklagten die Abfindung an Frau R. zur Abgeltung eines verlorenen Baukostenzuschusses gezahlt haben sollten, gilt folgendes: Die Zahlungsverpflichtung des Klägers gegenüber der Vormieterin ergab sich insoweit dem Grunde und der Höhe nach aus Art. VI §§ 1 ff des Gesetzes zur Änderung des Zweiten Wohnungsbaugesetzes, anderer wohnungsbaurechtlicher Vorschriften und über die Rückerstattung von Baukostenzuschüssen vom 21. Juli 1961 (BGBl I 1041). Wenn die Beklagten auf Grund und in Ausführung der Nachfolgerklausel mit dem Kläger einen Mietvertrag schlossen und Frau R. für ihre Ansprüche auf Erstattung des verlorenen Baukostenzuschusses abfanden, so traten sie aus den angeführten Gründen auch insoweit an die Stelle der Vormieterin. Rechtlich ist ihre Zahlung jetzt als eigener verlorener Zuschuß zu behandeln. Die Beklagten haben daher nach Art. VI § 1 Abs. 2 des Gesetzes vom 21. Juli 1961 gegen den Kläger einen Bereicherungsanspruch. Dieser ist nicht verjährt (vgl. § 4), weil sie ihn bereits im Dezember 1962 gerichtlich geltend gemacht haben, also zu einer Zeit, als das Mietverhältnis unstreitig noch nicht beendet war.

Da sie, wie ausgeführt wurde, in Ansehung des Baukostenzuschusses an die Stelle der Vormieterin getreten sind, ist für die Berechnung des als nicht getilgt anzusehenden Teiles des verlorenen Zuschusses (§ 1 Abs. 1 Satz 1) nicht § 2, sondern § 3 maßgebend; denn der Zuschuß beruht auf dem von Frau R. zum 1. Mai 1959, also vor Inkrafttreten des Gesetzes vom 21. Juli 1961, geschlossenen Mietvertrag. Deshalb ist insoweit auch die Dauer des Mietverhältnisses der Vormieterin mit zu berücksichtigen.

3. Ansprüche der Beklagten aus Geschäftsführung ohne Auftrag hat das Berufungsgericht verneint. Seine Erwägung, die Beklagten hätten mit der Abstandszahlung an Frau R. [REDACTED] kein Geschäft des Klägers führen wollen, ist auch bei Beurteilung des Streitstoffes unter den in Ziffer I 2 erörterten rechtlichen Gesichtspunkten bedenkenfrei.

4. Durch die Abtretungserklärung der Vermieterin vom 17. Juli 1963 konnten die Beklagten keine Ansprüche gegen den Kläger erlangen. Durch die auf Grund der Nachfolgeklausel getroffene Regelung sind die Ansprüche der Vermieterin gegen den Kläger abgegolten worden. Nach der Zahlung der Beklagten an Frau R. [REDACTED] standen dieser Ansprüche gegen den Kläger deshalb nicht mehr zu (vgl. das Urteil des erkennenden Senats vom 7. Oktober 1963 - VIII ZR 139/63 = LM BGB § 812 Nr. 41 = WM 1963, 1321).

5. Ansprüche der Beklagten aus §§ 547, 951 BGB auf Ersatz für die von ihnen angeschafften Jalousetten, einen Bücherschrank und eine Falttür hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum verneint. Insoweit sind auch keine Revisionsrügen erhoben worden.

6. Eine abschließende Entscheidung, auch ein Teilurteil über die Widerklage, ist dem Senat nicht möglich, da mangels ausreichender tatsächlicher Feststellungen nicht beurteilt werden kann, welcher Betrag des Baukostenzuschusses auf Mietvorauszahlung entfällt und welcher gegebenenfalls als verlorener Zuschuß anzusehen ist. Auch ist die Würdigung der Gesamtumstände, die der Bereicherungsanspruch aus Art. VI §§ 1 ff des Gesetzes vom 21. Juli 1961 erfordert, ohne weitere Aufklärung nicht möglich.

II. Zur Klage.

1. Das Mietverhältnis der Parteien war unstreitig Ende Januar 1963 noch nicht beendet. Der Kläger hat daher nach § 552 BGB Anspruch auf Zahlung des Mietzinses für die Zeit vom 1. November 1962 bis 31. Januar 1963 ohne Rücksicht darauf, ob die Beklagten die Wohnräume benutzt haben oder nicht. Dieser Anspruch wird - jedenfalls grundsätzlich - nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Vermieter die Möglichkeit hat, anderweitig zu vermieten (RGRK 11. Aufl. Anm. 2 zu § 552 BGB; Soergel-Siebert Anm. 2 zu § 552 BGB; Staudinger 11. Aufl. Nr. 14 zu § 552 BGB). Darauf, ob eine rein schikanöse Unterlassung anderweitiger Vermietung (§ 226 BGB) oder schon bloß schuldhaft verzögerte Neuvermietung den Anspruch des Vermieters auf Zahlung des Mietzinses ausschließt, braucht hier nicht eingegangen zu werden. Denn das Berufungsgericht stellt ausdrücklich fest, daß die Beklagten erst im März 1963 dem Kläger die Wohnungsschlüssel ausgehändigt haben.

2. Mit Recht macht die Revision aber geltend, daß die Klage dann abzuweisen wäre, wenn der Kläger vertraglich verpflichtet war, mit einem der von den Beklagten benannten Ersatzmieter abzuschließen. Eine unbegründete Ablehnung der Mietnachfolger wäre eine Vertragsverletzung, die den Beklagten einen auf Befreiung von der Zahlung des Mietzinses gerichteten Schadensersatzanspruch gäbe.

Da das Berufungsgericht bei der von ihm unterstellten Vereinbarung über die Nachfolgerklausel eine Verpflichtung des Klägers zum Abschluß mit den benannten Mietnachfolgern aus unzureichenden Gründen verneint hat (vgl. die Ausführungen unter Ziffer I 1), muß das angefochtene Urteil auch insoweit aufgehoben werden, als es der Klage stattgegeben hat.

III. Dem Berufungsgericht war auch die von der Sach-
entscheidung abhängende Entscheidung über die Kosten des
Revisionsverfahrens zu übertragen.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Artl

Mormann

Braxmaier