

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: nein

ZPO § 549; Ges. zur Einführung des Geschäftsraummietengesetzes
im Land Berlin v. 10. Januar 1961, BGBl III 402-18-1, §§ 8, 11

Die Vorschriften der §§ 8 und 11 GRMG Berlin sind revisibles
Recht.

Ges. zur Einführung des Geschäftsraummietengesetzes im Land
Berlin v. 10. Januar 1961, BGBl III 402-18-1, § 13

Der Mieter von Geschäftsräumen verliert den Anspruch auf Wider-
ruf der Kündigung nicht dadurch, daß er sich in einer Nach-
tragsvereinbarung zum Mietvertrage zu einer Erhöhung der Miete
bereitfindet.

Ges. zur Einführung des Geschäftsraummietengesetzes im Land
Berlin v. 10. Januar 1961, BGBl III 402-18-1, § 8

Zur Auslegung des Begriffs "erhebliche wirtschaftliche Nach-
teile".

Ges. zur Einführung des Geschäftsraummietengesetzes im Land
Berlin v. 10. Januar 1961, BGBl III 402-18-1, § 11

Erheblich ist ein Zuschuß nur dann, wenn er die im Zeitpunkt
der Kündigung gezahlte Jahresmiete übersteigt.

BGH, Urt. v. 22. April 1964 - VIII ZR 177/63 - KG Berlin
LG Berlin

VIII ZR 177/63

Verkündet
am 22. April 1964
Klett,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

1. des Gastwirts Wilhelm L [REDACTED],
2. seiner Ehefrau Klara L [REDACTED] geb. Bu [REDACTED],
beide in B [REDACTED], M [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Walter K [REDACTED] in B [REDACTED]-Ch [REDACTED],
Mo [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 22. April 1964 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das
Urteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts in
Berlin vom 2. Mai 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten mieteten durch schriftlichen Mietvertrag vom 15. April 1955 einen Laden und Nebenräume zum Betrieb eines Restaurants in dem jetzt dem Kläger gehörenden Grundstück B■■■■, Bo■■■straße ■■■, zu einem monatlichen Mietzins von 321,65 DM. Das Mietverhältnis sollte am 31. März 1960 enden, sich jedoch jedesmal um ein halbes Jahr verlängern, wenn es nicht spätestens drei Monate vor Ablauf der Mietzeit gekündigt wurde. Nach dem Inkrafttreten des Geschäftsraummietengesetzes in Berlin (1. März 1961) kündigte der Kläger den Beklagten zum 30. September 1961. Seit Februar 1961 verhandelten die Parteien über die Erhöhung des Mietzinses. Sie unterzeichneten am 16. Juni 1961 einen "Nachtrag zum Mietvertrag vom 15. April 1955". In diesem Nachtrag wurde vereinbart, daß der Mietzins ab 1. Mai 1961 monatlich 900 DM und ab 1. Mai 1962 monatlich 1000 DM zuzüglich der Kosten für Be- und Entwässerung sowie der Kosten für Beheizung betrug. Außerdem verpflichteten sich die Beklagten, 1000 DM als verlorenen Zuschuß für die Instandsetzung der Fassade zu zahlen.

Mit Schreiben vom 27. Juni 1962 kündigte der Kläger den Beklagten das Mietverhältnis zum 30. September 1962. Dieser Kündigung widersprachen die Beklagten am 5. Juli 1962.

Der Kläger erhob darauf Klage auf Herausgabe der Mieträume beim Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg, das sich für sachlich unzuständig erklärte und den Rechtsstreit an das Landgericht Berlin verwies. Das Landgericht gab der Klage statt, das Berufungsgericht wies die Berufung der Beklagten zurück.



Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung der Kläger begehrt, erstreben die Beklagten die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1.) Das Berufungsgericht ist "auf Grund der Beweisaufnahme zu der Überzeugung gelangt, daß die Parteien sich am 26. April 1961 mündlich über die Verlängerung des Mietvertrages vom 15. April 1955 geeinigt hatten und diese Vereinbarung nicht erst mit der schriftlichen Niederlegung wirksam werden sollte. Da die Beweisaufnahme sich auf die Vernehmung des Rechtsanwalts H■■■■■, des Bevollmächtigten der Beklagten bei den Verhandlungen im Jahre 1961, beschränkt hatte, ist das Berufungsgericht offenbar der Aussage dieses Zeugen gefolgt und davon ausgegangen, daß über die Verlängerung des Vertrages das vereinbart war, was in der Aktennotiz dieses Zeugen über die Besprechung mit dem Kläger am 24. April 1961 als Vorschlag des Klägers niedergelegt war, den Rechtsanwalt H■■■■■ namens der Beklagten in einem Telefongespräch mit dem Kläger am 26. April 1961 angenommen hatte. Nr. 3 dieser Aktennotiz lautet auszugsweise:

"Der Mietvertrag wird ... bis zum 30. Juni 1966 verlängert, damit für einen etwaigen Käufer ein Anreiz zum Kauf und zum Eintritt in das Mietverhältnis besteht."

Die Feststellung des Berufungsgerichts ist also dahin zu verstehen, daß die Parteien den Mietvertrag bei diesem Telefongespräch bis zum 30. Juni 1966 unter Vereinbarung einer höheren Miete verlängert hatten. Diese mündliche Verlängerungsabrede war, wie das Berufungsgericht weiter feststellt (BU S. 8 und 11), bereits zu diesem Zeitpunkt ver-

bindlich abgeschlossen worden. Sie sollte nicht etwa erst mit der späteren schriftlichen Niederlegung wirksam werden. Auch hätten die Parteien, so beurteilt das Berufungsgericht den Inhalt ihrer Abmachungen, sich nicht zur schriftlichen Niederlegung verpflichtet oder eine solche vereinbart (BU S. 10). Es führt dann aber fort (BU S. 11), diese bindenden Abmachungen hätten anscheinend noch schriftlich niedergelegt werden sollen, jedoch habe dies - sofern die Parteien überhaupt davon gesprochen hätten - nur zu Beweis- zwecken geschehen und keine rechtsbegründende Wirkung haben sollen.

Da die Verlängerungsabrede der zwingend vorgeschriebenen Schriftform ermangelt und somit gemäß § 566 Satz 2 BGB nur als Verlängerung auf unbestimmte Zeit gilt, ist nach Auffassung des Berufungsgerichts die zum 30. September 1962 ausgesprochene Kündigung wirksam und deshalb auch das Herausgabe-verlangen des Klägers begründet.

2.) Wie die Revision mit Recht geltend macht, hält die vom Berufungsgericht gegebene Begründung für seine Ansicht einer rechtlichen Prüfung nicht stand. Die Revision will die Ausführungen des Berufungsgerichts dahin verstehen, es habe nicht sagen wollen, daß die Parteien keine Vereinbarung getroffen hätten, die mündlichen Abmachungen noch schriftlich niederzulegen, es habe vielmehr lediglich darlegen wollen, daß die Parteien mit der schriftlichen Festlegung nicht die Begründung, sondern nur die Bestätigung des Mietverhältnisses beabsichtigt hätten. In dieser Auslegung des Berufungsurteils vermag der erkennende Senat der Revision nicht zu folgen. Das Berufungsurteil enthält vielmehr in Wahrheit einen unlösbaren Widerspruch. Haben die Parteien, wovon das Berufungsgericht auf Seite 10 seines Urteils ausgegangen ist, sich nicht zur schriftlichen Niederlegung der Verlängerungsabrede verpflichtet und die

Nachholung der Schriftform auch nicht vereinbart, so liegt, wie das Berufungsgericht rechtlich einwandfrei dargelegt hat, nur eine mündliche Abmachung vor, die gemäß § 566 Satz 2 BGB als für unbestimmte Zeit geschlossen gilt, so daß der Kläger gemäß § 564 BGB berechtigt war, das Mietverhältnis nach den Vorschriften des § 565 BGB zu kündigen. Es ist auch aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht bei diesem Sachverhalt den Beklagten den Einwand der Arglist gegenüber dem Räumungsverlangen des Klägers versagt, denn die Berufung auf Formmangel ist nur unter besonderen Umständen, die hier nicht aufgezeigt worden sind, arglistig (BGH Urt. v. 15. April 1955 - V ZR 118/53 - LM BGB § 242 (Ca) Nr. 1 unter III mit Nachweisen).

Wird dagegen der rechtlichen Beurteilung zugrunde gelegt, daß die Parteien übereingekommen waren, die mündlich bindend getroffenen Vereinbarungen noch schriftlich niederzulegen, sei es auch nur zu Beweis Zwecken, so ist das Ergebnis, zu dem das Berufungsgericht gelangt ist, nicht haltbar. Eine solche Vereinbarung der Parteien ist rechtlich möglich und auch dann formlos gültig, wenn es sich um einen mehrjährigen Vertrag handeln soll. Ist also eine entsprechende Vereinbarung getroffen, so ist jede Partei berechtigt, gegen die andere auf den Abschluß eines schriftlichen Vertrages zu klagen und sich gegenüber einer Kündigung der anderen Partei auf Arglist zu berufen (vgl. Urt. des erkennenden Senats vom 27. November 1963 - VIII ZR 116/62 - WM 1964, 184 mit weiteren Nachweisen). Sollten daher die Parteien übereingekommen sein, ihre mündlich getroffene Verlängerungsabrede noch schriftlich niederzulegen, was das Berufungsgericht offensichtlich sogar für wahrscheinlich hält und wofür auch die Tatsache einen Anhalt geben kann, daß die übrigen zwischen den Parteien damals getroffenen Vereinbarungen in den von ihnen unter-

schriebenen Nachtrag zum Mietvertrage vom 16. Juni 1961 aufgenommen wurden, so würde auch dann, wenn die schriftliche Abfassung des Vereinbarten nur Beweiszwecken dienen sollte, das Herausgabeverlangen des Klägers an der von den Beklagten erhobenen Einrede der Arglist scheitern.

Mit der von ihm gegebenen, in tatsächlicher Hinsicht widersprüchlichen Begründung kann somit das Berufungsurteil keinen Bestand haben.

3.) Auch mit einer anderen Begründung kann das Berufungsurteil nicht gehalten werden.

Der Revisionserwiderung ist zuzugeben, daß verschiedene Umstände gegen die Annahme des Berufungsgerichts sprechen, es sei mündlich eine Verlängerung des Vertrages entsprechend der Aktennotiz des Rechtsanwalts H. auf fünf Jahre vereinbart worden. Einmal hat der Bevollmächtigte des Beklagten, Rechtsanwalt H., in seinen Schreiben vom 2. März 1961 und vom 19. April 1961 an den Hausverwalter des Klägers nur eine dreijährige Verlängerung des Vertrags vorgeschlagen. Weiter fällt auf, daß in den Antwortschreiben der Hausverwaltung diese Frage überhaupt nicht berührt wurde und daß schließlich in der am 16. Juni 1961 unterzeichneten Nachtragsvereinbarung, in der die anderen damals zwischen den Parteien getroffenen Abmachungen über die Miethöhe, über die Zulässigkeit der Unterverpachtung und des Verkaufs des Geschäfts sowie über die Ausgestaltung der Ladenfront eingehend geregelt sind, eine Verlängerungsabrede nicht enthalten war. Allerdings ist das Berufungsgericht in seiner Tatsachenwürdigung frei, und es ist deshalb trotz der gegen diese Beurteilung sprechenden Bedenken nicht gehindert, der Aussage des als Zeugen vernommenen Rechtsanwalts H. zu folgen und festzustellen, daß die Verlängerungsabrede bei dem Telefongespräch am 26. April 1961 bindend mündlich getroffen wurde. Es bleibt immerhin die Möglichkeit offen, daß die Ver-

längerungsabrede nur versehentlich in die Nachtragsvereinbarung nicht aufgenommen wurde, zumal Rechtsanwalt H. [REDACTED] bekundet hat, daß er mit Ausnahme der Vereinbarung über die Ladenfront keinerlei Prüfung des Nachtrags mehr vorgenommen habe.

Das Berufungsgericht wird jedoch nicht außer acht lassen dürfen, daß die Übersendung des Entwurfs des Nachtrags zum Mietvertrage, der nach weiteren Verhandlungen durch einen geänderten neuen und erst in dieser Form von den Beklagten unterzeichneten Entwurf ersetzt wurde, rechtlich auch dahin gewertet werden kann, der Kläger habe den Beklagten ein abschließendes Angebot mit der Wirkung gemacht, daß in Ergänzung des ursprünglichen Mietvertrages nur die Vereinbarungen gelten sollten, die aus dem Entwurf ersichtlich waren. Diesen Antrag hätten die Kläger durch ihre Weigerung, das übersandte Schriftstück zu unterzeichnen, allerdings abgelehnt. Der Kläger machte aber nach Fortsetzung der Verhandlungen durch Übersendung eines neuen Entwurfs, der die Abänderungswünsche der Beklagten berücksichtigte, ein neues Vertragsangebot zu den übrigen unveränderten Bedingungen, das die Beklagten schließlich durch die Unterzeichnung des Schriftstücks annahmen. Sollte das Verhalten der Parteien in diesem Sinne aufzufassen sein, so würde darin eine nachträgliche Aufhebung der mündlich abgeschlossenen Verlängerungsabrede zu erblicken sein, so daß die Beklagten aus ihr keine Rechte mehr herleiten könnten. Das Berufungsgericht hat diese Frage nicht erörtert und brauchte sie auch von seinem Standpunkt aus nicht zu prüfen. Ihre Beantwortung liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet. Es bedarf dazu einer Würdigung des Gesamtverhaltens der Parteien, die dem erkennenden Senat versagt ist.

Das angefochtene Urteil muß somit aufgehoben werden.

4.) Eine Entscheidung in der Sache selbst ist dem erkennenden Senat auch zu Gunsten der Beklagten nicht möglich. Sie würde sich nur dann treffen lassen, wenn die Beklagten gemäß § 8 oder § 11 GRMG Berlin (GVBl Berlin 1961, 161) den Widerruf der Kündigung verlangen könnten, was das Berufungsgericht verneint hat und die Revision bejahen möchte.

a) Ehe auf die Rügen der Revision, mit denen sie Verletzung der genannten Bestimmungen geltend macht, eingegangen werden kann, bedarf es zunächst der Prüfung, ob sich die Revision überhaupt auf die behauptete unrichtige Anwendung von Vorschriften des Berliner Geschäftsraummietengesetzes stützen läßt. Gemäß § 549 ZPO kann nämlich mit der Revision nur die Verletzung solcher Gesetzesbestimmungen gerügt werden, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt. Das Berliner Geschäftsraummietengesetz gilt jedoch nur im Bezirk des Kammergerichts. Trotzdem sind seine oben angeführten Bestimmungen revisibles Recht im Sinne des § 549 ZPO. Nach einhelliger Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum (BGHZ 6, 47, 49; Rosenberg, Lehrbuch 9. Aufl. § 140 III 1 b S. 701; Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. § 549 Anm. IV B 4; Rilling NJW 1952, 205; Paulsen JR 1951, 364) ist das in Berlin-West geltende Recht dann revisibel, wenn es bewußt und gewollt denselben Inhalt wie das Recht des Bundesgebiets hat. Während § 11 GRMG Berlin mit § 11 GRMG in der im Bundesgebiet geltenden Fassung bis auf den sich aus der verspäteten Übernahme des Gesetzes in Berlin zwangsläufig ergebenden unterschiedlichen Stichtag, vor dem das Mietverhältnis begründet sein muß, wörtlich übereinstimmt, deckt sich der Wortlaut des § 8 GRMG Berlin mit der vor Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Geschäftsraum-

mietengesetzes vom 26. Dezember 1954 (BGBl I 503) geltenden Fassung des § 8 GRMG im Bundesgebiet. Wie die Entstehungsgeschichte des Berliner Geschäftsraummietengesetzes ergibt, entsprach die Übereinstimmung mit den im Bundesgebiet geltenden oder früher in Kraft befindlichen Vorschriften dem Willen des Gesetzgebers, auch für die Geschäftsräume in Westberlin die Preise freizugeben oder zu lockern und denselben Rechtszustand herbeizuführen, der im Bundesgebiet bestand oder bestanden hatte. Schon aus diesen Erwägungen folgt die Revisibilität des § 11 GRMG Berlin. Aber auch für dessen § 8 gilt nichts anderes. Wenn sich auch die Frage der Revisibilität einer Rechtsnorm nach der Rechtslage im Zeitpunkt der Revisionsverhandlung beantwortet (BGH Urt. v. 15. Oktober 1953 - III ZR 21/53 - NJW 1954, 73), so ist trotzdem die Revisibilität des § 8 GRMG Berlin zu bejahen. Sinn der Vorschrift des § 549 ZPO ist es, die Nachprüfung durch das Revisionsgericht auf solche Bestimmungen zu beschränken, bei denen das Bedürfnis der einheitlichen Gesetzesauslegung deshalb besteht, weil eine Mehrheit von Oberlandesgerichten zur Anwendung der Vorschriften berufen ist (Stein/Jonas/Schönke aaO § 549 Anm. I). Dieses Bedürfnis besteht aber auch dann, wenn die ursprüngliche Fassung der Vorschrift nur noch in einem Oberlandesgerichtsbezirk gilt, während in den übrigen Oberlandesgerichtsbezirken inzwischen die Fassung geändert ist. Denn es ist nicht auszuschließen, daß auch in den Oberlandesgerichtsbezirken, in denen die Neufassung gilt, noch Rechtsstreitigkeiten entschieden werden müssen, in denen die alte Fassung der Bestimmung maßgebend ist. Auch nach Änderung der Fassung einer Vorschrift erfordert es daher die Rechtseinheit, daß auch die frühere Fassung einheitlich ausgelegt wird, was nur dann gewährleistet ist, wenn die Nachprüfung durch das Revisionsgericht möglich ist. Dementsprechend hat der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 9. April 1957 - VIII ZR 228/56 - (Ufita 24, 238, 244) eine Bestimmung einer vom Reichs-

Kommissar für die Preisbildung erlassenen Verordnung, die im Bundesgebiet aufgehoben war und nur noch in Berlin galt, als revisibles Recht angesehen. Aus denselben Erwägungen steht der Revisibilität der erwähnten Bestimmungen des Berliner Geschäftsraummietengesetzes auch nicht der Umstand entgegen, daß die entsprechenden Vorschriften des im Bundesgebiet geltenden Geschäftsraummietengesetzes infolge Zeitablaufs praktisch gegenstandslos geworden sind (vgl. § 22 GRMG).

b) Nach Ansicht des Berufungsgerichts sind die Vorschriften der §§ 8, 11 GRMG Berlin auf das Mietverhältnis der Parteien grundsätzlich anwendbar, weil der Mietvertrag schon vor dem 1. März 1961, nämlich am 15. April 1955, abgeschlossen war und die Nachtragsvereinbarung nur einige Bestimmungen des alten Mietvertrages änderte oder ergänzte, aber nicht als neuer Mietvertrag anzusehen war. Diese Ausführungen werden von der Revision als den Beklagten günstig nicht bekämpft. Sie lassen auch keinen Rechtsirrtum erkennen. Die Beklagten können nicht deshalb schlechter stehen, weil sie sich zu einer Erhöhung der Miete freiwillig bereitfanden. Sie haben deshalb durch den Abschluß der Nachtragsvereinbarung, die - wie hier zu unterstellen ist - keine Verlängerungsabrede enthielt, ihr Widerspruchsrecht nicht verloren. Der erkennende Senat vermag daher in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht entgegen Kiefersauer/Glaser GRMG 2. Aufl. § 13 Anm. 57 in einer Vereinbarung, wie sie hier in Frage steht, keine Neubegründung eines Mietverhältnisses nach dem Inkrafttreten des Geschäftsraummietengesetzes in Berlin zu erblicken.

c) Die Anwendung des § 8 GRMG Berlin lohnt das Berufungsgericht deshalb ab, weil die Beklagten nicht hinreichend dargetan hätten, daß ihnen die Kündigung erhebliche wirtschaftliche Nachteile bringe, zumal sie unterlassen hätten,

ihre wirtschaftlichen Verhältnisse im einzelnen anzugeben.

Entgegen der Ansicht der Revision ist diese Würdigung nicht rechtsfehlerhaft. Ersichtlich hat das Berufungsgericht dabei in Betracht gezogen, daß die Beklagten in Berlin noch vier weitere Gastwirtschaften betreiben und daß der beklagt Ehemann überdies Inhaber des Schloßhotels in T■■■■-Tr■■■■ sowie Pächter einer weiteren Gaststätte in B■■■■-Sch■■■■ ist. § 8 GRMG Berlin verlangt, daß dem Mieter "erhebliche" wirtschaftliche Nachteile durch die Herausgabe der Mieträume an den Vermieter entstehen müssen. Die Rechtsprechung im Bundesgebiet hat bereits zur Zeit der Geltung der früheren mit § 8 GRMG Berlin übereinstimmenden Fassung solche Nachteile für den Mieter grundsätzlich nur dann als gegeben angesehen, wenn sie seine Existenz gefährden (LG Landshut ZMR 1953, 160; AG München B1 Grdst Bau 1953, 303). An dieser Voraussetzung ist festzuhalten. Sie wird in der Regel dann nicht gegeben sein, wenn der Mieter mehrere gleichartige Geschäfte am selben Ort betreibt (vgl. AG Frankfurt(Main) B1 Grdst Bau 1953, 319; Graul/Hoppmann GRMG Berlin § 8 Anm. 6). Daß ihre Existenz gefährdet würde, wenn sie den gemieteten Laden räumen müßten, haben die Beklagten bisher nicht behauptet. Es kann unterstellt werden, daß die Rückgabe des Ladens an den Kläger für sie eine empfindliche Einbuße mit sich bringen würde. Dieser Umstand reicht jedoch nicht aus, um der Berufung auf § 8 GRMG Berlin zum Erfolge zu verhelfen. Die von der Revision als unstreitig bezeichnete Angabe, daß der Wert des Geschäfts einschließlich Kundentamm 40 000 DM betragen habe, ist zudem, soweit ersichtlich, von den Beklagten in diesem Rechtsstreit nicht vorgetragen worden. Die Revision hat auch keine Schriftsatz-

stelle angegeben, die eine entsprechende Behauptung enthält. Der dem Berufungsgericht unterbreitete Prozeßstoff rechtfertigte daher nicht die Anwendung des § 8 GRMG Berlin. Da die Sache ohnehin zur neuen mündlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden muß, bleibt es den Beklagten aber unbenommen, ihr entsprechendes Vorbringen zu ergänzen und die notwendigen Voraussetzungen für die Anwendung des § 8 GRMG Berlin vorzutragen und unter Beweis zu stellen.

d) Ebenso halten auch die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht die Anwendung des § 11 GRMG Berlin abgelehnt hat, einer rechtlichen Nachprüfung stand.

Das Berufungsgericht unterstellt, daß die Beklagten einen Betrag von 11 534,18 DM zur Instandsetzung der gemieteten Räume beigesteuert haben. Im Ergebnis ist dem Berufungsgericht darin zu folgen, daß dieser "Zuschuß", der unstreitig bereits im Jahre 1955, bevor die Beklagten die Gaststätte in den Mieträumen eröffneten, aufgewandt wurde, nicht als "erheblich" im Sinne des § 11 Abs. 1 GRMG Berlin anzusehen ist, denn er übersteigt nicht den Betrag der bisherigen Jahresmiete.

Der Ansicht der Revision, daß es auf die Miete im Zeitpunkt der Leistung des Beitrages ankomme, kann nicht gefolgt werden. Maßgebend ist vielmehr die im Zeitpunkt der Kündigung zuletzt gezahlte Jahresmiete. Für die Richtigkeit dieser im Schrifttum einhellig vertretenen Auffassung (Kiefersauer/Glaser aaO § 11 Anm. 52; Roquette, Die kleine Mietreform GRMG § 11 Anm. 2), die der erkennende Senat teilt, spricht der Wortlaut der Bestimmung, die auf die "bisherige" Jahresmiete, also im Gegensatz zu § 19 Abs. 2 Satz 2 1.BMG nicht auf die Jahresmiete zur Zeit der

Leistung des Beitrags abstellt. Unter bisheriger Jahresmiete kann nach dem Sprachgebrauch nur die im Zeitpunkt der Kündigung gezahlte Miete verstanden werden. Diese Auslegung rechtfertigt sich auch deshalb, weil kein Grund dafür ersichtlich ist, aus einem den Vermieter von Geschäftsräumen gegenüber der bisherigen Regelung günstiger stellen- den Gesetz zu seinen Lasten Einschränkungen zu entnehmen, die in dem Wortlaut keine Stütze finden.

Im Zeitpunkt der Kündigung betrug die Jahresmiete für die von den Beklagten innegehaltenen Räume 12 000 DM oder, wenn auf die für das letzte Jahr vor diesem Zeitpunkt gezahlte Miete abgestellt wird, jedenfalls 11 000 DM. Sie überstieg nicht den noch nicht getilgten Rest des Zuschusses von ursprünglich 11 534,18 DM. Gemäß § 11 Abs. 2 GRMG Berlin bleibt nämlich ein vor der Kündigung durch die Dauer des Vertrages als getilgt anzusehender Zuschuß außer Betracht. Welche Leistungen als getilgt anzusehen sind, ergibt sich aus § 19 Abs. 2 Satz 2 (nicht Satz 1, wie das Berufungsgericht offenbar irrtümlich angegeben hat) 1. BMG (vgl. Graul/Hoppmann, aaO § 11 Anm. 10).

Hier waren nach den Feststellungen des Berufungsgerichts, die von der Revision nicht angegriffen werden, bis zum 15. April 1961 bereits 5789,70 DM des Zuschusses als getilgt anzusehen. Selbst wenn nur dieser Betrag von der Gesamtsumme des Zuschusses, der nach den Behauptungen der Beklagten 11 534,18 DM betrug, abgesetzt wird, blieb mithin weniger als eine Jahresmiete im Zeitpunkt der Kündigung übrig. Es bedarf daher keiner Prüfung, ob außerdem der vom Berufungsgericht für die Zeit bis zur Kündigung errechnete weitere Betrag von 2520 DM abzusetzen ist, den die Revision für erheblich zu hoch hält.

Auf § 11 GRMG Berlin können sich die Beklagten daher entgegen der Ansicht der Revision nicht berufen.

Es läßt mithin keinen Rechtsfehler erkennen, daß das Berufungsgericht nach dem bisherigen Sach- und Streitstand das Verlangen der Beklagten nach Widerruf der Kündigung nicht als begründet angesehen hat.

Da somit der Rechtsstreit noch nicht zur Endentscheidung reif ist, sondern seine Entscheidung von weiterer tatsächlicher Aufklärung abhängt, die von dem erkennenden Senat nicht vorgenommen werden kann, muß die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Für die Entscheidung über die Kosten der Revision ist die Endentscheidung in der Sache selbst maßgebend. Sie ist deshalb dem Berufungsgericht übertragen worden.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Mormann