

22

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 188/77

URTEIL

Verkündet am
22. Mai 1978
S c h e i b l ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der D- B-Aktiengesellschaft, U
in H, vertreten durch den Vorstand, die Kauf-
leute Albert H, Hellmuth B, Ernst B
und Alfred T, U in H,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

gegen

1. den Kaufmann Egon W, G-straße in B L,
2. dessen Ehefrau Gerda W, G-straße in
B L,
3. Michaela W, G-straße in B L,
4. Corinna W, G-straße in B L,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes
hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Mai 1978
durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die
Richter Claßen, Hoffmann, Wolf und Merz

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom
6. Mai 1977 wird auf Kosten der Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Mit schriftlichem Verträge vom 2. Juli 1965 vermietete der Kläger zu 1 der Beklagten sein in L [REDACTED] N [REDACTED] gelegenes Grundstück E [REDACTED] weg [REDACTED] für die Dauer von 30 Jahren zum Betrieb einer Tankstelle. Die Beklagten zu 2 bis 4 sind später Miteigentümer des Grundstücks geworden und in den Mietvertrag eingetreten. In § 7 des Mietvertrages ist u.a. bestimmt:

- 3 -

"....

3. hat BP das Recht, den Vertrag vorzeitig mit einer Frist von drei Monaten zu kündigen, wenn
- a) eine zum Betriebe einer öffentlichen Tankstelle erforderliche behördliche Genehmigung nicht erteilt, zurückgenommen oder eingeschränkt wird,
 - b) der Betrieb der öffentlichen Tankstelle in der vorgesehenen Weise infolge eines Umstandes nicht aufrechterhalten werden kann, den B● nicht zu vertreten hat."

Der ursprüngliche Mietzins von monatlich 2 000 DM ist im Wege der vertraglich vorbehaltenen Anpassung an gestiegene Lebenshaltungskosten ab 1. Januar 1972 auf 2 400 DM erhöht worden. Eine schon im Frühjahr 1974 erstrebte zweite Anhebung des Mietzinses stellten die Kläger auf den Widerspruch der Beklagten hin zurück, verlangten dann aber mit Anwaltsschreiben vom 30. Januar 1975 ab November 1974 eine Steigerung um 480 DM. Daraufhin kündigte die Beklagte den Mietvertrag "unter Bezugnahme auf § 7 ... und unter Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage zum 31. Mai 1975". In dem Kündigungsschreiben vom 20. Februar 1974 heißt es u.a.:

"....

Wir haben uns seinerzeit der Entscheidung des Gutachterausschusses vom 12.10.1972 unterworfen, d.h. die Mieterhöhung ab 1.1.1972 anerkannt. Wir sind davon ausgegangen, daß wir die geforderte Mieterhöhung durch erhöhte Umsätze an der Tankstelle ausgleichen könnten. Das ist leider nicht eingetreten. Im Gegenteil, nach der Mieterhöhung



hat sich die allgemeine Marktsituation auf dem Tankstellensektor derart verschlechtert, was Ihnen sicherlich aus der Presse bekannt ist, daß im Sinne von § 7 des Mietvertrages Umstände eingetreten sind, die wir nicht zu vertreten haben, und durch die der Betrieb der Tankstelle nicht mehr in der vorgesehenen Weise aufrechterhalten werden kann. Wir sind der Auffassung, daß die Geschäftsgrundlage für den Mietvertrag weggefallen ist.

....
Hinzu kommt, daß bei der Akquisition des Ihnen gehörenden Grundstücks sowohl Sie, als auch wir davon ausgehen konnten, daß der Ausbau des Stadtteils B [REDACTED] sich umsatz erhöhend für uns auswirken würde. Mit dem Bau des Stadtteils B [REDACTED] ist in absehbarer Zeit nicht zu rechnen, so daß auch insoweit Umstände eingetreten sind, die wir nicht zu vertreten haben bzw. insoweit die Geschäftsgrundlage für den Mietvertrag weggefallen ist.
...."

Die Beklagte teilte den Klägern außerdem die rückläufige Entwicklung ihrer Umsätze mit.

Die Kläger traten der Kündigung mit Anwaltsschreiben vom 27. Februar 1975 entgegen und ließen u.a. darauf hinweisen, der Kläger zu 1 habe den Ausbau des Stadtteils B [REDACTED] bei Vertragsschluß "nicht in seine Überlegungen einbezogen".

Der Klage auf Feststellung, daß das Mietverhältnis über den 31. Mai 1975 hinaus fortbestehe, hat das Landgericht stattgegeben.

Die Berufung der Beklagten ist durch Versäumnisurteil vom 15. Oktober 1976 zurückgewiesen worden. Dieses Versäumnisurteil wurde aufrechterhalten.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, verfolgt die Beklagte das Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet.

I. Soweit das Berufungsgericht die Voraussetzungen einer Kündigung nach § 7 Nr. 3 b des Mietvertrages verneint hat, nimmt die Beklagte das hin.

II. 1. Die Vorinstanz hat weiter ausgeführt, die Störung der Geschäftsgrundlage rechtfertige eine außerordentliche Kündigung dann, wenn dem einen Vertragspartner deshalb eine Fortsetzung des Mietvertrages nach Treu und Glauben schlechterdings nicht zuzumuten sei und ein Festhalten am Verträge für ihn zu einem untragbaren Ergebnis führen würde. Daran fehle es im vorliegenden Falle aber selbst dann, "wenn beide Parteien bei Abschluß des Mietvertrages vom Eintritt einer für die Rentabilität des Tankstellenbetriebes ausschlaggebenden bestimmten städtebaulichen Entwicklung in der Umgebung, nämlich von der Errichtung des Stadtteils B [REDACTED] ausgegangen" seien "und der Nichteintritt dieses Umstandes zu einer Verlust-

situation geführt" habe. Die Störung der Geschäftsgrundlage müsse, wenn sie zur außerordentlichen Kündigung berechtigen solle, erheblich sein. Dabei komme es auf die Risikoverteilung in Bezug auf die maßgeblichen Umstände an. Umstände im eigenen Risikobereich einer Partei gäben dieser in der Regel nicht das Recht, sich auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage zu berufen. Die - sichere - Erwartung, auf dem Mietgrundstück Gewinne zu erwirtschaften, gehöre in den Risikobereich des Mieters, und zwar auch dann, wenn der Vermieter die - sich als falsch erweisende - Erwartung seines Vertragspartners bei den Vertragsverhandlungen geteilt und gewußt habe, daß dieser nur deshalb "den extrem hohen Mietzins" akzeptiert habe. Die Beklagte habe schließlich keine begründete Veranlassung für ihre Erwartung gehabt, der Stadtteil Brandenmühle werde bald errichtet. Sie habe sich bewußt auf ein Spekulationsgeschäft eingelassen.

2. Gegen diese Erwägungen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Sie stehen in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, insbesondere mit der des erkennenden Senates.

a) Fehlen oder Wegfall der Geschäftsgrundlage kann im Einzelfall die Beendigung eines Dauerschuldverhältnisses durch außerordentliche Kündigung rechtfertigen (vgl. BGH Urteil vom 16. Januar 1953 - I ZR 42/52 = LM BGB § 242 (Bb) Nr. 12 m.w.Nachw.).

b) Der erkennende Senat hält an seiner Auffassung fest, daß Umstände, die in den Risikobereich des einen der Vertragsschließenden fallen, von diesem grundsätzlich nicht zur Berufung auf § 242 BGB benutzt werden können, weil die Anwendung der Rechtsfolgen beim Fehlen oder Wegfall der Geschäftsgrundlage nicht zu einer Beseitigung der im Vertrage liegenden Risikoverteilung führen darf (Senatsurteil vom 20. Mai 1970 - VIII ZR 197/61 = LM BGB § 242 Bb Nr. 60 = WM 1970, 907). Das Prinzip der Vertragsfreiheit erlaubt es allerdings, die Beteiligung des einen Vertragspartners am Risiko des anderen zu vereinbaren, wofür die Umsatzpacht als Beispiel gelten kann. Eine solcher Art gewollte Risikobeteiligung kann sich auch aus den Umständen des Einzelfalles ergeben. Eine in den Vertragstext hineinwirkende aus den festgestellten Umständen hergeleitete Beteiligung des Grundstücksverkäufers am Risiko des Käufers hat der Bundesgerichtshof in der von der Revision angeführten Entscheidung vom 15. Oktober 1976 - V ZR 245/74 = WM 1977, 118 angenommen, dabei aber ausdrücklich ausgesprochen, daß das nur ausnahmsweise, nämlich dann in Betracht komme, wenn sich der Geschäftswille beider Parteien auf dem Motiv der einen aufbaue. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

aa) Die Verwirklichung der Erwartung, auf dem zu gewerblichen Zwecken gemieteten Grundstück Gewinne zu erzielen und nicht in Verluste zu geraten, gehört eindeutig in den Risikobereich des Mieters. Darin liegt das typische Mieterisiko (Senatsurteil vom 20. Mai 1970 aa0). Entgegen der Ansicht der Revision ist ohne Bedeutung, ob es sich um die "allgemeine" Erwartung handelt, künftig

Gewinne auf einem Mietgrundstück zu erzielen oder um eine konkrete, an ganz bestimmte Gesichtspunkte anknüpfende Erwartung, z.B. den Ausbau einer Geschäftsstraße, die Einrichtung einer Fußgängerzone oder, wie hier, die Errichtung eines neuen Stadtteils.

3 bb) Der Umstand, daß beiden Vertragsschließenden bewußt ist, wirtschaftlicher Erfolg oder Mißerfolg des Mieters hänge von der Verwirklichung bestimmter geschäftsbelebender Umstände ab, ändert nichts daran, daß der Mieter eines gewerblichen Grundstücks das Unternehmerrisiko trägt, auf dem Anwesen Erträge zu erwirtschaften, die die Kosten decken und einen Gewinn gewährleisten. So war es auch in dem der mehrfach genannten Senatsentscheidung vom 20. Mai 1970 (aa0) zugrunde liegenden Fall. Dort waren beide Parteien ebenfalls davon ausgegangen, daß das gemietete Grundstück für den Gewerbebetrieb des Mieters gut geeignet sei. Mehr an Übereinstimmung war nicht gegeben und liegt auch hier nicht vor. In dem durch Urteil des V. Zivilsenats vom 15. Oktober 1976 (aa0) entschiedenen Sachverhalt war dagegen Bauland angeboten und als solches zu dem entsprechenden Preis unter ausdrücklichem Hinweis auf diese Eigenschaft im notariellen Kaufvertrag veräußert worden, obwohl eine Bebauung sich später nicht verwirklichen ließ. Von derartigen Sonderumständen ist hier nicht die Rede, so daß es bei dem Grundsatz zu verbleiben hat, daß die Beklagte als Mieterin das Unternehmerrisiko zu tragen hat. Im Hinblick darauf kann auch dahingestellt bleiben, ob die von ihr dargestellte Umsatzentwicklung überhaupt die zur Anwendung der Grundsätze über den Wegfall der Geschäftsgrundlage außerdem erforderliche Unzumutbarkeit der Aufrechterhaltung des Vertrages sachlich rechtfertigen könnte.

cc) Eine ausdrückliche vertragliche Absprache mit dem Ziel, die Kläger am Ertragsrisiko der Beklagten zu beteiligen, ist unstreitig nicht getroffen worden.

Die vom Berufungsgericht als richtig unterstellte Sachdarstellung der Beklagten, beide Parteien hätten als sicher vorausgesetzt, daß der Stadtteil B [REDACTED] gebaut werde, ihr, der Beklagten, Repräsentant habe den Kläger zu 1 darauf hingewiesen, daß nur im Hinblick auf diese städtebauliche Entwicklung der extrem hohe Mietzins akzeptiert werde, bedeutet rechtlich nicht mehr, als daß dem Vermieter die Eigenart des Ertragsrisikos seines Mieters bewußt gemacht worden ist. Auch wenn er es ebenso gering eingeschätzt haben sollte, wie die Beklagte es getan hat, so führt das nicht zu seiner Beteiligung am Mieterisiko.

III. Die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels fallen der Beklagten zur Last, § 97 ZPO.

Braxmaier

Claßen

Hoffmann

Wolf

Merz