

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 242 Bb, Bd

Die Verwirklichung der Erwartung, auf dem zu gewerblichen Zwecken überlassenen Grundstück gewinnbringende Geschäfte und nicht etwa Verluste zu machen, gehört in den Risikobereich des Mieters. Deshalb kann der Umstand, daß der Mieter auf dem Grundstück geschäftlich erfolgreich sein werde, grundsätzlich auch dann nicht Gegenstand der rechtlich zu beachtenden Vertragsgrundlage sein, wenn der Vermieter bei Vertragschluß die falschen Erwartungen des Mieters geteilt hat.

BGH, Urt. v. 20. Mai 1970 - VIII ZR 197/68 - OLG Nürnberg

LG Regensburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 197/68

URTEIL

Verkündet am

20. Mai 1970

Justizhauptssekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

Firma A - S , Inh. Alois
S in R , A-S-Straße ,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr.
und Dr. -

g e g e n

F r e i s t a a t B a y e r n , vertreten durch die
Bezirksfinanzdirektion Regensburg, O-Straße ,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Mai 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Mezger, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

1. Unter Zurückweisung der Revision der Beklagten wird auf die Anschlußrevision des Klägers das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 29. Mai 1968 dahin geändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 14.376,97 DM nebst 4 % Zinsen aus 1.656,53 DM ab 4. April 1962 und aus 12.720,44 DM ab 16. Dezember 1966 zu zahlen.

Die weitergehende Klage und die Widerklage werden abgewiesen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die verklagte Einzelhandelsfirma betreibt durch ihren Inhaber (im folgenden der Beklagte) in R [REDACTED]



■ auf mehreren Plätzen den Verkauf gebrauchter Kraftfahrzeuge. Am 8. September 1960 mietete der Beklagte durch mit dem Kläger geschlossenen schriftlichen "Pachtvertrag" eine Teilfläche des Geländes der kriegszerstörten ehemaligen Reiterkaserne an der L ■ Straße. Die hier maßgebenden Bestimmungen lauten:

" § 2

Pachtgegenstand

Es wird verpachtet:

Aus der ehemaligen Reiterkaserne R ■ eine Freifläche im Ausmaß von ca. 2 000 qm nach Maßgabe des beiliegenden Lageplanes.

§ 3

Pachtzweck

Die Pächterin verpflichtet sich, den Pachtgegenstand ausschließlich gewerblich zu benutzen. Sie ist zur Untervermietung berechtigt.

§ 4

Pachtdauer

Das Pachtverhältnis beginnt am 1.10.1960 und endet am 30.9.1970.

§ 5

Pachtzins

Das Entgelt für die Gebrauchsüberlassung beträgt jährlich DM 9 600 und ist in monatlichen Raten von 800 DM im voraus zu bezahlen.

§ 6

Sonstige Lasten

Sämtliche Grundstücksabgaben wie Grundsteuer und sonstige öffentliche Abgaben gehen zu Lasten der Pächterin.

§ 9

Straßenbenutzung

Der Pächterin ist bekannt, daß an der Nordwest- und Südostgrenze des Pachtobjektes die in der Lageplanskizze durch senkrechte Schraffierung gekennzeichneten Teilflächen zur Verbreiterung der L- und der T-Straße benötigt werden. Sie wird diese Flächen im Bedarfsfall an die Stadt R- herausgeben. Auf die Höhe des Pachtzinses bleibt diese Rückgabe ohne Einfluß."

Die nach § 6 vom Beklagten zu tragenden Grundstücksabgaben betrugen vierteljährlich 155,23 DM.

Der Beklagte richtete das Grundstück für die Zwecke seines Betriebes her. Er ließ Schutt abfahren, das Gelände planieren, Wasser und Licht legen und errichtete ein Bürohaus aus Holz. Er erkannte indessen alsbald, daß er auf dem Grundstück nicht das erwartete Geschäft machte. Im Herbst 1961 stellte er deshalb den Kraftfahrzeugverkauf ein und zahlte ab März 1962 keinen Mietzins mehr. Er hält den Vertrag nach § 138 BGB wegen Sittenwidrigkeit für nichtig. Außerdem hat er den Vertrag im Februar 1962 angefochten und den Rücktritt erklärt. Jedenfalls, so meint er,

sei der Vertrag wegen Fehlens der Geschäftsgrundlage gegenstandslos. Für die Zeit, während deren er das Grundstück benutzt habe, sei der Mietzins auf monatlich 180 DM herabzusetzen. Mit Schreiben vom 10. Juni 1963 hat der Kläger wegen Zahlungsverzugs des Beklagten das Mietverhältnis fristlos gekündigt und ab 1. Juli 1963 das Grundstück an die Firma W [REDACTED] und Sohn vermietet. Der von W [REDACTED] zu zahlende Mietzins beträgt ab 1. Juli 1963 monatlich 750 DM, ab 1. Juli 1965 monatlich 800 DM. Für Juli 1963 zahlte die Firma W [REDACTED] nur 375 DM, weil der Beklagte Anfang Juli das Grundstück noch nicht geräumt hatte. Die Firma W [REDACTED] hat den Platz inzwischen untervermietet.

Der Kläger verlangte im Rechtsstreit zunächst den Mietzins und die Nebenabgaben für die Monate März und April 1962 mit 1 656,53 DM, später auch für die Zeit ab 1. Juni 1962 bis zur fristlosen Kündigung, darüber hinaus bis zur Räumung durch den Beklagten eine entsprechende Mietentschädigung nach § 557 BGB. Ferner macht er den bis 30. Juni 1965 ihm entstandenen Mietausfall geltend. Er hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 14 377,84 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Im Wege der Widerklage hat der Beklagte Herabsetzung des Mietzinses für die Zeit vom 1. Oktober 1960 bis 28. Februar 1962 auf monatlich 180 DM und Rückgewähr des danach zuviel gezahlten Betrages mit insgesamt 11 390 DM verlangt.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 12 918,05 DM nebst Zinsen verurteilt und die weitergehende Klage sowie die Widerklage abgewiesen.

Mit der Berufung hat der Beklagte widerklagend über den im ersten Rechtszug gestellten Zahlungsantrag hinaus 19 700 DM als Ersatz für die von ihm auf das Grundstück gemachten Aufwendungen begehrt. Der Kläger hat mit der Anschlußberufung seinen abgewiesenen Zahlungsanspruch weiterverfolgt.

Berufung und Anschlußberufung blieben erfolglos. Mit der Revision verfolgt der Beklagte die völlige Abweisung der Klage und die Verurteilung nach seinen Widerklageanträgen aus dem zweiten Rechtszuge weiter. Der Kläger hat mit der Anschlußrevision beantragt, den Beklagten zur Zahlung weiterer 1 459,79 DM zu verurteilen.

Entscheidungsgründe:

A. Zur Revision

I.

Die Klage wäre unbegründet, wenn der Mietvertrag wegen Sittenwidrigkeit nichtig (§ 138 BGB) oder wirksam angefochten (§ 123 BGB) oder wegen Wegfalls der Ge-

schäftsgrundlage (§ 242 BGB) ab 1. März 1962 aufgelöst wäre. Sie wäre ebenfalls unbegründet, wenn der Mietzins wegen Fehlerhaftigkeit der Mietsache auf 180 DM gemindert (§ 537 BGB) oder jedenfalls nach Geschäftsgrundlagegrundsätzen (§ 242 BGB) auf diesen Betrag herabzusetzen wäre. Keine der genannten Vorschriften greift indessen zugunsten des Beklagten ein.

1. Eine Sittenwidrigkeit des Mietvertrages ist, wie das Berufungsgericht eingehend und zutreffend dargelegt hat, nicht erkennbar. Der Beklagte hat in der Revisionsinstanz sein früheres Vorbringen insoweit auch nicht mehr aufgegriffen.

2. Er meint aber, zu Unrecht habe das Berufungsgericht seine Anfechtung nicht durchgreifen lassen, die er darauf gestützt habe, daß der für den Kläger seinerzeit aufgetretene Oberregierungsrat E [REDACTED] ihn über die Größe des vermieteten Grundstücks getäuscht habe. Die vermietete Fläche sei nicht 2 000 qm, sondern nur 1 150 qm groß.

Dieser Revisionsangriff scheitert bereits daran, daß dem Beklagten nach dem unstreitigen Sachverhalt des Berufungsurteils die Größe des gemieteten Grundstücks bekannt war. Diese Feststellung bezieht sich darauf, daß der Beklagte vor Abschluß des Vertrages das Grundstück besichtigt hatte. Er wußte daher bei Vertragschluß, welche Fläche ihm für die Aufstellung der zum Verkauf bestimmten Kraftfahrzeuge

zur Verfügung stand, wenn ihm auch die genaue Quadratmeterzahl nicht bekannt war. Von ihr hing aber die Eignung des Grundstücks für den Gebrauchtwarenhandel nicht ab und der Beklagte hat deshalb sein Geschäft auch nicht wegen der zu geringen Grundstücksgröße, sondern allein deshalb aufgegeben, weil sich die I-
- Straße wider Erwarten als eine für den Gebrauchtwarenhandel schlechte Geschäftslage erwies. Abgesehen davon, daß weder für eine Täuschung noch gar für eine Arglist Hinreichendes vorgetragen ist, scheitert eine erfolgreiche Anfechtung deshalb schon daran, daß die angebliche Täuschung für den Abschluß des Vertrages nicht ursächlich war.

Zutreffend weist das Berufungsgericht im übrigen darauf hin, daß nach § 2 des Vertrages die Quadratmeterzahl der vermieteten Fläche nur annähernd (ca.) mit 2 000 qm angegeben und in § 9 ausdrücklich darauf hingewiesen war, der Beklagte werde gegebenenfalls einen Teil des Mietobjekts für Straßenbauzwecke herausgeben müssen. Schließlich ist es auch nicht richtig, daß die vermietete Fläche nur noch 1 150 qm betrug. Das Berufungsgericht hat in Anlehnung an das Gutachten W- rechtlich einwandfrei festgestellt, daß dem Beklagten nach Herausgabe eines Teiles für den Straßenbau ca. 1 600 qm verblieben. Diese Fläche lag, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, im Rahmen dessen, was der Kläger nach dem Vertrag zur Verfügung zu stellen hatte. Auch deshalb ist für eine erfolgreiche Arglistanfechtung kein Raum.

3. Dann aber scheidet auch eine Minderung des Mietzinses (§ 537 BGB) aus. Der Kläger hat ein Grundstück in der Größe, wie es vertraglich zugesagt war, überlassen, so daß es auf die Frage, ob überhaupt oder wenigstens in Fällen der vorliegenden Art eine Abweichung von der vereinbarten Grundstücksgröße als Fehler im Sinne des § 537 Abs. 1 BGB anzusehen ist, nicht ankommt.

Der Kläger hat auch nicht eine bestimmte Grundstücksgröße zugesichert, wie die §§ 2 und 9 des Vertrages ergeben (§ 537 Abs. 2 Satz 2 BGB).

4. Auch die Grundsätze über das Fehlen der Geschäftsgrundlage stehen nicht, wie die Revision meint, dem Klaganspruch entgegen.

Das Berufungsgericht nimmt - wie der Beklagte - an, dem Vertrag habe von vornherein die Geschäftsgrundlage gefehlt. Das angemessene Mittel zur Anpassung des Vertrages an die Verhältnisse sei aber nicht die Herabsetzung des Mietzinses, sondern die Auflösung des Vertrages durch fristlose Kündigung. Diese Kündigung habe der Beklagte im Schriftsatz vom 14. April 1962 durch Erklärung der Anfechtung bzw. des Rücktritts ausgesprochen. Gleichwohl sei der Beklagte nach § 557 BGB zur Fortzahlung des Mietzinses bis 5. Juli 1963 verpflichtet geblieben, weil er bis zu diesem Tag das Grundstück nicht geräumt habe.

a) Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe zu Unrecht eine Anpassung des Vertrages durch Senkung des Mietzinses für die Zeit vom Vertragsbeginn bis zum 28. Februar 1962 versagt. Diese Rüge bleibt im Ergebnis ohne Erfolg. Mit Recht macht nämlich der Kläger geltend, daß eine Anwendung der Grundsätze über das Fehlen der Geschäftsgrundlage hier überhaupt nicht in Betracht kommt.

Das Berufungsgericht stellt fest, beide Parteien seien davon ausgegangen, daß der vermietete Platz auf Grund seiner örtlichen Lage günstige Möglichkeiten für den Betrieb des Gebrauchtwarenhandels biete. Unter diesem Gesichtspunkt habe Oberregierungsrat E. [REDACTED] das Grundstück angeboten und unter diesem Gesichtspunkt habe der Beklagte es zu dem hohen Preis von monatlich 800 DM zuzüglich der Übernahme der Grundstückslasten gemietet. Beide Teile seien auch davon ausgegangen, daß der Beklagte den Platz erst werde herrichten müssen, und daß die dafür erforderlichen erheblichen Aufwendungen sich erst im Verlaufe der langen Mietzeit amortisieren würden. Die Vorstellungen über die Brauchbarkeit des Grundstücks für den vorausgesetzten Zweck hätten indessen jedenfalls in den Jahren 1960/62 nicht der Wirklichkeit entsprochen. Unstreitig habe der Beklagte bis zum Herbst 1961 auf dem Platz monatlich nur 2 bis 3 Kraftfahrzeuge verkauft. Unter diesen Umständen, so meint das Berufungsgericht, habe der Kläger den Beklagten nicht am Vertrage festhalten dürfen.

Dem kann nicht gefolgt werden.

b) Grundsätzlich können Umstände, die in den Risikobereich des einen der Vertragsschließenden fallen, von diesem nicht zur Berufung auf § 242 BGB benutzt werden, weil die Anwendung der Geschäftsgrundlagegrundsätze nicht zu einer Beseitigung der im Vertrage liegenden Risikoverteilung führen darf (Soergel/Siebert, BGB 10. Aufl. § 242 Nr. 369). Die Verwirklichung der Erwartung, auf dem zu gewerblichen Zwecken überlassenen Grundstück gewinnbringende Geschäfte und nicht etwa Verluste zu machen, gehört aber eindeutig in den Risikobereich des Mieters. Kein Vermieter würde sich, falls den Vertragsschließenden der wirtschaftliche Erfolg des Mieters zweifelhaft wäre, auf ein Ansinnen des Mieters, den Bestand oder jedenfalls den Inhalt des Vertrages von diesem Erfolg abhängig zu machen, einlassen oder redlicherweise einlassen müssen (Lehmann/Hübner, Allgemeiner Teil des BGB § 35 A VII; vgl. auch Soergel/Siebert aaO Nr. 381). Deshalb kann der Umstand, daß der Mieter auf dem Grundstück erfolgreich sein werde, nicht Gegenstand der nach § 242 BGB rechtlich zu beachtenden Vertragsgrundlage sein. Sowenig der Käufer einer Sache sich darauf berufen kann, daß sich die erwartete Weiterverkaufsmöglichkeit zerschlagen hat (BGH Urteil vom 16. Januar 1953 - I ZR 42/52 - LM § 242 (Bb) Nr. 12 und vom 11. Oktober 1956 - II ZR 167/55 - BB 1957, 164; vgl. auch BGHZ 17, 317, 327), sowenig kann der Mieter eines zu gewerblichen Zwecken benutzten Grundstücks den Vermieter an seinem Geschäftsrisiko beteiligen.

Ob etwas anderes gelten müßte, wenn außergewöhnliche, außerhalb der Sphäre der Beteiligten liegende Ereignisse eintreten, kann hier dahinstehen, wo es sich um nichts anderes handelt, als daß der Beklagte sich in der Auffassung über die vermeintlich günstige Geschäftslage des gemieteten Platzes getäuscht hat. Daß insoweit ein gemeinsamer Irrtum der Vertragschließenden vorlag, reicht angesichts der dem Vertrag innewohnenden typischen Risikoverteilung nicht zur Anwendung der Grundsätze über das Fehlen der Geschäftsgrundlage aus.

Es kommt deshalb nicht einmal darauf an, daß ein Eingriff in den Vertrag hier, worauf der Kläger mit Recht hinweist, auch deshalb nicht in Betracht kommt, weil nicht dargetan ist, daß ein Festhalten am Vertrag für den Kläger schlechthin unzumutbar wäre. Dazu wäre zumindest der Vortrag erforderlich gewesen, daß die Fortsetzung des Betriebes des Beklagten bei der Aufrechterhaltung des Mietvertrages ernstlich in Frage gestellt gewesen wäre (BGHZ 17, 317, 327; BGH Urteile vom 29. Januar 1957 - VIII ZR 204/56 = WM 1957, 401, 402, vom 11. Juli 1958 - VIII ZR 96/57 = NJW 1958, 1772 und vom 29. April 1965 - VII ZR 85/64 = WM 1965, 843, 845). Davon ist indessen keine Rede. Der Beklagte hat unstreitig auf seinen anderen Verkaufsplätzen gewinnbringende Geschäfte abgewickelt. Im übrigen wäre er bei Aufrechterhaltung des Vertrages genauso in der Lage gewesen, wie die jetzige Mieterin, die Firma W■■■■■■, das Grundstück unterzuvermieten,

wozu er nach § 3 Satz 2 des Vertrages berechtigt war. Dadurch hätte er den eingetretenen Verlust zumindest kleiner halten können.

II.

1. Mit der Widerklage verlangt der Beklagte Erstattung des nach seiner Auffassung zuviel gezahlten Mietzinses. Da die Mietzahlungspflicht weder ganz noch teilweise entfallen ist, wie die Ausführungen unter A I ergeben, ist dieser Anspruch unbegründet und von den Vorinstanzen daher mit Recht abgewiesen worden.

2. Außerdem verlangt der Beklagte Ersatz seiner mit 19 700 DM bezifferten Aufwendungen.

a) Dieser Anspruch, dessen Bestehen (§ 547 BGB) hier unterstellt werden kann, ist erstmals mit Schriftsatz vom 23. Januar 1968 erhoben worden und daher nach § 558 BGB verjährt. Der Kläger hat sich auf Verjährung auch ausdrücklich berufen. Die sechsmonatige Verjährungsfrist des § 558 Abs. 1 BGB begann nach Absatz 2 dieser Vorschrift mit der Beendigung des Mietverhältnisses. Der Mietvertrag endete mit der fristlosen Kündigung des Klägers vom 10. Juni 1963, die dieser wegen des seit März 1962 bestehenden Zahlungsverzugs des Beklagten ausgesprochen hat (§ 554 BGB).

b) Bereicherungsansprüche wegen der vorzeitigen Beendigung des Vertrages (vgl. BGHZ 29, 289), auf die § 558 BGB nicht anwendbar wäre (Senatsurteil vom 14. Februar 1968 - VIII ZR 2/66 - BGH Warn 1968 Nr. 43 = WM 1968, 437) stehen dem Beklagten schon deswegen nicht zu, weil der Kläger derzeit unstreitig keinen höheren Mietzins erzielt, als er mit dem Beklagten vereinbart war (BGHZ 29, 289, 299).

Die Widerklage ist daher mit Recht abgewiesen worden.

B. Zur Anschlußrevision

Das Berufungsgericht hat dem Kläger Schadensersatzansprüche für die Zeit nach dem 6. Juli 1963 versagt, weil nach seiner Auffassung der Mietvertrag mit Rücksicht auf die Kündigung des Beklagten seit April 1962 beendet war und weil das Grundstück am 5. Juli 1963 vom Beklagten geräumt worden ist.

Die Auffassung des Berufungsgerichts ist, wie die Ausführungen unter A ergeben, nicht richtig. Der Mietvertrag bestand bis zur fristlosen Kündigung, die der Kläger nach § 554 BGB ausgesprochen hat, fort. Da diese Kündigung auf einem Vertragsverstoß des Beklagten beruhte, hat dieser den dadurch dem Kläger entstandenen Schaden zu ersetzen (RGZ 76, 367; BGH Urteil vom 18. Dezember 1954 - VI ZR 177/53 = LM BGB

§ 249 (Ha) Nr. 6; Soergel/Siebert aaO § 554 Nr. 23).
Der Schaden besteht darin, daß der Kläger für Juli
1963 von der Firma W [REDACTED] und Sohn statt 800 DM
nur 375 DM (= eine halbe Monatsmiete) und ab 1. Au-
gust 1963 bis 30. Juni 1965 monatlich 50 DM weniger
an Mietzins erhalten hat, als er bei Erfüllung des
Vertrages durch den Beklagten bekommen hätte.

C. Anspruchsberechnung

Dem Kläger stehen daher folgende Beträge zu:

Mietzins bzw. Entschädigung nach § 557 BGB und Schadensersatz für die Monate März und April 1962 sowie für die Zeit vom 1. Juni 1962 bis 15. Juli 1963 = $15,5 \times 800 \text{ DM} =$	12 400,-- DM,
Grundstücksabgaben mit monatlich 51,74 DM für dieselbe Zeit = $15,5 \times 51,74 \text{ DM} =$	801,97 DM,
Schadensersatz ab 15. Juli 1963 bis 30. Juni 1965 = $23,5 \times 50 \text{ DM} =$	<u>1 175,-- DM</u>
zusammen	14 376,97 DM.

17

- 16 -

In diesem Umfang war der Beklagte unter Zurückweisung des Mehranspruchs zu verurteilen. Die Pflicht zur Zahlung von Zinsen ergibt sich aus § 291 BGB. Die Widerklage mußte abgewiesen bleiben.

D.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 2, 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier