

Nicht für das Nachschlagewerk:

Nicht für die Amtliche Sammlung:

---

Gesetz: BGB §§ 242, 566

Rechtssatz: Rechte des Mieters bei Zuwiderhandlungen  
des Vermieters gegen Vereinbarungen, die in  
einem mündlich abgeschlossenen Vorvertrag  
zu einem langjährigen Mietvertrag getroffen  
worden sind,

Aktenzeichen: VIII ZR 203/56

- Urt. des BGH v. 9. April 1957 . OLG Düsseldorf

VIII ZR 203/56

Verkündet  
laut Protokoll  
am 9. April 1957  
Klett, Justizsekretär  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Paul R. [REDACTED] in D. [REDACTED], B. [REDACTED]straße [REDACTED],  
Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann William Henry P. [REDACTED]-B. [REDACTED] in G. [REDACTED]  
[REDACTED], M. [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 9. April 1957 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Großmann und der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Spieler und Dr. Dorschel

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats  
des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 25. November  
1955 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger bezog mit seiner Familie am 1. Mai 1952 die Hochparterre-Wohnung in dem Neubau des Beklagten in D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED]. Er hatte vorher die Wohnung besichtigt und die Einzelheiten des Mietvertrages mit dem Beklagten besprochen. Bei seinem Einzug entrichtete der Kläger 8 000 DM in bar und im Herbst 1952 weitere 7 000 DM durch Hingabe eines Wechsels, der am 15. April 1953 eingelöst wurde, als verlorenen Baukostenzuschuß. Er zahlte für die Wohnung eine monatliche Miete von zunächst 380 DM, später, nachdem er zusätzlich noch ein Mädchenzimmer erhalten hatte, von 400 DM. Ein schriftlicher Mietvertrag wurde zwischen den Parteien nicht abgeschlossen. Einen dem Kläger auf sein Drängen schließlich im August 1953 von dem Beklagten übersandten Vertragsentwurf unterschrieb der Kläger nicht, weil er nach seiner Behauptung die getroffenen Vereinbarungen nicht richtig wiedergab, insbesondere dem Kläger nicht das Recht auf 10-jährige Benutzung der Wohnung einräumte und nicht vorsah, daß der Kläger bei vorzeitigem Auszug einen Anspruch auf Benennung eines neuen Mieters oder anteilige Rückzahlung des Baukostenzuschusses erhielt.

Der Kläger ist am 26. Februar 1954 aus der Wohnung wieder ausgezogen und hat mit der Klage die Rückzahlung des Baukostenzuschusses von 15 000 DM nebst Zinsen verlangt.

Der Beklagte hat behauptet, daß der Inhalt des von ihm dem Kläger übersandten Vertragsentwurfs den Vereinbarungen der Parteien entsprochen habe. Der Vertrag habe nur auf fünf Jahre fest geschlossen werden sollen. Einen Anspruch auf Rückzahlung des Baukostenzuschusses bei vorzeitigem Auszug habe er dem Kläger ebensowenig zugestanden wie das Recht, einen Nachfolger zu benennen und sich von diesem eine Abstandssumme zahlen zu lassen.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 12 250 DM nebst Zinsen an den Kläger verurteilt und die weitergehende Klage abgewiesen.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Berufung des Beklagten ist ohne Erfolg geblieben.

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger erstrebt, verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1.) Das Berufungsgericht würdigt die Beweisaufnahme dahin, daß die Parteien bei ihren Besprechungen im Frühjahr 1952 mündlich einen vorläufigen Mietvertrag abgeschlossen haben, der den Kläger zur Leistung des Baukostenzuschusses von 15 000 DM und Entrichtung des vereinbarten Mietzinses für die Wohnung verpflichtete und ihm das Recht gab, die Wohnung zu benutzen, und daß sie sich damals außerdem darüber einig geworden sind, einen langfristigen schriftlichen Mietvertrag abzuschließen und dadurch den vorläufigen Mietvertrag abzulösen. In diesem geplanten schriftlichen Verträge sollte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Mietzeit auf zehn Jahre bemessen und außerdem eine Regelung über die Verrechnung des Baukostenzuschusses im Falle der vorzeitigen Beendigung des Mietverhältnisses dahin getroffen werden, daß der Kläger das Recht erhielt, entweder einen neuen Mieter zu benennen, der in seinen Vertrag eintrat und den Kläger entschädigte, oder gegebenenfalls von dem Beklagten den der restlichen Mietdauer entsprechenden Teil des Baukostenzuschusses zurückzuverlangen. Der Beklagte habe es jedoch abgelehnt, mit dem Kläger einen schriftlichen Mietvertrag zu diesen Bedingungen abzuschließen. Deshalb stehe, so meint das Berufungsgericht, dem Kläger in sinngemäßer Anwendung des § 555 BGB ein Anspruch auf Rückzahlung des eingezahlten Betrages von 15 000 DM abzüglich einer Amortisation für 22 Monate zu je 125 DM = 2 750 DM, also auf 12 250 DM zu.

2.) Die schriftliche Revisionsbegründung wendet sich gegen die vom Berufungsgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen mit der Rüge, das Berufungsgericht habe die Vereinbarung über

den vorgesehenen Abschluß eines schriftlichen Mietvertrages rechtsirrig unter Verstoß gegen "die Auslegungsgrundsätze" beurteilt. Sie wirft in diesem Zusammenhang dem Berufungsgericht vor, es habe übersehen, daß nach dem eigenen Vortrag des Klägers dieser Gelegenheit haben sollte, dem Beklagten einen neuen Mieter zu benennen. Diesen Weg habe der Kläger beschreiten müssen, um sich vor Schaden zu bewahren. Da er ihn nicht eingehalten habe, könne er von dem Beklagten den gezahlten Baukostenzuschuß nicht zurückfordern. Der Revision ist zuzugeben, daß der Sachverhalt, den sie ihren Erwägungen zugrundelegt, derartige rechtliche Schlüsse zulassen könnte, die die Revision gezogen wissen möchte. Sie läßt jedoch außer acht, daß der Beklagte in seinen beim Landgericht eingereichten Schriftsätzen vom 11. Februar 1954 und 5. April 1954, auf die im Tatbestand des angefochtenen Urteils Bezug genommen ist, vorgetragen hat, er habe dem Kläger im August 1953, anlässlich einer Rücksprache, die vor der Übersendung des Vertragsentwurfs stattgefunden hatte, ausdrücklich erklärt, die Benennung eines Mietnachfolgers durch den Kläger und die Zahlung einer Abstandssumme durch einen Dritten an den Kläger kämen nicht in Frage; wenn der Kläger vorzeitig ausziehen müsse, habe er persönliches Pech gehabt. Dieser Vortrag des Beklagten läßt mithin klar erkennen, daß er entgegen der getroffenen Vereinbarung es mit aller Entschiedenheit abgelehnt hat, sich einen geeigneten Mieter von dem Kläger benennen zu lassen, der bereit war, die Wohnung zu übernehmen und diesen zu entschädigen. Angesichts dieses Verhaltens des Beklagten und seines eigenen Vorbringens in diesem Rechtsstreit kann die Revision daher nichts zu ihren Gunsten daraus herleiten, daß der Kläger dem Beklagten keinen neuen Mieter vorgeschlagen hat. Im Hinblick auf die Erklärungen des Beklagten, der seine Sinnesänderung erst im Revisionsrechtszuge mitgeteilt hat, war eine solche Verpflichtung des Klägers entfallen. In der mündlichen Verhandlung ist die Revision mit Recht auf diese Mängel nicht mehr zurückgekommen.

3.) Selbst wenn in dem Hinweis der Revision auf einen Beweis-  
antritt in dem erstinstanzlichen Schriftsatze des Beklagten vom  
13. Januar 1955 die Verfahrensrüge zu erblicken sein sollte, das  
Berufungsgericht habe den Antrag auf Vernehmung des von dem Be-  
klagten als Zeugen benannten Buchhalters G. [REDACTED] in unzu-  
lässiger Weise übergangen, und diese Verfahrensrüge als der  
Vorschrift des § 554 Abs 3 Nr 2 b ZPO entsprechend ausgeführt  
angesehen werden würde, könnte sie keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat von der Vernehmung des G. [REDACTED]  
deshalb abgesehen, weil das in sein Wissen Gestellte zum Teil  
unstreitig sei und zum anderen Teil als wahr habe unterstellt  
werden können. Zur Ablehnung des Beweisantrages mit dieser Be-  
gründung war das Berufungsgericht berechtigt. Auch wenn der  
Kläger G. [REDACTED] gegenüber geäußert haben sollte, ihm genüge  
eine mündliche Vereinbarung, so schließt das nicht aus, daß  
er mit dem Beklagten den Abschluß eines schriftlichen Vertrages  
vereinbart und auf schriftliche Niederlegung des Vertrages ge-  
drungen hat. Auf die Vernehmung des G. [REDACTED] kam es daher in  
der Tat nicht an.

4.) Die Ansicht der Revision, das Berufungsgericht habe das  
Verhältnis des zwischen den Parteien zustandegekommenen mündli-  
chen Mietvertrages zu dem beabsichtigten schriftlichen Mietvertrag  
im Hinblick auf § 154 Abs 2 BGB unrichtig beurteilt, geht  
ebenfalls fehl. Das Berufungsgericht hat im Gegensatz zu dem  
Landgericht angenommen, daß zwischen den Parteien mietvertrag-  
liche Beziehungen begründet worden sind, es ist also der Aus-  
legungsregel des § 154 Abs 2 BGB zu Gunsten des Beklagten gerade  
nicht gefolgt. Die Frage, ob bereits ein mündlich für längere  
Zeit als ein Jahr abgeschlossener Mietvertrag schon für sich  
allein einen Anspruch auf Abschluß eines schriftlichen Mietver-  
trages gewährt (vgl. Roquette, Mietrecht, 4. Aufl S 102 Note  
19 a; RGZ 104, 131; RG JW 1938, 1247), ist hier im Hinblick  
auf die von dem Berufungsgericht getroffenen Feststellungen

gegenstandslos, daß die Parteien schon bei ihren ersten Besprechungen nicht nur einen vorläufigen Mietvertrag vereinbart haben, sondern auch darüber einig geworden sind, einen langfristigen Mietvertrag unter Wahrung der Schriftform abzuschließen. Der Inhalt des zwischen den Parteien zustande gekommenen vorläufigen Mietvertrages und die Bedingungen, die der in Aussicht genommene schriftliche Vertrag vereinbarungsgemäß enthalten sollte, hat das Berufungsgericht im einzelnen festgestellt.

Daraus ergibt sich, daß die Parteien außer dem "vorläufigen Mietvertrag" eine weitere Vereinbarung, die als ein auf Abschluß eines zehnjährigen Mietvertrages gerichteter Vorvertrag zu werten ist, mündlich getroffen haben. Ein solcher Vorvertrag bedarf nicht der Schriftform (Urteil des Bundesgerichtshofs vom 7. Oktober 1953 - VI ZR 20/53 - LM § 566 BGB Nr 1). Vielmehr sind die Parteien an die in dem Vorvertrag enthaltenen mündlichen Abreden gebunden. Diese Vereinbarungen sind mithin der rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen und nicht die abweichende Darstellung des Sachverhalts durch die Revision.

5.) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war vereinbart, daß der Kläger das Recht hatte, bei vorzeitigem Auszug dem Beklagten einen geeigneten neuen Mieter für die Wohnung zu benennen. Diese Bestimmung sollte dem Kläger ersichtlich die Möglichkeit geben, einen Nachfolger in dem Mietverhältnis zu finden, der bereit war, dem Kläger eine Abstandssumme zu zahlen. Der Beklagte handelte daher vertragswidrig und arglistig, wenn er sich auf den Standpunkt stellte, der Kläger habe bei vorzeitigem Auszug keinerlei Rechte hinsichtlich des gezahlten Baukostenzuschusses. (vgl hierzu auch Urteil des Bundesgerichtshofs vom 15. April 1955 - V ZR 118/53 - LM § 242(Ca) BGB Nr 1). Er muß den Kläger deshalb nach Treu und Glauben so stellen, als ob dieser die ihm durch den Vorvertrag eröffnete Möglichkeit der Benennung eines zur Zahlung

einer Abstandssumme in Höhe des nicht abgewohnten Baukostenzuschusses bereiten Nachfolgers im Mietverhältnis ausgenutzt hätte. Anhaltspunkte dafür, daß es dem Kläger nicht gelungen wäre, damals einen zur Zahlung des nicht abgewohnten Baukostenzuschusses bereiten neuen Mieter zu finden, sind angesichts des großen Wohnungsmangels gerade in D [REDACTED] und der ständig zu beobachtenden starken Nachfrage nach Wohnungen aller Art nicht ersichtlich. Der Beklagte hat zudem entsprechende Behauptungen auf nicht aufgestellt. Unter diesen Umständen trifft ihn wegen seines Rechtsmißbrauchs die Verpflichtung, den nach der Berechnung des Landgerichts dem zur Zeit des Auszuges des Klägers nicht abgewohnten Baukostenzuschuß entsprechenden Betrag von 12 250 DM, gegen dessen Höhe die Revision keine Bedenken erhoben hat, selbst an den Kläger zu zahlen.

Dabei macht es keinen Unterschied, ob der Betrag von 15.000 DM, den der Kläger gezahlt hat, dazu bestimmt gewesen ist, die Kosten zu decken, die der Beklagte nach seiner Behauptung für die Freimachung des teilzerstörten Gebäudes von den damaligen Mietern vor dem Wiederaufbau aufgewandt hat, wie die Revision in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat, oder ob er unmittelbar der Finanzierung des Wiederaufbaues dienen sollte. In beiden Fällen ist der Betrag von dem Kläger deshalb hingegeben worden, um in den neugeschaffenen Wohnraum einziehen zu können. Die Kosten der Freimachung einer Teilruine von den bisherigen Mietern, um einen Wiederaufbau des Gebäudes nach neuem und einheitlichem Plan überhaupt erst zu ermöglichen, sind ebenso wie die eigentlichen Baukosten deshalb notwendig, um die Wohnung, die der Mieter für seine Leistung erhalten soll, herstellen zu können. Es handelt sich daher auch insoweit um Wiederaufbaukosten, so daß der Betrag von 15 000 DM sich in voller Höhe rechtlich als verlorener Baukostenzuschuß darstellt (vgl. Roquette aaO S 188).

6.) Die Klage erweist sich somit bereits aus den vorstehenden Gründen als gerechtfertigt, und es kann daher dahingestellt

bleiben, ob verlorene Baukostenzuschüsse, die der Mieter an den Vermieter geleistet hat, als Entgelt für die Gebrauchsüberlassung anzusehen und deshalb Teil des Mietzinses sind, wie Bettermann (Komm zum Mieterschutzgesetz 1950, § 3 Anm 14) und Roquette (aaO S 267 und Mieterschutzgesetz, 1956, § 3 Anm 6 unter Hinweis auf die in § 57 c ZVG und § 11 GRMG getroffene gesetzliche Regelung) annehmen. Ebensowenig bedarf hier der Entscheidung, ob eine Verpflichtung des Vermieters zur Rückerstattung des "nicht abgewohnten" Teiles des Baukostenzuschusses bei vorzeitigem Auszug des Mieters nach Rücktrittsgrundsätzen aus dem in § 555 BGB zum Ausdruck gebrachten Rechtsgedanken hergeleitet werden kann (vgl OLG Celle, NJW 1956, 1281; ferner: RG Hans RGZ 1929 B 394, dessen Ergebnis allerdings auf einer Anwendung des Rechtsgedankens des § 324 BGB beruht; OLG Karlsruhe NJW 1956, 1280; Rainald Mittelstein MDR 1955, 584, 586), wie das Berufungsgericht angenommen hat, oder ob im allgemeinen dem vorzeitig ausziehenden Mieter ein Rückforderungsanspruch lediglich nach Bereicherungsgrundsätzen zu gewähren ist (vgl Matthias MDR 1954, 649, 650; Mölders NJW 1955, 777, 778; Schopp ZMR 1954, 37, 40 und Lewald MDR 1956, 328, 331).

Da der Klage in Höhe des streitigen Betrages von 12 250 DM  
nebst Zinsen mit Recht stattgegeben worden ist, muß die  
Revision zurückgewiesen werden.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Großmann

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Spieler

Dr. Dorschel