

Verkündet am 11. Mai 1964
Alett, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Erna Sp[REDACTED] in H[REDACTED], W[REDACTED] Weg[REDACTED] - [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Grundeigentümer Edmund He[REDACTED] in H[REDACTED], M[REDACTED]
[REDACTED] D[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 11. Mai 1964 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Lorschel, Dr. Mezger,
Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
7. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom
30. Mai 1963 wird auf Kosten der
Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1956 vermietete der Beklagte an die Klägerin und den inzwischen aus dem Mietverhältnis ausgeschiedenen Heinrich Ho[REDACTED] in seinem Hause H[REDACTED], W[REDACTED] Weg [REDACTED] - [REDACTED], einen Verkaufsraum mit Nebenräumen zum Betriebe eines "Cafés mit Frühstücksstube". Die monatliche Miete betrug 600 DM. Die Mieter zahlten außerdem einen verlorenen Baukostenzuschuß von 12 000 DM. In § 14 des Vertrages war bestimmt, daß mündliche Nebenabreden nicht getroffen seien und daß Änderungen und Ergänzungen des Vertrages der Schriftform bedürften. Der Vertrag war fest abgeschlossen bis zum 30. November 1961. Die Mieter hatten ein Optionsrecht für weitere 7 Jahre.

Die Klägerin übte vor diesem Zeitpunkt das Optionsrecht nicht aus. Der Kläger kündigte den Mietvertrag zum 30. September 1962. Die Klägerin weigerte sich, die Mieträume zu räumen, weil der Beklagte durch von ihm abgegebene Erklärungen auf die Ausübung des Kündigungsrechts mindestens bis zu dem Zeitpunkt verzichtet habe, in welchem sie das 65. Lebensjahr erreiche. Sie erhob Klage mit dem Antrage, den Beklagten zu verurteilen, den Mietvertrag bis zum [REDACTED]. [REDACTED] 1989, dem Zeitpunkt, in dem sie das 65. Lebensjahr vollenden wird, hilfsweise bis zum 30. November 1968 (d.h. bis zum Ablauf des dem Optionsrecht entsprechenden Zeitraums) zu verlängern. Der Beklagte verlangte widerklagend die Räumung der Mieträume. Das Landgericht wies die Klage ab und gab der Widerklage statt. Die Klägerin legte Berufung ein. Sie wiederholte die Anträge des ersten Rechtszuges und stellte folgende weitere Hilfsanträge:

1. den Beklagten zu verurteilen, den Mietvertrag dahin zu erweitern, daß eine Kündigung frühestens zum **1. 1. 1989** oder zum 30. November 1968 ausgeschlossen ist;
2. hilfsweise festzustellen, daß eine frühere Kündigung ausgeschlossen ist;
3. hilfsweise den Beklagten zu verurteilen, der Klägerin ein Angebot auf Verlängerung des Mietvertrages bis zu den angegebenen Terminen zu machen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre im zweiten Rechtszuge gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat in Wahrheit die von der Klägerin behaupteten Äußerungen des Beklagten als richtig unterstellt, die von der Klägerin in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht, wie folgt, formuliert worden waren:

Der Beklagte habe

- a) im Herbst 1961 bei zwei verschiedenen Gelegenheiten, als er sich im Café der Klägerin aufhielt, erklärt: "Sie haben sich hier eine Existenz aufgebaut, ich kündige das Mietverhältnis nicht, ich will Sie als Mieterin nicht loswerden - oder wollen Sie kündigen",
- b) im Januar 1962 zu der Mutter der Klägerin erklärt "Ich will Ihre Tochter nicht lossein, ich kündige nicht, Ihre Tochter kann in der Mietsache alt und grau werden, sie hat sich darin als alleinstehende Frau ihre Existenz aufgebaut".



Es beginnt zwar seine Ausführungen mit der Darlegung, es sei zweifelhaft, ob aus den Äußerungen der ernstliche Wille des Beklagten, sich auf Lebenszeit mit der Klägerin mietvertraglich zu binden, entnommen werden könne. Es hat sodann aber die unter Beweis gestellten Äußerungen des Beklagten in rechtlicher Hinsicht gewürdigt und sie daraufhin überprüft, ob sie das Angebot auf Abschluß eines Vorvertrages zu einem langfristigen Mietvertrag enthielten. Es gelangt zu dem Ergebnis, daß der Abschluß eines Vorvertrages schon deshalb nicht in Betracht gekommen sei, weil die Klägerin kein Hindernis aufgezeigt habe, das dem Abschluß eines endgültigen langfristigen Mietvertrages entgegengestanden hätte. Hinzu komme, so führt es aus, daß die Erklärungen des Beklagten keinen "Bindungswillen" erkennen ließen. Es fehle bei der Darstellung der Klägerin jede Angabe darüber, ob sich die Parteien bei Gelegenheit der angeblichen Äußerungen des Beklagten ernsthaft über das spätere Vertragsverhältnis unterhalten hätten.

Da nach der eigenen Darstellung der Klägerin davon auszugehen sei, daß solche Äußerungen nur anlässlich von zufälligen Zusammentreffen der Parteien gefallen seien, habe die Klägerin nach Treu und Glauben nicht darauf schließen dürfen, der Beklagte wolle ihr im Wege eines Vorvertrages den Anspruch einräumen, die Verlängerung des Mietvertrages möglicherweise auf Lebenszeit zu verlangen, ihr also ein Recht zugestehen, das über das im Mietvertrage enthaltene Optionsrecht für weitere 7 Jahre weit hinausgehe. Wenn der Beklagte bei einer solchen zufälligen Begegnung hervorgehoben habe, die Klägerin habe sich eine Existenz in dem Mietobjekt aufgebaut, und er wolle sie nicht loswerden, ob sie denn kündigen wolle, so liege darin nicht mehr als der Ausdruck seines Wohlwollens und die Wiedergabe der damaligen Einstellung des Beklagten.

Entgegen der Auffassung der Revision halten diese Ausführungen des Berufungsgerichts einer rechtlichen Nachprüfung stand.

I. Unbeanstandet von der Revision hat das Berufungsgericht die Annahme abgelehnt, daß die Parteien einen endgültigen Mietvertrag auf Lebenszeit der Klägerin oder zumindest auf weitere 7 Jahre (Optionszeit) abgeschlossen hätten. Da die Klägerin von ihrem Optionsrecht keinen Gebrauch gemacht hat, scheidet eine Verlängerung des Mietvertrages um 7 Jahre aus. Im übrigen steht einer Verlängerung des Mietvertrages bis 1989 oder 1968 schon der Mangel der Schriftform des § 566 BGB entgegen (vgl. Urt. des erkennenden Senats vom 8. Dezember 1959 - VIII ZR 164/58 = LM BGB § 566 Nr. 5 = NJW 1960, 475, in welchem ausgeführt ist, daß die Schriftform auch für eine Vereinbarung eines Kündigungsausschusses notwendig ist, wenn dadurch die Dauer des Mietverhältnisses auf mehr als 1 Jahr erstreckt werden soll).

II. Ein auf Abschluß eines langfristigen über die ursprüngliche Mietzeit hinausgehenden Mietvertrages gerichteter Vorvertrag scheitert an der Auslegung, die das Berufungsgericht den Erklärungen des Beklagten gegeben hat und die, da sie keinen Rechtsirrtum enthält, insbesondere auch nicht gegen anerkannte Auslegungsregeln oder den Grundsatz von Treu und Glauben verstößt, für das Revisionsgericht bindend ist. Mit Recht stellt das Berufungsgericht auf die Tragweite ab, die das angebliche Angebot des Klägers für beide Parteien gehabt hätte. Die Klägerin konnte, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, den erwähnten Äußerungen des Vermieters nicht ein rechtsverbindliches Angebot auf Her-

beiführung einer vorvertraglichen Bindung entnehmen, die ihr das Recht eingeräumt hätte, einen schriftlichen Mietvertrag auf viele Jahre über den Ablauf der ursprünglichen Vertragszeit von 5 Jahren hinaus zu verlangen. Fehlte aber den Erklärungen des Beklagten der Wille, sich in dieser Weise zu binden, und mußte die Klägerin das nach Treu und Glauben und der Verkehrsübung erkennen, so ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht in diesen angeblichen Äußerungen kein rechtsverbindliches Angebot auf Abschluß eines Vorvertrages gesehen hat. Da somit das Zustandekommen eines Vorvertrages zu verneinen ist, ist eine Rechtsgrundlage für den Antrag der Klägerin auf Verurteilung des Beklagten, mit ihr einen langfristigen Mietvertrag abzuschließen, und für die Hilfsanträge, insbesondere auch für den Hilfsantrag, festzustellen, daß das Kündigungsrecht des Beklagten ausgeschlossen sei, nicht gegeben.

III. Das Berufungsgericht legt weiter dar, aus den Behauptungen der Klägerin lasse sich auch nicht entnehmen, daß sie durch die Äußerungen des Beklagten von der Ausübung des Optionsrechts abgehalten worden sei oder sich hätte abhalten lassen dürfen. Die Revision vertritt die Auffassung, in diesem Zusammenhang sei die Behauptung des Beklagten zu berücksichtigen, daß die Klägerin aus ihrem Gewerbe sehr hohe Einnahmen erzielt habe. Wenn nämlich dieses Vorbringen zugrunde gelegt werde, so meint die Revision, sei davon auszugehen, daß die Klägerin auf die Option den größten Wert habe legen müssen. Der Beklagte sei daher verpflichtet, sie aus dem Gesichtspunkt des § 242 BGB so zu stellen, als wenn sie die Option ausgeübt hätte.

Diesem Gedankengang der Revision kann nicht gefolgt werden. Ein Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten, sie so zu stellen, wie sie stehen würde, wenn sie auf weitere 7 Jahre optiert hätte, könnte sich allenfalls aus einer positiven Vertragsverletzung des Beklagten hinsichtlich seiner Verpflichtungen aus dem Mietvertrag ergeben. Mit Rücksicht auf den Mietvertrag war der Beklagte allerdings gehalten, alles zu unterlassen, was die Klägerin an der Ausübung ihres Optionsrechts hindern konnte. Eine Verletzung dieser Verpflichtung müßte aber schuldhaft sein, um zu einem Schadensersatzanspruch der Klägerin zu führen. Da das Berufungsgericht, wie erörtert, rechtsirrtumsfrei ausgeführt hat, die Klägerin habe die Erklärungen des Beklagten nicht in dem von ihr behaupteten Sinne auffassen dürfen, ist nicht ersichtlich, worin ein Verschulden des Beklagten begründet sein könnte. Der Klägerin stünde daher auch dann kein Anspruch zu, so gestellt zu werden, als habe sie die Option ausgeübt, wenn sie die Option wegen dieser Äußerungen unterlassen haben sollte.

IV. Unbegründet sind schließlich auch die Verfahrensrügen der Revision.

Das Berufungsgericht brauchte den Beweisantrag der Klägerin, den Beklagten als Partei darüber zu vernehmen, er habe sich in dem von der Klägerin behaupteten Sinne geäußert, nicht zu entsprechen, weil es bei seiner rechtlichen Würdigung gerade von diesen Behauptungen ausgegangen ist. Ob die Meinung des Berufungsgerichts zutrifft - was die Revision bemängelt -, es handle sich hier um einen unzulässigen Ausforschungsbeweis, der schon aus diesem Grunde nicht erhoben zu werden brauchte, kann daher dahinstehen. Das Berufungsgericht war auch, entgegen der

Rüge der Revision, nicht gehalten, die Mutter der Klägerin als Zeugin zu vernehmen, denn dieses Beweisangebot betraf dieselben Behauptungen der Klägerin. Daß die Zeugin vorsorglich im Wege der prozeßleitenden Verfügung geladen war, ist ohne Bedeutung. Das Berufungsgericht konnte selbst von einer bereits angeordneten Beweisaufnahme Abstand nehmen, wenn es erkannte, daß sie unerheblich war. Umso weniger war es verpflichtet, die nur durch prozeßleitende Verfügung geladene Zeugin zu vernehmen, deren Vernehmung nicht einmal beschlossen war. Die Klage ist somit zu Recht abgewiesen worden.

V. Die Widerklage ist demgegenüber begründet, weil die Mietzeit im Hinblick auf die wirksame Kündigung des Beklagten abgelaufen ist. Die Ausführungen des Berufungsgerichts, daß die Kündigung sich nicht als Treuwidrigkeit und das Räumungsverlangen des Beklagten sich nicht als eine unzulässige Rechtsausübung darstellten, sind rechtlich nicht zu beanstanden. Es sind hier dieselben Gesichtspunkte maßgebend, die es verbieten, der Klägerin einen Anspruch auf Verlängerung des Mietvertrages zuzubilligen.

VI. Nach alledem war die Revision der Klägerin mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Golhaar

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann