

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB §§ 241, 535

Zur erforderlichen Bestimmtheit einer Vereinbarung, durch die der Vermieter verpflichtet wird, von Mietzinserhöhungen abzusehen, bis Investitionen des Mieters abgegolten sind.

BGH, Urt. v. 20. Dezember 1989 - VIII ZR 203/88 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

84

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 203/88

URTEIL

Verkündet am:
20. Dezember 1989
Kanik
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Dr. Norbert L [REDACTED], LÖ [REDACTED]straße [REDACTED] in N [REDACTED],
 2. Adelheid St [REDACTED],
 3. Georg St [REDACTED],
- beide wohnhaft K [REDACTED]straße [REDACTED] in M [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] -

g e g e n

Margarete Lu [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED] in M [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WI

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1989 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Brunotte, Dr. Zülch, Dr. Paulusch und Dr. Hübsch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 27. Mai 1988 im Kostenpunkt und im übrigen insoweit aufgehoben, als die Klage wegen eines Betrages von 13.411,60 DM nebst 7 % Zinsen aus jeweils 670,58 DM seit dem 4. September, 4. Oktober, 4. November und 4. Dezember 1986, 5. Januar, 4. Februar, 4. März, 4. April, 4. Mai, 4. Juni, 4. Juli, 4. August, 4. September, 4. Oktober, 4. November und 4. Dezember 1987 sowie 5. Januar, 4. Februar, 4. März und 4. April 1988 abgewiesen wurde.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Die Rechtsvorgängerin der Kläger, Frau R■■■■, als Vermieterin und der Apotheker Hermann Lu■■, der inzwischen verstorbene Ehemann der Beklagten, schlossen am 1. Mai 1966 einen Formularmietvertrag über Geschäftsräume in der K■■■■-straße ■■■ in M■■■■, in denen die "I■■■■-Apotheke" betrieben wird. Als monatlicher Mietzins für das auf zehn Jahre befristete Mietverhältnis wurden 622,42 DM vereinbart. § 14 des Mietvertrages bestimmt, daß nachträgliche Vertragsänderungen der Schriftform bedürfen. In § 16 des Vertrages wird auf einen Nachtrag verwiesen und festgelegt, daß er einen wesentlichen Bestandteil des Mietvertrages darstelle. Dieser von den Vertragschließenden unterzeichnete Nachtrag vom selben Tage enthielt u.a. die Verpflichtung des Ehemanns der Beklagten, im Frühjahr 1967 die gemieteten Räume mit einem Kostenaufwand von ca. 20.000 DM zu modernisieren.

Am 8. Oktober 1971 unterzeichneten die damaligen Vertragsparteien ein handgeschriebenes Schriftstück, in dem es auszugsweise heißt:

"Zwischen Vermieter und Mieter ist vereinbart, daß die Miete für die vermieteten Geschäftsräume jeweils in der Höhe gefordert werden kann wie sie in gleicher Stadtlage bezahlt wird. ... Ich verlängere den Vertrag mit Herrn Apotheker Hermann Lu■■ ... bis Ende des Jahres 1990."

Ehemann mit Frau R[REDACTED] im März 1973 mündlich, künftige Mieterhöhungen so lange auszusetzen, bis sie mit den Aufwendungen, die der Mieter auf die Mietsache gemacht habe und die den ursprünglich vorgesehenen Betrag von 20.000 DM weit überstiegen hätten, verrechnet seien.

Am 11. Juli 1975 trafen Frau R[REDACTED] und die - inzwischen verwitwete - Beklagte, mit der das Mietverhältnis fortgesetzt wurde, folgende, als "Zweiter Nachtrag zum Mietvertrag vom 1.5.1966" überschriebene Vereinbarung:

"Zwischen Frau Käthe R[REDACTED] ... und Frau Margarete Lu[REDACTED] ... wird folgender zweiter Nachtrag zum Mietvertrag vom 1.5.66 und dessen erster Nachtrag vom 11.11.71 geschlossen:

1. Der bisherige Mietvertrag und dessen erster Nachtrag bleibt sinngemäß in Kraft.
2. Das Mietverhältnis verlängert sich bis zum 31.12. 1999.

Dieser Nachtrag stellt einen wesentlichen Bestandteil des Mietvertrages dar."

Frau R[REDACTED] verstarb am 5. Oktober 1975 und wurde von den Klägern beerbt.

Seit Abschluß des Mietvertrages im Jahre 1966 wird die in den Mieträumen betriebene Apotheke von dem Apotheker Ma[REDACTED]

Einen Monat später, am 11. November 1971, vereinbarten die Vertragsparteien in einem weiteren, diesmal maschinenschriftlich abgefaßten und ausdrücklich in der Überschrift so bezeichneten Nachtrag:

- "1. Der bisherige Mietvertrag bleibt sinngemäß in Kraft.
2. Das Mietverhältnis verlängert sich bis zum 31.12.1990. Das Mietverhältnis wird sowohl mit den Erben des Vermieters als auch des Mieters fortgesetzt. ...
3. Der Mietpreis beträgt monatlich DM 750. Sollten sich die wirtschaftlichen Verhältnisse ändern, so wird auch während der Vertragsdauer ein neuer Mietpreis vereinbart. Als wesentlich ist eine Änderung dann anzusehen, wenn der durch das Statistische Bundesamt festgestellte Preisindex für die Lebenshaltung (Gesamtlebenshaltung), der bei Vertragschluß auf ... (Zahlenangabe fehlt) ... steht (1962 = 100) sich um mehr als zehn Punkte nach oben oder unten ändert. Die Miete soll dann im gleichen Verhältnis geändert werden."

Die Anpassungsklausel in Nr. 3 der Vereinbarung wurde von der zuständigen Landeszentralbank genehmigt.

Im Anschluß an eine einvernehmliche Mieterhöhung auf 971,86 DM vereinbarten nach Darstellung der Beklagten ihr

geführt. Er besitzt die behördliche Betriebserlaubnis. Ma■■ bezahlte den Mietzins an Frau R■■■ und später an die Kläger. Kurze Zeit nachdem die Mietzinszahlungen von der Beklagten selbst übernommen wurden, wandte sich der Kläger zu 1 im Mai 1986 an die Beklagte und bat um Auskunft, ob sich ihre vertraglichen Beziehungen zu Herrn Ma■■ geändert hätten. Die Beklagte antwortete, diese Vertragsbeziehungen hätten an die neuen apothekenrechtlichen Bestimmungen angepaßt werden müssen; das habe aber keine Auswirkungen auf das Mietverhältnis der Parteien gehabt. Die Kläger forderten daraufhin mit Anwaltsschreiben vom 4. August 1986 die Beklagte auf, die "Untervermietung" an den Apotheker Ma■■ zu beenden; gleichzeitig verlangten sie ab 1. September 1986 die Zahlung von monatlich 5.850 DM.

Mit ihrer Klage haben die Kläger von der Beklagten die Differenz zwischen der laufend gezahlten und der ortsüblichen Miete - letztere beziffern sie auf 5.850 DM - in Höhe von je 4.878,14 DM für die Monate September bis einschließlich November 1986 verlangt. Diese Forderung haben sie auf den handschriftlichen Nachtrag vom 8. Oktober 1971 gestützt und hilfsweise geltend gemacht, der Mietvertrag verstoße gegen das Gesetz über das Apothekenwesen und sei deshalb nach § 134 BGB nichtig, weshalb ihnen eine Nutzungsentschädigung in Höhe der ortsüblichen Miete zustehe. In der am 21. November 1986 zugestellten Klagschrift haben die Kläger das Mietverhältnis fristlos wegen unerlaubter Untervermietung und zusätzlich unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist zum 31. März 1987 gekündigt und als Folge daraus ihren Anspruch auf den ortsüblichen Mietzins auch aus § 557

Abs. 1 Satz 2 BGB hergeleitet. Vorsorglich haben sie geltend gemacht, ein Teilbetrag von monatlich 670,58 DM stehe ihnen jedenfalls aufgrund der Nachtragsvereinbarung vom 11. November 1971 zu, weil der der Steigerung des Lebenshaltungsindex angepasste Mietzins 1.642,44 DM betrage.

Die Beklagte hat sich demgegenüber auf die von ihr behauptete mündliche Nachtragsvereinbarung aus dem Jahre 1973 über das Unterbleiben weiterer Mieterhöhungen berufen und dazu vorgebracht, ihr Ehemann habe über den im Mietvertrag vorgesehenen Betrag von 20.000 DM hinaus weitere 47.391,80 DM in die Räume investiert. Von diesem Betrag sei nur ein Teil durch bisher mögliche Mieterhöhungen aufgezehrt worden.

Das Landgericht hat den Klägern einen Anspruch auf die Differenz zu einer der Steigerung des Lebenshaltungskostenindex angepassten Miete zuerkannt, der Klage danach in Höhe von 2.011,74 DM stattgegeben und sie ihm übrigen abgewiesen. Mit ihrer Berufung haben die Kläger ihren erstinstanzlichen Klagantrag in vollem Umfang weiterverfolgt und die Klage durch Einbeziehung der Monate Dezember 1986 bis einschließlich April 1988 erweitert. Sie haben für die Monate September 1986 bis einschließlich März 1987 die volle Differenz zum ortsüblichen Mietzins (monatlich 4.878,14 DM) und für den Zeitraum von April 1987 bis einschließlich April 1988 jeweils einen Teilbetrag dieser Differenz in Höhe von monatlich 670,78 DM verlangt. Insgesamt haben sie beantragt, die Beklagte über den im Urteil des Landgerichts zugesprochenen Betrag hinaus zur Zahlung weiterer 40.854,78 DM nebst

Zinsen zu verurteilen; der Betrag enthält einen Rechenfehler von 0,60 DM zu ihrem Nachteil. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Kläger zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Beklagten die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Mit ihrer Revision, die die Beklagte zurückzuweisen bittet, verfolgen die Kläger ihre in erster und zweiter Instanz erhobenen Ansprüche in vollem Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Beklagte habe bewiesen, daß die ursprünglichen Mietvertragsparteien mündlich vereinbart hätten, Mieterhöhungen auszusetzen, bis die Investitionen der Mieterseite abgegolten seien. Der Wirksamkeit dieser Vereinbarung stehe die in § 14 des Mietvertrages enthaltene Schriftformklausel nicht entgegen, da die Parteien das mündlich Vereinbarte übereinstimmend gewollt und damit die Formabrede stillschweigend aufgehoben hätten. Auf § 566 BGB könnten sich die Kläger nicht berufen, weil die Nichteinhaltung der dort vorgeschriebenen Form nicht zur Unwirksamkeit führe und weil § 566 BGB ohnedies nicht zur Anwendung komme. Es habe sich nämlich um die Anerkennung einer einmaligen Leistung des Mieters im Sinne von § 547 BGB gehandelt, für die eine Verrechnungsvereinbarung getroffen worden sei. Ein Anspruch der Kläger auf einen erhöhten Mietzins ergebe sich auch nicht aus dem Nach-

trag vom 8. Oktober 1971. Das folge aus dem Nachtrag vom 11. Juli 1975, worin vereinbart worden sei, daß der bisherige Mietvertrag und dessen erster Nachtrag sinngemäß in Kraft bleiben sollten. Als "erster Nachtrag" sei in der Urkunde vom 11. Juli 1975 aber nur der Nachtrag vom 11. November 1971 bezeichnet. Die Parteien hätten deshalb übereinstimmend die Vereinbarung vom 8. Oktober 1971 nicht als Nachtrag zum Mietvertrag angesehen. Außerdem sei die Vereinbarung vom 8. Oktober 1971 durch diejenige vom 11. November des gleichen Jahres überholt und beseitigt worden, letztere sei trotz § 566 BGB voll wirksam.

Ein Anspruch der Kläger auf erhöhten Mietzins ergebe sich auch nicht aus § 557 BGB. Der Mietvertrag verstoße nicht gegen das Apothekengesetz und sei deshalb nicht nichtig. Die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses durch die Kläger sei unwirksam. Ihre Rechtsvorgängerin habe gewußt, daß Herr Ma. die Apotheke führe. Frau R. habe den Zeugen Ma. als Pächter der Apotheke angesehen und diesem Vertragsverhältnis nicht widersprochen. Darin liege eine schlüssige Erlaubnis im Sinne von § 549 Abs. 1 BGB. Ein wichtiger Grund zum Widerruf der Erlaubnis ergebe sich aus dem Vortrag der Kläger nicht.

II. Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nur teilweise stand.

1. Im Ergebnis ohne Erfolg bleibt die Revision allerdings, soweit das Berufungsgericht den Klägern die in erster

Linie geforderte Differenz zwischen dem zuletzt gezahlten und dem ortsüblichen Mietzins aberkennt.

Für den Zeitraum ab dem 1. September 1986 könnte dieser Anspruch entweder auf vertraglicher Grundlage bestehen oder sich aus der Nichtigkeit des Mietverhältnisses ergeben (im folgenden unter a). Bei Wirksamkeit des Vertrages kommt für die Zeit ab 21. November 1986 (Zugang der fristlosen Kündigung) bzw. ab 1. April 1987 (etwaiges Wirksamwerden der zum 31. März 1987 erklärten ordentlichen Kündigung) als weitere Anspruchsgrundlage § 557 BGB in Betracht (im folgenden unter b).

a) aa. In erster Linie leiten die Kläger ihren Anspruch aus der handschriftlichen Vereinbarung vom 8. Oktober 1971 her, wonach der "in vergleichbarer Stadtlage bezahlte" Mietzins geschuldet ist. Soweit das Berufungsgericht dem späteren, am 11. Juli 1975 vereinbarten schriftlichen "Zweiten Nachtrag zum Mietvertrag vom 1. Mai 1966" entnommen hat, daß nur der in dieser Vereinbarung ausdrücklich erwähnte "Erste Nachtrag vom 11. November 1971" sinngemäß in Kraft bleiben sollte, die kurz vor diesem ersten Nachtrag unterzeichnete Vereinbarung vom 8. Oktober 1971 dagegen wieder aufgehoben worden sei, ist diese mögliche und aufgrund der Urkundentexte auch naheliegende Auslegung aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Ihr setzt die Revision in unzulässiger Weise lediglich ihre eigene abweichende Würdigung entgegen.

Ob die Kläger aufgrund der in der Nachtragsvereinbarung vom 11. November 1971 enthaltenen Anpassungsklausel erhöhten

Mietzins verlangen können, wie das Landgericht gemeint hat, wird später zu erörtern sein (unten 2.).

bb. Auch ein Bereicherungsausgleich für rechtsgrundlose Benutzung der Apothekenräume in Höhe des ortsüblichen Mietzinses steht den Klägern nicht zu; der Mietvertrag ist nicht nach § 134 BGB nichtig. Ein Verstoß gegen apothekenrechtliche Vorschriften liegt nicht vor, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat und auch von der Revision nicht mehr in Zweifel gezogen wird. Die Vereinbarungen zwischen der Beklagten bzw. ihrem Ehemann und dem Apotheker Ma● hätten, selbst wenn sie mit den Vorschriften des Apothekengesetzes nicht in Einklang stünden oder gestanden hätten, keine Auswirkungen auf den Mietvertrag zwischen den Parteien, der die Mietsache als "Geschäftsräume" bezeichnet. Er verstößt schon deshalb nicht gegen das Apothekengesetz, weil eine Apotheke auch in gemieteten Räumen betrieben werden darf (Schiedermair/Pieck, ApothG, 3. Aufl. 1981, § 9 Rdn. 9 f.). Auch der von den Klägern in den Vorinstanzen geltend gemachte Verstoß gegen § 13 Abs. 1 ApothG, wonach eine Apotheke nach dem Tode des Erlaubnisinhabers nur für 12 Monate durch einen anderen Apotheker verwaltet werden darf, liegt nicht vor, weil die Betriebserlaubnis für die Apotheke unstreitig schon seit Beginn des Mietverhältnisses nicht dem Ehemann der Beklagten, sondern dem Apotheker Ma● erteilt war.

b) Ansprüche der Kläger auf Zahlung von Nutzungsent-schädigung aufgrund von § 557 Abs. 1 BGB bestehen ebenfalls nicht. Voraussetzung hierfür wäre, daß das durch den zweiten Nachtrag vom 11. Juli 1975 bis zum 31. Dezember 1999 verlän-

gerte Mietverhältnis vorzeitig, und zwar innerhalb des Zeitraums, für den die Kläger den ortsüblichen Mietzins bzw. Teilbeträge hiervon verlangen (1. September 1986 bis 30. April 1988), beendet wurde. Das ist nicht der Fall.

aa. Die auf unerlaubte Untervermietung gestützte fristlose Kündigung der Kläger hat das Berufungsgericht mit Recht als unwirksam angesehen, weil die Rechtsvorgängerin der Kläger, Frau R■■■■, eine schlüssige Erlaubnis der Gebrauchsüberlassung an den Apotheker Ma■■■ erteilt hat. Das Berufungsgericht hat dazu, von der Revision unbeanstandet, festgestellt, Frau R■■■■ habe als Hausbewohnerin und Kundin gewußt, daß Ma■■■ die Apotheke führte, habe ihn für dessen Pächter gehalten und dem nicht widersprochen. Der tatrichterlichen Würdigung dieser Umstände als stillschweigende Erlaubnis im Sinne von § 549 Abs. 1 BGB hält die Revision vergebens entgegen, daß zwischen dem Apotheker Ma■■■ und dem Ehemann der Beklagten kein (Unter-)Pachtverhältnis, sondern eine stille Gesellschaft bestanden habe. Diesen Umstand hat das Berufungsgericht gesehen und ausdrücklich berücksichtigt. Wenn es dabei gleichwohl zur Annahme einer stillschweigenden Genehmigung der damaligen Vermieterin gelangt ist, so liegt dem die Wertung zugrunde, für Frau R■■■■ sei entscheidend gewesen, daß Ma■■■ die Apotheke aufgrund einer verbindlichen Absprache mit ihrem Mieter berechtigterweise führte, und ihr die Einzelheiten der Rechtsbeziehung zwischen Beiden von untergeordneter Bedeutung gewesen seien. Diese Würdigung steht im Einklang damit, daß sich die Erlaubnis des Vermieters im Sinne von § 549 Abs. 1 BGB in erster Linie auf die tatsächliche Gebrauchsüberlassung und

nicht notwendig auf dessen rechtliche Ausgestaltung bezieht (vgl. Palandt/Putzo, BGB, 48. Aufl. 1989, § 549 Anm. 2 b); hier ist sie zudem bei einer Gesamtbetrachtung der vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang festgestellten Umstände naheliegend und daher aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

bb. Mit der Wirksamkeit der zum 31. März 1987 ausgesprochenen ordentlichen Kündigung des Mietverhältnisses hat sich das Berufungsgericht nicht ausdrücklich befaßt; sie ist jedoch ebenfalls zu verneinen.

Da die Vertragsdauer in dem zweiten Nachtrag vom 11. Juli 1975 bis zum 31. Dezember 1999 verlängert worden ist, wäre der Vertrag nur dann ordentlich zum 31. März 1987 kündbar gewesen, wenn er mangels Einhaltung der Schriftform gem. § 566 Satz 2 BGB als auf unbestimmte Zeit geschlossen gelten würde. Dies ist jedoch nicht der Fall:

Sowohl der Ursprungsvertrag vom 1. Mai 1966 wie die schriftlichen Nachträge vom selben Tage sowie vom 11. November 1971 und 11. Juli 1975 genügten dem gesetzlichen Formerfordernis (§§ 566, 126 BGB). Darauf, daß die Nachtragsvereinbarungen - worauf die Revision abhebt - mit dem ursprünglichen Vertrag nicht "körperlich verbunden" waren, kommt es dabei nicht an. Entscheidend ist, daß im Text der drei erwähnten Nachträge jeweils ausdrücklich auf den bisherigen Mietvertrag Bezug genommen und eindeutig bestimmt wird, es solle unter Einbeziehung des Nachtrages bei dem verbleiben, was bereits früher formgültig niedergelegt wurde (Senatsurteil vom 11. November 1987 - VIII ZR 326/86 =

WM 1987, 270, 272). Ob dasselbe auch für den handschriftlichen Nachtrag vom 8. Oktober 1971 gilt, kann offen bleiben, weil dieser Nachtrag bei Ausspruch der ordentlichen Kündigung nicht mehr in Kraft war, sondern - wie bereits ausgeführt - zwischenzeitlich durch den Nachtrag vom 11. November 1971 wieder aufgehoben wurde (vgl. Senatsurteil vom 11. November 1987 aaO, 1. Abs. a.E.).

Allerdings hat das Berufungsgericht die von der Beklagten behauptete mündliche Vereinbarung zwischen Frau R. [REDACTED] und dem Ehemann der Beklagten vom März 1973, Mieterhöhungen bis zur Abgeltung von Investitionen der Mieterseite auszusetzen, für bewiesen angesehen. Es hat weiter festgestellt, die damaligen Mietvertragsparteien hätten später bewußt davon abgesehen, diese mündliche Vereinbarung zum Inhalt des schriftlichen "Zweiten Nachtrages" vom 11. Juli 1975 zu machen. Ob diese Zusatzvereinbarung vom März 1973 als wesentliche Änderung des Mietvertrages ebenfalls nach § 566 BGB formbedürftig war (Senatsurteil vom 4. November 1970 - VIII ZR 76/79 = WM 1970, 1480) mit der Folge, daß wegen der nicht eingehaltenen Schriftform fortan der gesamte Mietvertrag als auf unbestimmte Zeit geschlossen galt (Senatsurteile BGHZ 50, 39, 43 und vom 29. Oktober 1986 - VIII ZR 253/85 = WM 1987, 141, 143) und deshalb fristgerecht kündbar war, bedarf keiner Entscheidung, weil die vom Berufungsgericht festgestellte mündliche Vereinbarung wegen Unbestimmtheit der Wirksamkeit entbehrte.

Der Inhalt der vertraglichen Vereinbarung einer Leistung muß so konkret sein, daß Gegenstand und Dauer der

geschuldeten Leistung zumindest bestimmbar sind. Ist dies nicht der Fall, so fehlt es an einer wirksamen Bindung der Vertragsparteien. Erforderlich ist daher, daß die grundlegenden Voraussetzungen für eine vertragliche Bindung erfüllt sind (Senatsurteil BGHZ 55, 248, 250; vgl. auch Senatsurteile BGHZ 71, 75, 78 und 98, 303, 312). Ob dies der Fall ist, kann vom Revisionsgericht unbeschränkt nachgeprüft werden, weil es sich dabei nicht um eine reine Auslegungsfrage handelt (BGHZ 55, 248, 250; RGZ 85, 289, 291). Inhalt der mündlichen Einigung vom März 1973 war nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Verpflichtung der damaligen Vermieterin, Frau R. [REDACTED], von Mietzinserhöhungen, die nach der im Nachtrag vom 11. November 1971 zusätzlich vereinbarten Anpassungsklausel an sich möglich waren, so lange abzu- sehen, bis Investitionen des Ehemannes der Beklagten als des damaligen Mieters abgegolten seien. Diese Feststellung stützt das Berufungsgericht allein auf die Aussage des von ihm erneut vernommenen Zeugen Dr. Sch. [REDACTED]. Ergänzend nimmt es dabei auf den Inhalt des Protokolls über die Zeugenaussage Bezug. Hiernach haben die damaligen Vertragsparteien sich weder über den Umfang und den Wert der zu diesem Zeitpunkt überwiegend bereits abgeschlossenen Investitionen (diese wurden erstmals in der Klagerwiderung aufgelistet und beziffert) noch über einen Anrechnungsschlüssel und vor allem auch nicht darüber geeinigt, welche Investitionen des Mieters überhaupt anrechnungsfähig sein sollten. Vor allem dieser letzte Punkt war aber klärungsbedürftig, weil der Nachtrag zum Mietvertrag vom 1. Mai 1966 neben an sich schon bestehenden umfangreichen Instandsetzungs- und Instandhaltungspflichten der Mieterseite auch noch die - ebenfalls

nicht näher konkretisierte - Verpflichtung zur "Modernisierung" der Räume für "ca. 20.000 DM" enthielt. Nach dem protokollierten und vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Inhalt der Zeugenaussage Dr. Sch[REDACTED] spielten diese Fragen für die Beteiligten sowohl im Frühjahr 1973 - für welchen Zeitraum der Zeuge ohnehin nur Bekundungen vom Hörensagen machen konnte - als auch 1975 gegenüber der im Vordergrund der Besprechungen stehenden Verlängerung der Mietdauer nur eine untergeordnete Rolle. Ihre genaue Regelung wurde der Zukunft überlassen. "Man hat gesagt", so der Zeuge, "daß man sich da einmal zusammensetzt". Danach haben die Mietvertragsparteien von der Regelung aller für die Bestimmung von Inhalt und Dauer der Stillhalteverpflichtung der Vermieterin wesentlichen Punkte abgesehen und diese einer später zu treffenden Vereinbarung vorbehalten. Eine derart lückenhafte und bewußt im unklaren gelassene Absprache ist für die Begründung einer vertraglichen Bindung nicht geeignet.

c) Da somit auch die ordentliche Kündigung des Mietvertrages unwirksam war, fehlt es an einer Grundlage für den von den Klägern in erster Linie geltend gemachten Anspruch auf die Differenz zwischen dem gezahlten und dem ortsüblichen Mietzins.

2. Das Berufungsgericht hat sich nicht näher damit befaßt, ob den Klägern jedenfalls der hilfsweise aufgrund der Anpassungsklausel in dem Nachtrag vom 11. November 1971 geltend gemachte Anspruch auf einen entsprechend der Steigerung des Lebenshaltungskostenindex erhöhten Mietzins zusteht. Zu Unrecht meint die Beklagte in der Revisionserwiderung,

die Kläger hätten diesen Anspruch in der Berufungsinstanz fallen gelassen. Sie haben ihn in ihrer Berufungsbegründung erneut geltend gemacht. Einer ausdrücklichen Wiederholung anlässlich der späteren Klagerweiterung bedurfte es nicht. Das Berufungsgericht wird sich daher mit diesem, den Klägern vom Landgericht zugesprochenen, Anspruch unter Berücksichtigung der dagegen von der Beklagten erhobenen Einwendungen zu befassen haben. Daß diesem Anspruch die vom Berufungsgericht für bewiesen erachtete Stillhaltevereinbarung vom März 1973 nicht entgegensteht, ergibt sich aus den vorangegangenen Ausführungen unter 1 b bb. Eine Entscheidung des Senats auch über diesen Teil des Klaganspruchs gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO ist nicht möglich, weil es an Feststellungen über den unter den Parteien streitigen Umfang der möglichen Mietzinserhöhungen und auch über Art und Umfang der Investitionen der Mieterseite fehlt, deren Wertersatz die Beklagte unter dem Gesichtspunkt des § 547 BGB verlangt.

3. Die Klage ist demnach jedenfalls insoweit unbegründet, als die Kläger höhere Beträge verlangen, als ihnen - nach eigenen Angaben - aufgrund der Anpassungsklausel zustehen; insoweit war die Revision zurückzuweisen. Im übrigen, also in Höhe eines Betrages von (20 x 670,58 DM =) 13.411,60 DM nebst den insoweit begehrten Zinsen, war der Rechtsstreit unter teilweiser Aufhebung des Berufungsurteils

an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen, die vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Wolf

Dr. Brunotte

Dr. Zülch

Dr. Paulusch

Dr. Hübsch