

2231 056

Nachschlagewerk: nein

Amtliche Sammlung: nein

BGB §§ 242, 536

Zur Frage, welche Umstände im Rahmen von Treu und Glauben bei der Entscheidung zu berücksichtigen sind, ob und inwieweit ein Mieter von seinem Vermieter Unterbindung eines von einem neuen Mieter im gleichen Hause ausgehenden Wettbewerbs verlangen kann.

BGH, Urt. v. 26. Januar 1960 - VIII ZR 31/59 -

Kammergericht

VIII. ZR 31/59

Verföndung
am 26. Januar 1960
Klett, Justizobersekretär
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 Bo [REDACTED] und seiner Ehefrau Charlotte
Bo [REDACTED] geb. Jo [REDACTED] in B [REDACTED]-Ch [REDACTED],
P [REDACTED]straße [REDACTED],

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

gegen

Frau Johanna L [REDACTED] geb. Be [REDACTED] in B [REDACTED] [REDACTED],
U [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. Januar 1960 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Großmann und der Bundes-
richter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Spieler und Dr. Dorschel
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Zivilsenats
des Kammergerichts in Berlin vom 27. November 1958
wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Kläger sind Mieter eines Ladenraumes im Hause der Beklagten P [REDACTED]straße [REDACTED] in B [REDACTED] Ch [REDACTED] [REDACTED]. Dieser Laden wurde ihnen - zusammen mit einer Wohnung - durch schriftlichen Mietvertrag vom 20. September 1951 für einen Gesamtmietzins von jährlich 1332 DM "zum Betriebe eines Milchgeschäfts" vermietet. Der Laden liegt - von vorn gesehen - links vom Hauseingang. Rechts von diesem Eingang - nur durch ihn vom Laden der Kläger getrennt - befinden sich Geschäftsräume, in denen, als die Kläger ihren Laden bezogen, - seit etwa 1917 - eine Fleischerei betrieben wurde. In dem an diese Räume unmittelbar angrenzenden Nachbarhaus, P [REDACTED]straße [REDACTED], das einem anderen Eigentümer gehört, befand sich - seit dreißig Jahren - ein Feinkost- und Lebensmittelgeschäft.

Über dem Schaufenster und der Tür des Ladenraumes der Kläger ist die Aufschrift "Bo [REDACTED]" angebracht. Links der Tür trägt eine kaum in den Bürgersteig hereintragende Reklamefläche die Aufschrift "Milch". In dem Laden verkauften die Kläger - ebenso wie ihre Vorgängerin seit 1932 - neben Milch und Milcherzeugnissen auch andere Lebensmittel. Seit Ende 1954 vertreiben sie auch Weine und Spirituosen, die ihre Ladenvorgänger nicht geführt haben. Die von Ihnen feilgebotenen Waren sind mindestens teilweise im Schaufenster zu sehen. Am 29. oder 30. Juni 1957 wurden die bisher für den Fleischereibetrieb verwendeten Geschäftsräume frei und von der Beklagten am 1. Juli 1957 an den Kaufmann H [REDACTED] zum Betrieb eines Feinkost- und Lebensmittelgeschäfts vermietet. Von der beabsichtigten Vermietung hatte der Hausverwalter der Beklagten zwei Tage vorher dem Kläger zu 1 Kenntnis ge-

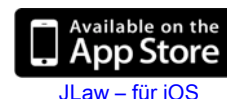
Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

geben, der bei dieser Gelegenheit - nach seiner Darstellung - erklärte, er sei damit nicht einverstanden. H. hatte vorher - seit Frühjahr 1956 - in dem an die Fleischerei angrenzenden Laden im Nachbarhaus P. - wie schon seine Vorgänger in diesem Geschäft - neben Lebensmitteln und Feinkostartikeln Weine und Spirituosen vertrieben. Nach Anmietung der Fleischereiräume wurden die bezeichneten Geschäftsräume beider Häuser durch H. so miteinander verbunden, daß sie - über die Hausgrenzen hinweg - eine einheitliche Ladenfront bilden. Die beiden früheren Fleischereiräume werden seit dem 9. August 1957 von H. als Verkaufsraum für sein Lebensmittel- und Feinkostgeschäft benutzt, während der anschließende ursprüngliche Verkaufsraum im Nebenhause zur Lagerung (und Schaustellung) von Waren für dieses Geschäft dient.

In einem dem gegenwärtigen Rechtsstreit vorangegangenen Schriftwechsel verlangten die Kläger, zuletzt mit Schreiben vom 12. August 1957, vergeblich, daß die Beklagte ihrem Mieter H. den Vertrieb von Lebensmitteln, Weinen und Spirituosen in den neugemieteten Räumen untersage. Sie vertreten die Auffassung, die Beklagte sei auf Grund des mit ihnen, den Klägern, abgeschlossenen Mietvertrages verpflichtet, ihnen den Wettbewerb des H. fernzuhalten.

Gemessen an ihrem Gesamtumsatz haben die Kläger und H. in der Zeit vom Januar bis März 1958 in den nachstehend aufgeführten Warengattungen folgende Einzelsätze (in Prozenten gerechnet) gehabt:

die Kläger:

Hinke

1. Vollmilch, Buttermilch, Joghurt, Sahne, Käse	18,26 %	-----	
2. Butter, Butterschmalz, Margarine, Speisefette, Öle, Schmalz	22,37 %	Butter, Margarine Pflanzenfette, Öle	13,7 %
3. Brot, Brötchen, Zwieback, Backwaren, Mehl	13,61 %	Mehl, Brot, Backwaren	3,9 %
4. Zucker, Gries, Teigwaren	4,27 %	Zucker, Teigwaren, Nährmittel, Gries	0,67 %
5. Eier	5,54 %		
Konserven, Kolonialwaren Markenartikel	16,93 %	Süßwaren, Kaffee Tee, Kakao, Salate Marinaden, Bier und sonstige Getränke	51,1 %
Marmelade, Süßwaren, Kaffee, Tee	8,05 %	Eier u. div. Waren	15,43 %
6. Fleisch- u. Wurstwaren	7,21 %	Wurst u. Wurstwaren	12,37 %
7. Weine, Spirituosen, Bier, Selter, Brause	3,4 %	Spirituosen	

Die Kläger haben beantragt:

die Beklagte zu verurteilen, dafür Sorge zu tragen,
daß ihnen H. in seinem im Hause der Beklagten
B.-Ch., P.-straße, betrie-
benen Feinkost- und Spirituosen-geschäft keine unzu-
lässige Konkurrenz durch Verkauf nachstehender Arti-
kel bereite:

1. Alle Kolonialwaren, u.a.z.B. Kaffee, Tee, Kakao usw.,
2. Landesprodukte (wie z.B. Getreideprodukte, Hülsen-
früchte, Eier, Eierprodukte, einschließlich Teigwaren,
Zucker, Marmelade, Honig),
3. Alle Molkereiprodukte, soweit sie nicht der Konzes-
sionspflicht nach dem Milchgesetz unterliegen,
4. Handelsfette (z.B. Margarine, Schmalz, Plattenfette,
Talg, Butterschmalz, Speiseöl),
5. Fleisch- u. Wurstwaren (ausgenommen geräuchertes Kass-

- ler, frische Blut- u. Leberwurst, frische Würstchen und Knacker),
6. Konserven aller Art,
 7. Brot-u. Dauerbackwaren einschließlich Weißbackwaren (Brötchen, Knüppel, Semmel, Hörnchen),
 8. Weine (nicht medizinische) und Spirituosen,
 9. Fruchtsäfte,
 10. Bier,
 11. Schokoladen und Zuckerwaren.

Die Beklagte hält sich nicht für verpflichtet, dem Verlangen der Kläger zu entsprechen. Sie vertritt insbesondere die Auffassung, der Wettbewerb, dem die Kläger ausgesetzt gewesen seien, als noch die Fleischerei betrieben worden sei, sei kaum geringer gewesen, als jetzt. Im übrigen seien sie auch als Inhaber eines Milchgeschäftes nicht berechtigt, Weine und Spirituosen zu verkaufen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat sie abgewiesen. Mit ihrer - zugelassenen - Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, erstreben die Kläger Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision kann keinen Erfolg haben.

I.

1. Das Berufungsgericht geht bei seiner Entscheidung davon aus, der Vermieter von Räumen zum Betriebe eines Geschäfts einer bestimmten Art sei regelmäßig verpflichtet, in anderen Räumen seines Hauses kein "Konkur-

renzgeschäft" zuzulassen. Diese Verpflichtung ergibt sich nach seiner Auffassung auch, wenn ausdrückliche Vereinbarungen über den Schutz vor Wettbewerb nicht getroffen sind, doch unmittelbar aus dem Anspruch des Mieters auf Gewährung des vertragsmäßigen Gebrauchs der Mietsache nach § 536 BGB in Verbindung mit §§ 133, 157, 242 BGB. Bei Verletzung dieser Verpflichtung, so führt es aus, könne der Vermieter gehalten sein, ein in sein Miethaus aufgenommenes Unternehmen als Ganzes wieder zu entfernen oder doch, soweit in beiden Betrieben bestimmte Waren als Hauptverkaufsgegenstände vertrieben werden, deren Verkauf durch den neuen Mieter zu unterbinden. Wieweit jedoch eine derartige Verpflichtung eines Vermieters, Wettbewerb von seinem Mieter fernzuhalten reiche, lasse sich im Einzelfall nur unter Würdigung der gesamten Umstände, insbesondere der Interessen beider Vertragspartner nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte bestimmen.

2. Mit dieser Auffassung steht das Berufungsgericht im Einklang mit den in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen (RGZ 119, 353; 131, 274; 136, 266; RG DR 1941, 783), denen sich der Bundesgerichtshof angeschlossen hat (Urteile vom 26. Januar 1955 - VI ZR 274/53 - LM BGB § 536 Nr. 2 - mit Nachweisen - und vom 8. Januar 1957 - VIII ZR 225/56 - LM BGB § 536 Nr. 3).

II.

1. Das Berufungsgericht hat weiter ausgeführt, die Kläger forderten nach dem Wortlaut ihres Antrages zwar nur Wettbewerbsschutz hinsichtlich bestimmter Waren, weil diese aber in ihrer Gesamtheit alle zum Sortiment

eines Lebensmitteleinzelhändlers gehörenden Waren darstellen, komme ihr Klagebegehren jedoch im Ergebnis auf Beseitigung des H■■■■-schen Geschäftes aus dem Hause der Beklagten überhaupt hinaus. Das Bestehen eines derart umfassenden Anspruchs der Kläger hat es in Anbetracht der besonderen Umstände des zur Entscheidung stehenden Einzelfalles verneint, die nach seiner Auffassung aber auch einem Anspruch der Kläger entgegenstehen, soweit sie Wettbewerbsschutz wegen des Vertriebs von Waren verlangen, die in beiden Geschäften Hauptverkaufsgegenstände sind.

Dabei hat es zunächst erwogen, die Kläger hätten den Laden ausdrücklich "zum Betrieb eines Milchgeschäftes" gemietet. Auch ihre Geschäftsreklame sei zumindest für den flüchtigen Beschauer nur auf ein solches Geschäft ausgerichtet. Da es aber in Westberlin üblich sei und der Verkehrssitte entspreche, daß in Milchgeschäften zugleich Lebensmittel feilgehalten würden, seien die Kläger nach ihrem Vertrag berechtigt, neben dem Verkauf von Milch - und Molkereiprodukten, auch die Waren eines Lebensmittelhändlers zu führen. Da auch H■■■■ neben Feinkostwaren fast ausschließlich Lebensmittel vertreibe, könnten beide Geschäfte in diesem Sinne als gleichartig und deshalb als Konkurrenzgeschäfte angesehen werden, wenn auch die Verkehrssitte geneigt sei, zwischen einem Milch- und einem Feinkostgeschäft zu unterscheiden.

Das Berufungsgericht ist jedoch trotzdem abschließend auf Grund der besonderen Verhältnisse in dem vorliegenden Einzelfall zu dem Ergebnis gekommen, auch wenn man von der Gleichartigkeit beider Geschäfte ausgehe, sei das Klagebegehren hier weder insgesamt, noch

wegen einzelner Waren aus der Verpflichtung der Beklagten zur Gebrauchsgewährung nach § 536 BGB in Verbindung mit §§ 133, 157, 242 BGB herzuleiten.

2. Dazu hat es im wesentlichen folgendes ausgeführt:

a) Ein Anspruch der Kläger auf Beseitigung des Wettbewerbs, soweit es sich auf Fleisch- und Wurstwaren beziehe (Nr. 5 des Klageantrages = 7,21 % des Umsatzes der Kläger und = 15,43 % des Umsatzes des H■■■■) bestehe schon deshalb nicht, weil bereits vor Abschluß des Mietvertrages zwischen den Parteien in den Räumen, die jetzt H■■■■ im Hause der Beklagten gemietet habe, bis zu dessen Einzug eine Fleischerei als offenes Ladengeschäft betrieben worden sei, mit deren Wettbewerb sie deshalb von vornherein zu rechnen gehabt hätten. Insoweit könnten sie schon nach dem Inhalt ihres Mietvertrages die Fernhaltung von Wettbewerb nicht verlangen.

b) Ebensowenig könnten die Kläger aber grundsätzlich Wettbewerbschutz hinsichtlich der von ihnen geführten Weine und Spirituosen fordern (= Nr. 8 des Klageantrages = 3,4 % ihres Umsatzes und = 12,37 % des Umsatzes des H■■■■), weil der Laden lediglich zum Betriebe eines Milchgeschäftes vermietet worden, der Verkauf der genannten Getränke in solchen Geschäften in Westberlin jedoch nicht üblich sei. Darin, daß der Hausverwalter der Beklagten es unterlassen habe, einzuschreiten, als die Kläger drei Jahre nach Vertragsabschluß zum Vertrieb auch dieser Waren übergegangen seien, könne, so führt es aus, eine stillschweigende Erweiterung des Mietver-

trages nicht gesehen werden, da eine derartige Ergänzung zu ihrer Wirksamkeit nach § 15 Nr. 4 des Vertrages der Schriftform bedurft hätte.

c) Bier und Süßwaren (Nr. 10 und 11 des Klagantrages) scheiden nach seiner Auffassung als bloße Nebenartikel in beiden Geschäften vom Wettbewerbsschutz aus. Hinsichtlich der Fruchtsäfte (Nr. 9 des Klagantrages) vermißt es eine Darlegung der Kläger, daß sie solche führen, weil sie in ihren Umsatzangaben nicht enthalten sind. Brot- und Dauerbackwaren (Nr. 7 des Klagantrages) sind nach Meinung des Berufungsgerichts zwar im Geschäft der Kläger (zusammen mit Mehl = 13,61 % ihres Umsatzes) Hauptartikel, aber nicht im Laden des H■■■■, weil ihr Umsatzanteil dort nur etwa 3,9 Prozent beträgt. Hinsichtlich der Molkereiprodukte (Nr. 3 des Klagantrages) geht es zwar davon aus, daß diese mit 18,26 % des Umsatzes (Vollmilch, Buttermilch, Joghurt, Sahne, Käse) Hauptartikel im Geschäft der Kläger sind. Es fehlt aber nach seiner Auffassung an einer hinreichenden Darlegung, daß sie auch im Geschäft des H■■■■ als solche Hauptgegenstände geführt werden. Auch hinsichtlich der L Konserven (Nr. 6 des Klagantrages) vermißt es greifbare Tatsachenangaben.

d) Für einen Wettbewerbsschutz bleiben aus den vorgenannten Gründen praktisch nach der Meinung des Berufungsgerichts überhaupt nur noch Nr. 1 des Klagantrages (Kolonialwaren, insbesondere Kaffee, Tee, Kakao usw.), Nr. 2 (Landesprodukte, z.B. Getreideprodukte, Hülsenfrüchte usw.) und Nr. 4 (Handelsfette z.B. Margarine, Schmalz usw.).

Den Ansprüchen der Kläger stehe aber, so erörtert

das Berufungsgericht weiter, der Umstand entgegen, daß in dem jetzt von H. als Lager (und Ausstellungsraum) benutzten Teil seines Ladens im Nebenhause, P. straße , seit vielen Jahren und auch schon zur Zeit des Vertragsabschlusses im Jahre 1951, ein Feinkost- und Lebensmittelgeschäft betrieben worden sei, mit dessen Wettbewerb sie hätten rechnen müssen. Dieses Geschäft sei aber von ihrem Laden nicht erheblich weiter entfernt gewesen, als das nunmehr von H. im Laden der Beklagten betriebene. Durch die Vermietung der Räume, in denen sich bisher die Fleischerei befunden habe, an den Feinkosthändler H. sei allerdings dessen Wettbewerbsgeschäft mehr in die unmittelbare Nähe der Kläger gerückt. Dieser Umstand, der dem H. auch die Möglichkeit gegeben habe, seinen Geschäftsbetrieb zu erweitern, habe jedoch keine neue Konkurrenz geschaffen, vielmehr nur den bisherigen Wettbewerb verschärft. Dieser Umstand sei aber nicht allein geeignet, den von den Klägern, die auch nur vorgetragen hätten, "ihr Geschäft stagniere", gestellten Antrag ganz oder auch nur teilweise zu begründen.

III.

Auch diese Einzelausführungen des Berufungsgerichts, welche sich zum Teil auf tatsächlichem Gebiete bewegen und deshalb insoweit einer Nachprüfung im Revisionsverfahren nur beschränkt zugänglich sind, enthalten im Ergebnis keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Kläger. Auch die Verfahrensrügen der Revision können ihr nicht zum Erfolge verhelfen.

1. Die Revision meint, das Berufungsgericht sei zu seiner Auffassung, ein Anspruch der Kläger auf Fernhaltung des Wettbewerbs hinsichtlich ihres Absatzes in Wein und Spirituosen sei nicht gegeben, nur gelangt, weil es in falscher Würdigung der Auskunft der Industrie-

und Handelskammer zu Berlin vom 12. Juli 1958 angenommen habe, der Vertrieb dieser Waren sei in Milchgeschäften in Westberlin nicht üblich. Diese Annahme soll deshalb auf einen Verfahrensverstöß (Verletzung von § 286 ZPO) beruhen, weil sich aus dieser Auskunft ergebe, der zuständige Senator für Wirtschaft usw. in Berlin habe schon in einem Schreiben vom 28. November 1951 die Orts- und Verkehrsüblichkeit der Warensortimente festgestellt und dabei für den Milch- und Lebensmitteleinzelhandel den gleichen Geschäftsumfang wie für die allgemeinen Lebensmittelgeschäfte angenommen. Daraus glaubt die Revision die Folgerung ziehen zu können, die Kläger seien schon nach ihrem am 10. September 1951, also kurz vor der Erklärung des zuständigen Senators für Wirtschaft vom 28. November 1951, abgeschlossenen Vertrage von vornherein, auch ohne Änderung dieses Vertrages zum Vertriebe dieser Getränke berechtigt gewesen.

Die Rüge der Revision ist nicht begründet.

Mit Rücksicht darauf, daß in dem erwähnten Gutachten der Industrie- und Handelskammer vom 12. Juli 1958 ausdrücklich hervorgehoben war, in Milchgeschäften in Westberlin würden "zuweilen" auch Weine und Spirituosen vertrieben, war das Berufungsgericht nicht gehindert, auf Grund dieser gutachtlichen Äußerung die allgemeine Verkehrsüblichkeit des Handels mit alkoholischen Getränken der genannten Art durch Milchgeschäfte in Westberlin zu verneinen, zumal die Kläger selbst - unstreitig - erst im Jahre 1954 den Handel mit diesen Waren in geringem Umfange aufgenommen haben. Zu einem anderen Ergebnis brauchte es jedenfalls auch bei Berücksichtigung des Umstandes nicht zu gelangen, daß in dem von der Industrie- und Handelskammer auszugsweise mitgeteilten

Schreiben des genannten Senators vom 28. November 1951 das Sortiment des Lebensmittelhandels, das auch Weine und Spirituosen enthält, für den Milch- und Lebensmittelhandel im ganzen als orts- und verkehrsüblich übernommen war.

2. Auch die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe der sich über längere Zeit erstreckenden Duldung des Verkaufs von Weinen und Spirituosen in dem Geschäft der Kläger trotz der für Änderungen vereinbarten Schriftform eine entsprechende Erweiterung des Inhalts ihres Vertrages entnehmen müssen, kann keinen Erfolg haben. Dabei bedarf die Frage, ob überhaupt allein durch eine längere tatsächliche Duldung eines vertragswidrigen Zustandes von seiten des Vermieters eine solche Änderung des Vertragsinhalts herbeigeführt werden kann (vgl. dazu Roquette, Mietrecht, 4. Aufl. S. 125, 126 und DR 1940, 961), keiner Entscheidung. Selbst wenn man nämlich mit der Revision diese Frage bejahen wollte, könnten die Kläger doch aus dem Umstande, daß ihr Handel mit Wein und Spirituosen nicht einmal drei Jahre lang durch den Hausverwalter der Beklagten geduldet wurde, nach Treu und Glauben jedenfalls keinen Anspruch auf Wettbewerbschutz in diesen Waren herleiten (KG GrdE 1933, 66). Daran ändert nichts, daß die Beklagte vielleicht das Recht verloren haben mag, den Klägern den weiteren Handel mit Weinen und Spirituosen zu verbieten. Gegen Treu und Glauben verstieße es aber, wenn ein Vermieter, dem nicht zuzumuten ist, gegen jede Neuhinzunahme von Waren zum Verkauf in einem von ihm vermieteten Geschäft einzuschreiten, durch ein bloßes Gewährenlassen - mehr ist hier nicht behauptet - eine Einschränkung seiner Befugnisse bei der

Aufnahme neuer Ladenmieter erleiden sollte (KG aaO).

3. a) Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht habe zu Unrecht die Gleichartigkeit des Geschäfts der Kläger mit dem H■■■■'schen Betrieb verneint und nicht gewürdigt, daß sich das Warenangebot in beiden Geschäften in erheblichem Maße überschneide. Es soll auch unbeachtet gelassen haben, daß nach dem Vertragsabschluß mit H■■■■ dessen im Nebenhaus befindlichen Räume mit den im Hause der Beklagten hinzugemieteten eine einheitliche Ladefront bilden und daß dadurch den Klägern nicht nur auf dem Mietgrundstück selbst Wettbewerb geschaffen worden, sondern daß auch die Wettbewerbswirkung des im Nachbarhaus betriebenen Geschäfts durch die einheitliche Ausgestaltung mit den neuen Räumen noch gesteigert worden sei. Aus diesen Gründen habe das Berufungsgericht den Klägern, so meint die Revision, nicht entgegenhalten dürfen, sie hätten von vornherein mit dem Wettbewerb der in den Nachbarräumen betriebenen Fleischerei und des im Nebenhause befindlichen Feinkost- und Lebensmittelgeschäft rechnen müssen.

b) Entgegen der Meinung der Revision hält jedoch die Auffassung des Berufungsgerichts im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

Wie bereits oben dargelegt, unterliegt es der im wesentlichen auf die besonderen Umstände des einzelnen Falles abzustellenden tatrichterlichen Beurteilung, ob und gegebenenfalls inwieweit ein Erstmieter vom Vermieter die Unterbindung eines von einem neuen Mieter im gleichen Hause ausgehenden Wettbewerbs fordern kann. Das Berufungsgericht hat

hier auch nicht, wie die Revision meint, die Gleichartigkeit beider Unternehmen verneint, sondern sie unterstellt, obwohl es selbst ausführt, die Verkehrsauffassung sei geneigt, einen Unterschied zwischen einem Milch- und Lebensmittelgeschäft und einem Feinkost- und Lebensmittelgeschäft zu machen. Es ist dann aber doch zu der Auffassung gelangt, selbst bei Annahme einer Gleichartigkeit sei hier nach der Besonderheit des Falles der Anspruch der Kläger weder in seiner Gesamtheit noch teilweise begründet. Daß es dabei die Verschiedenheit der äußeren Aufmachung beider Geschäfte und insbesondere auch den Umstand mit berücksichtigt hat, daß die Werbung der Kläger im wesentlichen auf dem Betrieb eines Milchgeschäftes, die H■■■■'s dagegen auf die eines Feinkostgeschäftes gerichtet ist, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden; denn auch die Frage, ob die Geschäfte selbst bei sich überschneidenden Warenangebot vom Verkehr als gleichartig angesehen werden, wofür aber die Art der "Aufmachung" mitentscheidend ist, ist für die Prüfung, ob ein vom Vermieter zu unterbindender unzulässiger Wettbewerb vorliegt, jedenfalls mit von Bedeutung.

Ohne Rechtsverstoß konnte das Berufungsgericht im Rahmen von Treu und Glauben auch dem Umstand Rechnung tragen, daß in den von der Beklagten an H■■■■ vermieteten Räumen schon lange vor dem Einzug der Kläger eine Fleischerei, in deren Betrieb - nach allgemeiner Erfahrung- im übrigen auch der Verkauf einzelner Lebensmittel, vor allem von Handelsfetten, als Nebenartikel üblich geworden ist, und im unmittelbaren Anschluß daran im Neben Hause ein - wenn auch kleineres- Lebensmittel- und Feinkostge-

schäft betrieben worden war. Denn der Umfang der Vermieterpflicht, seinem Mieter Wettbewerb fernzuhalten, richtet sich wesentlich danach, welchen Besitzstand der Mieter nach dem Vertrage erhalten sollte und nach den ihm bekannten, von ihm in Rechnung zu stellenden besonderen Umständen, insbesondere der Lage seines Geschäftes, nur erhalten konnte. So hat auch das Reichsgericht schon bei der Ermittlung dessen, was nach Treu und Glauben als Inhalt des Mietvertrages anzusehen ist, die Tatsache für beachtlich gehalten, daß das Geschäft eines neu in das Miethaus aufzunehmenden Mieters schon bisher nur um eine Schaufensterbreite von dem Laden des Erstmieters entfernt war (RG DR 1941, 783, 784; vgl. auch KG DR 1941, 1900; IG Berlin, GrdE 1932, 388).

Das Berufungsgericht hat auch nicht übersehen, daß durch die Hereinnahme des Lebensmittel- und Feinkostgeschäfts des H. in das Haus der Beklagten die Verbindung der in den Häusern P. -straße und belegenen Räume und erst damit die Vergrößerung des Konkurrenzgeschäfts des H. ermöglicht wurde. Es hat darin nur eine gewiße Verstärkung des schon bestehenden Wettbewerbs gesehen und ist in rechtlich nicht zu beanstandender Weise zu der Auffassung gelangt, dies allein reiche - unter Berücksichtigung des Wegfalls des Wettbewerbs der "Leischerei" nach den gegebenen besonderen Umständen nicht aus, den Klaganspruch ganz oder auch nur zum Teil zu begründen. Dabei hat es in diesem Zusammenhang der Behauptung der Kläger, sie seien durch die von H. geforderten niedrigeren Preise gezwungen, unter ihrer normalen Verdienstspanne zu verkaufen, mit Recht keine Bedeutung beigemessen.

sen; denn die darin liegende Beeinträchtigung der Höhe ihres Gewinnes hätten sie auch dann hinnehmen müssen, wenn H. sein Geschäft im Nachbarhaus weitergeführt hätte. Es ist aber im allgemeinen auch nicht Sinn eines Wettbewerbschutzes im Rahmen bestehender Mietverträge, dem Mieter seine Verdienstspannen zu erhalten.

Nach den in Rechtsprechung und Schrifttum entwickelten Grundsätzen ist es nun allerdings "regelmäßig" unzulässiger Wettbewerb, wenn der störende Betrieb als Hauptgegenstände Waren vertreibt, die auch solche des gestörten Betriebes sind. Als Hauptartikel werden nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts in beiden Geschäften Kolonialwaren, Landprodukte und Handelsfette geführt, während die übrigen im Klagantrag bezeichneten Waren sei es im Geschäft der Kläger oder in dem H.'s nur Nebenartikel darstellen. Es mag nun dahinstehen, ob die vom Berufungsgericht angeführten, bereits oben erwähnten Umstände für sich allein schon ausreichen, den Klageanspruch auch hinsichtlich der in beiden Geschäften als Hauptverkaufsgegenstände geführten Warengattungen als unbegründet zu erachten. Das Berufungsgericht hat daneben aber auch noch wiederholt darauf hingewiesen, daß bei Prüfung der Frage, ob in der Förderung eines Wettbewerbs gegenüber dem Mieter eine Verletzung der Vermieterpflicht liegt, nicht nur die Lage und der Charakter der Geschäfte, sondern auch die Belange der Parteien Berücksichtigung finden müßten, daß insbesondere eine allzu scharfe Beschränkung des Vermieters in der Verwertung seines Grundbesitzes vermieden werden müsse. Dabei

hätte es auch den Umstand erwähnen können, daß nach § 2 des von den Parteien geschlossenen Mietvertrages sich der monatliche Mietzins - damals - für den Ladenraum einschließlich der Wohnung - bestehend aus zwei Zimmern, Küche und Bad - nur auf 111,-DM belief. Diese verhältnismäßige geringe nach dem Vertrag von ihnen zu erbringende Gegenleistung kann bei der Prüfung, welche Beschränkungen der Beklagten in der Verfügungsgewalt hinsichtlich der übrigen in ihrem Hause befindlichen, erheblich größeren gewerblichen Räume zuzumuten sind, nicht ganz außer Betracht bleiben. So hat der erkennende Senat umgekehrt bei der Entscheidung der Frage, ob eine von dem Mieter von Geschäftsräumen beabsichtigte, im Vertrag nicht vorgesehene Geschäftserweiterung vom Vermieter hingenommen werden müsse oder als vertragswidrig angesehen werden könne, den Umstand gewürdigt, daß dem Mieter auf Grund des Vertrages "hohe Leistungen" oblagen und daß der Vertrag für längere Zeit abgeschlossen worden war (Urt. v. 8. Oktober 1957 - VIII ZR 47/56 - LM BGB § 550 Nr. 2). Entsprechend kann bei der Abwägung der Belange der Parteien im gegebenen Falle die verhältnismäßig geringe Höhe der von ihnen zu zahlenden Miete in den Kreis der Betrachtungen einbezogen werden. Es ist auch nicht rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht erwähnt und berücksichtigt hat, die Kläger hätten selbst nur vortragen lassen, ihr Geschäft "stagniere zur Zeit". Daraus hat es erkennbar entnommen, sie könnten nicht geltend machen, ihr Umsatz sei infolge des erweiterten Wettbewerbs erheblich zurückgegangen. Ein "Stagnieren" kann aber auch vorwiegend andere Gründe haben (Zurückbleiben in der Werbung, insbesondere Aufmachung, Preisge-

staltung usw.)

Bei Berücksichtigung aller Umstände enthält jedenfalls die Auffassung des Berufungsgerichts, die Kläger könnten hier keinen Anspruch auf Wettbewerbschutz, sei es ganz, sei es beschränkt auf einzelne Hauptartikel geltend machen, im Ergebnis keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Kläger.

4. Schließlich kann auch die weitere Verfahrensrüge der Revision keinen Erfolg haben, das Berufungsgericht habe es - unter Verletzung des § 286 ZPO - unterlassen, die Aussage des Hausverwalters der Beklagten, des Zeugen Sch[REDACTED], zu Protokoll vom 9. November 1957 zu würdigen. Dafür, daß es diese Aussage übersehen haben könnte, liegt kein Anhalt vor, zumal es ihren wesentlichen Inhalt, der Kläger habe der Vermietung des Ladens an H[REDACTED] widersprochen, im Tatbestand seines Urteils ausdrücklich erwähnt. Sch[REDACTED] hat zwar als Zeuge weiter bekundet, der Bruder des Klägers habe anlässlich der Mitteilung des Zeugen an den Kläger zu 1, die freiwerdenden Fleischereiräume sollten an H[REDACTED] vermietet werden, versucht, einen Vertreter für Fleisch- und Wurstwaren anzurufen, damit über diesen der Laden u.U. wieder an einen Fleischer vermietet werden könnte, habe diesen Vertreter aber nicht erreichen können. Entgegen der Auffassung der Revision war das Berufungsgericht jedoch angesichts der weiteren Aussage des Hausverwalters der Beklagten, er habe die Räume auch ursprünglich wieder an eine Fleischerei vermieten wollen, habe aber vergeblich deswegen inseriert, nicht gehalten, der Beklagten im Rahmen der Beurteilung des Sachverhalts

nach Treu und Glauben anzulasten, daß sie mit der Vermietung der freigewordenen Räume nicht noch gewartet hat, bis ihr der Kläger zu 1 einen Fleischer als Mieter vermittelte. Ob etwas anderes gelten könnte, wenn der Kläger ihr insoweit sichere Aussichten hätte machen können oder wenn er ihr angeboten hätte, für einen etwaigen Mietausfall einzustehen, bedarf keiner Entscheidung, weil es an einem entsprechenden Sachvortrag fehlt.

IV.

Die Revision ist danach mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr.Großmann Dr.Gelhaar Artl Dr.Spieler Dr.Lorschel