

17

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 566, 812 Abs. 1 Satz 2 (2. Alternative)

Sagt der Vermieter dem Mieter bei Abschluß eines Mietänderungsvertrages im Hinblick auf die Verlängerung der Vertragsdauer eine Mietzinssenkung zu, so kann er die Differenz zwischen der ursprünglichen und der ermäßigten Miete nachfordern, wenn der Mieter unter Berufung auf die fehlende Schriftform des Änderungsvertrages das Mietverhältnis vorzeitig kündigt.

BGH, Urt. v. 26. Februar 1986 - VIII ZR 34/85 - OLG Hamburg
LG Hamburg

17

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 34/85

URTEIL

Verkündet am
26. Februar 1986
Kanik,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Klaus C [REDACTED], S [REDACTED] 17 in H [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

g e g e n

Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Firma L [REDACTED]
L [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäftsführer
Karl-Heinz H [REDACTED] und Horst M [REDACTED], N [REDACTED]straße, S [REDACTED]
in H [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

17

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Februar 1986 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Dr. Skibbe, Dr. Zülch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird, unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen, das Urteil des 4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 28. Dezember 1984 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen worden ist.

Auf die Anschlußberufung des Klägers wird, unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels, die Beklagte verurteilt, an den Kläger 45.900 DM und 5 % Zinsen seit dem 1. April 1984 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des ersten Rechtszuges hat der Kläger zu tragen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Von den Kosten der Rechtsmittelzüge fallen dem
Kläger 8/9 und der Beklagten 1/9 zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger vermietete der Beklagten durch Vertrag vom
14. Mai 1976 auf dem Grundstück S [REDACTED] 17 in H [REDACTED]
2.908 qm Neubauhalle und 193 qm Büro- und Sozialräume, 450 qm
beheizbare Werkstatt, 5.000 qm asphaltierte Freifläche mit
Wasseranschluß und einen Kran für gewerbliche Zwecke zu einem
monatlichen Mietzins von 21.300 DM. Im Mietvertrag ist unter
anderem bestimmt:

"§ 4 Mietzeit und Kündigung

...

2. Das Mietverhältnis endet mit dem Ablauf des
Kalendervierteljahres, zu dem der Mieter das
Mietverhältnis unter Einhaltung einer Frist
von drei Monaten schriftlich kündigt, jedoch
frühestens am 30. September 1981. ... Der
Mieter hat ab 1. Oktober 1981 für weitere
fünf Jahre das Mietvorrecht. Fortsetzung des
Mietverhältnisses müssen schriftlich verein-
bart werden. ...

§ 18 Hausordnung, Vertragsänderung, Nachträge

...

Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages müs-
sen schriftlich erfolgen. ..."

Mit Schreiben vom 23. November 1977 bestätigte die Beklagte dem Kläger unter Bezugnahme auf ein vorausgegangenes Gespräch, sie werde ab 1. Januar 1979 eine damals noch anderweitig vermietete Freifläche zu einem monatlichen Mietzins von 2.000 DM übernehmen und auch das an der Grundstücksgrenze stehende Gebäude mitmieten. Abschließend heißt es:

"Das Mietverhältnis endet am 30. September 1981
L [REDACTED] hat aber ab 1. Oktober 1981 für weitere fünf Jahre das Mietvorrecht. ..."

Mit Schreiben vom 4. März 1980 (Betr.: Mietvertrag Lagerhalle und Bürogebäude S [REDACTED] 17 in H [REDACTED]-W [REDACTED]) wandte sich der Kläger im Anschluß an eine Besprechung vom 29. Februar 1980 an die Beklagte. Darin heißt es:

"Betreffend des Mietzinses für das o.a. Objekt machten wir Ihnen bei einer Verlängerung des Mietvertrages für weitere fünf Jahre über den 1.10.1981 hinaus folgendes Angebot:

Mietzins für Lagerhalle statt DM 6,--/qm DM 5,50/qm
Mietzins für Werkstatt statt DM 5,--/qm DM 4,50/qm
Mietzins für Bürofläche wie bisher DM 6,50/qm

Im Verlaufe unserer Unterhaltung wurde auch das Thema einer eventuell von uns neu zu erstellen- den Lagerhalle von ca. 1.500 qm Nutzfläche angeschnitten.

Hierfür würden wir einen Mietzins von DM 6,--/qm vorschlagen. Nachdem in den vergangenen Jahren eine freundschaftliche und reibungslose Zusammenarbeit zwischen unseren Firmen selbstverständlich war, würden wir uns ganz besonders auf eine weitere Zusammenarbeit für die auf den bestehenden Mietvertrag folgenden fünf Jahre freuen.

Wir möchten Sie bitten, in Ihrem Hause Überlegungen über unser Angebot anzustellen, und sehen Ihren weiteren Nachrichten in dieser Angelegenheit mit großem Interesse entgegen."

Die Beklagte bestätigte dem Kläger die mit ihm zuvor getroffenen Vereinbarungen am 24. September 1980 wie folgt:

"Verlängerung des Mietvertrages vom 14. Mai 1976.

Der bestehende Mietvertrag wird bis zum 30. September 1988 verlängert.

Erstellung einer Neubauhalle von 1.680 qm.

Das Objekt wird nach Fertigstellung im Januar 1981 angemietet bis zum 30. September 1988.

Die Verlängerung bzw. Neuанmietung erfolgt zu den in Ihrem Schreiben vom 4. März 1980 genannten Mietkonditionen."

Mit Schreiben vom 11. August 1983 kündigte die Beklagte das Mietverhältnis zum 31. Dezember 1983 im Hinblick auf die schlechte wirtschaftliche Lage, in die sie geraten sei. Unter Hinweis auf § 566 BGB machte sie geltend, die seinerzeit vereinbarte Verlängerung des Mietvertrages ermangele der gesetzlich vorgeschriebenen Form. Der Vertrag laufe daher nur auf unbestimmte Zeit weiter und könne deshalb zum Jahresende gekündigt werden.

Der Kläger hat die Feststellung begehrt, daß das Mietverhältnis der Parteien über das Grundstück S [REDACTED] 17 nicht

durch die Kündigung der Beklagten vom 11. August 1983 zum 31. Dezember 1983 erloschen sei.

Das Landgericht hat antragsgemäß entschieden.

Der Berufung der Beklagten hat sich der Kläger angeschlossen und hilfsweise beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 45.900 DM zuzüglich Zinsen zu verurteilen.

Der Kläger, der meint, § 566 BGB greife nicht Platz, die Kündigung sei im übrigen treuwidrig, hat geltend gemacht, im Hinblick auf die Vertragsverlängerung und -ausweitung habe er erhebliche Investitionen vorgenommen, die ihm nicht zuletzt wegen der Vertragsverlängerung kreditiert worden seien. Auch zu der Ermäßigung des Mietzinses um 0,50 DM pro qm habe er sich nur mit Rücksicht auf die Vertragsverlängerung und -erweiterung entschlossen.

Die Berufung der Beklagten führte zur Klageabweisung. Die Anschlußberufung des Klägers blieb erfolglos.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger das Feststellungs- und, hilfsweise, das Zahlungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

I. 1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die von den Parteien getroffene, inhaltlich aus dem Schreiben der Beklagten vom 24. September 1980 ersichtliche Absprache genüge der Formvorschrift des § 566 BGB nicht.

Die Einhaltung der gesetzlichen Schriftform sei hier nicht deshalb entbehrlich gewesen, weil der Schutzzweck des § 566 BGB nicht berührt oder auf andere Art und Weise gesichert worden sei. Auch habe der Kläger in der von der Beklagten am 24. September 1980 bestätigten Vereinbarung nicht lediglich auf einen Teil des Mietzinses verzichtet, es sei vielmehr auch eine wesentliche Erweiterung der vermieteten Flächen vereinbart worden. Deshalb hätte im Hinblick auf die festgelegte Vertragsdauer die gesetzliche Schriftform gewahrt werden müssen.

Mit der Berufung auf den Formmangel setze sich die Beklagte weder dem Vorwurf der Arglist noch des aus anderen Gesichtspunkten treuwidrigen Verhaltens aus. Die Kündigung führe zwar zu erheblichen Mieteinbußen, diese seien jedoch nicht existenzvernichtend, sondern zeigten für 1985 bereits eine absinkende Tendenz. Dem Investitionsaufwand des Klägers stehe der Substanzwert der errichteten Halle gegenüber, die, auch wenn sie auf die Bedürfnisse der Beklagten zugeschnitten worden sei, gleichwohl anderweitig vermietet werden könne.

2. Von dem im Mietvertrag eingeräumten "Mietvorrecht", das als Vormietrecht zu werten sei, habe die Beklagte keinen Gebrauch gemacht. Auch wenn mit der vertraglichen Regelung eine Optionsbefugnis gemeint gewesen sein sollte, könne das Schreiben der Beklagten vom 24. September 1980 seinem Inhalt nach nicht als deren Ausübung gewertet werden.

3. Den mit der Anschlußberufung hilfsweise verfolgten Zahlungsanspruch hat das Berufungsgericht für unbegründet gehalten, weil die Vereinbarung zwischen den Parteien im September 1980 und damit vor dem Zeitpunkt getroffen worden sei, zu welchem - falls überhaupt - nach § 4 des Vertrages die Ausübung einer Option durch die Beklagte in Betracht gekommen wäre. Deshalb könne der Kläger "sein Zahlungsbegehren mit Erfolg nicht darauf stützen, daß er der Beklagten im Sinne des § 812 BGB im Hinblick auf die vorgesehene langfristige Dauer der Vereinbarung eine Leistung - etwa durch den Erlaß eines Teiles des für den in Rede stehenden Zeitraumes sonst unabänderlich geschuldeten Mietzinses - erbracht habe".

II. Das angefochtene Urteil hält den Revisionsangriffen nicht in allen Teilen stand. Die Feststellungsklage ist allerdings zu Recht abgewiesen worden.

1. Für die Entscheidung des Rechtsstreits ist ohne Bedeutung, was die Parteien bei Abschluß des Mietvertrages unter dem

17

Begriff "Mietvorrecht" verstanden haben. Sie haben einen Änderungs- und Ergänzungsvertrag geschlossen, der, wie auch der Kläger nicht verkennet, dem Formerfordernis der gesetzlichen Schriftform gemäß § 126 BGB, dessen Wahrung § 566 Satz 1 BGB verlangt, nicht Rechnung trägt.

2. Fraglich kann deshalb nur sein, ob die Berufung auf den Mangel der gesetzlichen Schriftform im vorliegenden Falle eine unzulässige Rechtsausübung darstellt. Das ist die Ansicht der Revision. Ihr kann darin nicht gefolgt werden.

a) Zu Unrecht beruft sich die Revision in diesem Zusammenhang auf das Senatsurteil vom 2. Dezember 1970 - VIII ZR 77/69 (BGHZ 55, 71), das einen anderen Sachverhalt betrifft, und zwar die Wahrung der gesetzlichen Schriftform für den - neuen selbständigen - Pachtvertrag zwischen dem Vorpachtberechtigten und Vorpachtverpflichteten, der durch Ausübung des Vorpachtrechts, welche nicht der Schriftform bedarf, zustande gekommen war, nachdem der Verpflichtete einen gemäß §§ 126, 566 BGB formgültigen Pachtvertrag mit einem Dritten abgeschlossen hatte. Im zitierten Urteil ist nicht abschließend geprüft worden, ob bei dieser Fallgestaltung der Vorpachtberechtigte nach formfreier Ausübung des Vorpachtrechts vom Verpflichteten eine schriftliche Niederlegung des gesamten - mit dem Dritten vereinbarten - Vertragsinhalts nach §§ 566 Satz 1, 126 BGB verlangen könne. Dem verpflichteten Verpächter hat der erkennende Senat seinerzeit

jedenfalls das Recht abgesprochen, seine Verpflichtungen aus dem Pachtvertrag durch Kündigung vor dem Zeitpunkt zu beenden, in welchem der Vertrag mit dem Dritten hätte aufgelöst werden können. Für den hier gegebenen Sachverhalt läßt sich aus dieser Entscheidung kein für den Kläger günstiger rechtlicher Gesichtspunkt herleiten.

Das gilt auch für das Senatsurteil vom 5. Juli 1967 - VIII ZR 124/65 (= WM 1967, 907 = MDR 1968, 42). Der ihm zugrunde liegende Sachverhalt, der es seinerzeit gerechtfertigt erscheinen ließ, die Berufung auf den Formmangel als unzulässige Rechtsausübung zu werten, läßt sich auch nicht im entferntesten mit dem vorliegenden Fall vergleichen. Ausschlaggebend war dort, daß die damalige Beklagte sich verpflichtet hatte, den Abschluß des Mietvertrages im Belastungsregister der Lokalbaukommission eintragen zu lassen.

b) Die Revision rügt ferner ohne Erfolg, die Vorinstanz habe rechtsfehlerhaft verneint, daß die Beklagte sich mit der Kündigung des Mietvertrages zu ihrem vorausgegangenen Verhalten in treuwidriger Art und Weise in Widerspruch gesetzt habe. Das Berufungsgericht hat unter Zugrundelegung des Sachvortrags des Klägers berücksichtigt, daß die Beklagte im Zusammenhang mit der Verlängerung des Mietverhältnisses die Errichtung einer Halle gewünscht und damit Veranlassung zu erheblichen Investitionen gegeben hat, für deren Amortisation die Einnahmen aus der län-

17

gerfristigen Vermietung die Kalkulationsgrundlage gewesen sind. Selbst wenn für die Beurteilung der Frage, ob die Beklagte sich im Hinblick auf diese Umstände durch die vorzeitige Beendigung des Mietverhältnisses einer unzulässigen Rechtsausübung schuldig gemacht hat, ausreichen würde, daß sie dem Kläger durch den Ausfall als sicher angesehener Mieteinnahmen zwar keinen existenzvernichtenden, wohl aber einen ihn wirtschaftlich empfindlich treffenden Schaden zugefügt hat, hält das angefochtene Urteil dem Revisionsangriff stand. Der Kläger stellt nicht in Abrede, daß die Halle sich als anderweitig vermietbar erwiesen hat und seine Verluste sinkende Tendenz haben. Es unterliegt ferner keinem Zweifel, daß der Gesichtspunkt anderweitiger Vermietbarkeit den Entschluß des Klägers zur Errichtung der Halle mitbestimmt hat, denn ein Investitionsaufwand in der von ihm angegebenen Größenordnung basiert nach der Lebenserfahrung auf einer langfristigen, nicht auf fünf Jahre begrenzten Nutzungsmöglichkeit. Ebenso wie die zweite vom Kläger errichtete Halle hat er auch das zunächst an die Beklagte vermietete Gebäude auf eigenes Risiko gebaut. Dieses Risiko hätte er ohne den geringsten Aufwand begrenzen können, wenn er sich bei Abschluß des Verlängerungs- und Erweiterungsvertrages an das gehalten hätte, was er schon im Ursprungsvertrag (§ 18) gefordert hat, nämlich die Einhaltung der Schriftform. Dafür, daß die Beklagte ihn daran gehindert oder das Ansinnen, das von März bis September 1980 ausgehandelte Vertragswerk zu unterzeichnen, auch nur als befremdlich angesehen haben würde, fehlt jeder Anhaltspunkt.

3. Erfüllte die Ergänzungsvereinbarung die Formerfordernisse des § 566 Satz 1 BGB nicht und ist die Berufung auf den Formmangel keine unzulässige Rechtsausübung, so hat die von der Beklagten ausgesprochene Kündigung zur Beendigung des Mietverhältnisses geführt. Die Feststellungsklage ist deshalb mit Recht abgewiesen worden.

4. Gegen die Abweisung des Zahlungsbegehrens, das er für den Fall der Wirksamkeit der Kündigung geltend gemacht hat, wendet sich der Kläger im wesentlichen mit Erfolg.

a) Die Vorinstanz ist ersichtlich davon ausgegangen, daß der Kläger - für die Beklagte erkennbar - im Schreiben vom 4. März 1980 die Herabsetzung des Mietzinses für die alte Lagerhalle von 6 DM auf 5,50 DM/qm und für die Werkstatt von 5 DM auf 4,50 DM/qm nur für den Fall einer wirksamen Verlängerung der Vertragsdauer um fünf Jahre angeboten hat. In dem Schreiben vom 4. März 1980 heißt es dazu unmißverständlich, "betreffend des Mietzinses für das o.a. Objekt machten wir Ihnen b e i einer Verlängerung des Mietvertrages für weitere fünf Jahre über den 1. Oktober 1981 hinaus folgendes Angebot ...". Der mit diesem Zugeständnis verfolgte Zweck ist nicht erreicht worden, so daß die Beklagte aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung gemäß § 812 Abs. 1 Satz 2 (2. Alternative) BGB zur Herausgabe des ohne Rechtsgrund Erlangten verpflichtet ist. Daß die Parteien sich im Septem-

ber 1980, also vor Ablauf der ursprünglich vorgesehenen unkündbaren Vertragsdauer, auf die Vertragsverlängerung und -erweiterung zu teilweise herabgesetztem Mietzins geeinigt haben, steht, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts, dem Bereicherungsanspruch nicht entgegen. Der Zweck der Herabsetzung des Mietzinses ist deshalb nicht erreicht worden, weil die Parteien es im September 1980 versäumt haben, die getroffene Absprache in einer von beiden Partnern unterschriebenen Vertragsurkunde niederzulegen. Nur aus diesem Grunde konnte die Beklagte das Mietverhältnis zum 31. Dezember 1983 kündigen. Da sie die Herabsetzung des Mietzinses, die unstreitig ab 1. Oktober 1981 wirksam geworden ist, für eine feste Vertragsdauer von weniger als weiteren fünf Jahren nicht erreicht hätte, es dann vielmehr bei dem ursprünglich vereinbarten Mietzins in dem ab 1. Oktober 1981 für jeden Vertragspartner kündbaren Mietverhältnis geblieben wäre, hat die Beklagte ab 1. Oktober 1981 den Unterschiedsbetrag zwischen der ursprünglich vereinbarten Miete und dem Mietzins, wie er sich aus dem Änderungs- und Ergänzungsvertrag ergibt, als ungerechtfertigte Bereicherung herauszugeben.

b) Soweit die Anschlußberufung zurückgewiesen worden ist, konnte das angefochtene Urteil danach keinen Bestand haben. Da es weiterer tatsächlicher Feststellungen nicht bedarf, konnte der erkennende Senat über die Höhe der ungerechtfertigten Bereicherung selbst entscheiden, § 565 Abs. 3 ZPO.

Der Vorteil, den die Beklagte auf Kosten des Klägers erlangt hat, beträgt nach der unstreitigen Berechnungsgrundlage monatlich 1.700 DM (3.000 qm Hallenfläche ./ 0,50 DM pro qm = 1.500 DM; 450 qm Werkstattfläche ./ 0,50 DM pro qm = 225 DM, geltend gemacht werden 200 DM). Diesen rechtsgrundlosen Vorteil hat die Beklagte 27 Monate (vom 1. Oktober 1981 bis 31. Dezember 1983) in Anspruch genommen. Sie ist mithin um 45.900 DM ungerechtfertigt bereichert.

c) Auch wegen des Zinsanspruchs bedurfte es keiner Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

Die Zinsforderung ist nur teilweise begründet. Die Beklagte ist frühestens mit Zustellung des Anschlußberufungsschriftsatzes des Klägers vom 20. März 1984 in Verzug geraten. Ein Nachweis hierüber befindet sich nicht in den Akten. Andererseits steht fest, daß die Beklagte den Schriftsatz erhalten hat, denn sie hat dazu mit Schriftsatz vom 2. Juli 1984 Stellung genommen. Da kein Anhaltspunkt dafür besteht, daß die Beklagte den Schriftsatz vom 20. März 1984, der am 22. März 1984 bei Gericht eingegangen ist, nicht alsbald erhalten hat, kann Verzugsbeginn für den 1. April 1984 bejaht werden. Der Kläger hat für die Höhe der bestrittenen Zinsaufwendungen keinen ordnungsgemäßen Beweis angetreten. Deshalb stehen ihm nicht mehr als die gesetzlichen Zinsen von 5 % zu, § 352 HGB.

III. Die Kosten des Rechtsstreits waren im Verhältnis des
Obsiegens und Unterliegens gemäß §§ 91, 92 Abs. 1, 97 ZPO zu
verteilen.

Braxmaier

Wolf

Dr. Skibbe

Dr. Zülch

Groß