

2216 066

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

1. BundesmietenG v.27. Juli 1955, BGBl I 458, §§ 19, 22;
1. WohnungsbauG (WoBauG) v.24. April 1950, BGBl I 83,
§ 27 Abs. 1; 1. WohnungsbauG (WoBauG) idF v.25. August 1953,
BGBl I 1047, §§ 45, 50

Hat sich ein Mieter in einer sog. Gleitklausel verpflichtet, preisrechtlich genehmigte Mieterhöhungen alsbald zu zahlen, so kann der Vermieter steuerbegünstigten Wohnraumes, für den keine öffentlichen Mittel in Anspruch genommen sind, jedenfalls seit dem Inkrafttreten des Ersten Bundesmietengesetzes die Kostenmiete verlangen. Die vorher vereinbarte Gleitklausel hindert den Mieter, der einen verlorenen Baukostenzuschuß geleistet hat, im Zweifel nicht, sich auf § 19 Abs. 2 dieses Gesetzes zu berufen. Die Vereinbarung einer Miete von 1,50 DM je qm auf Grund des § 27 Abs. 1 des Ersten Wohnungsbaugesetzes für Wohnraum, für den Steuerbegünstigung nach § 7 c des Einkommensteuergesetzes in Anspruch genommen ist, enthält für sich allein keine Berücksichtigung eines verlorenen Baukostenzuschusses durch Mietermäßigung im Sinne von § 19 Abs. 3 1. BMG.

BGH, Urt.v. 8. Februar 1961 - VIII ZR 40/60 OLG Hamburg
LG Hamburg

VIII ZR 40/60

Verkündet am 8. Februar 1961
Hofmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

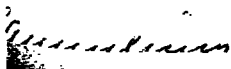
Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr.

g e g e n

1. a)
 b)
2. ...
- 3.
- 4.
5. ...
6. a)
 b)
7. a)
 b)
8. a)
 b)

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 8. Februar 1961 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Pagendarm und der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Dr. Messner
für Recht erkannt:



- 2 -

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 21. Dezember 1959 aufgehoben, soweit im Verhältnis zu den Beklagten zu 1, 3, 4, 6, 7 und 8 zum Nachteil der Klägerin erkannt ist.

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

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung 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](#)

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin der Grundstücke B-
allee und in H-. Ihre Rechtsvorgängerin, die
Firma G- und Co., Gesellschaft mit beschränkter Haftung,
errichtete auf diesem Grundbesitz Wohnhäuser und vermietete
1951 je eine Wohnung an die Beklagten zu 1 bis 6 und 8 so-
wie an die Rechtsvorgänger der Beklagten zu 7. Für die im
Mai 1952 bezugsfertig gewordenen Wohnungen wird Grund-
steuervergünstigung in Anspruch genommen. Die Wohnungen
sind frei finanziert, jedoch leisteten die Beklagten oder
ihre Rechtsvorgänger verlorene Baukostenzuschüsse, für
welche sie - mit Ausnahme des Beklagten zu 8 - Steuerver-
günstigung nach § 7 c des Einkommensteuergesetzes in An-
spruch nahmen. Die Zuschüsse bewegten sich zwischen 4350
und 5665 DM je Wohnung. Der Berechnung der Mieten wurde
ein Betrag von 1,50 DM je Quadratmeter Wohnraumfläche monat-
lich zugrunde gelegt. Es wurde eine Mietzeit bis zum 31. De-
zember 1956 vereinbart, jedoch machten sämtliche Beklagten
von dem für sie vorgesehenen Optionsrecht Gebrauch; damit
verlängerte sich die Mietzeit um 5 Jahre bis zum 31. De-
zember 1961. Laut Vertrag vom 11. Oktober 1955 traten die
Beklagten zu 7 mit Wirkung vom 1. November 1955 in vollem
Umfange in die Rechte und Pflichten ihrer Rechtsvor-
gänger aus dem Mietvertrag vom 12. November 1951 ein.

Im § 3 Abs. 2 der Mietverträge der Beklagten zu 1, 2,
3 und 5 ist bestimmt:

"Der Vermieter hat einen sofortigen unmittelbaren
Zahlungsanspruch auf preisrechtlich genehmigte Mieter-
höhungen, Umlagen (z.B. Wassergeld, Heizungskosten) usw."

Der Abs. 2 des § 3 lautet in den Verträgen der Beklagten
zu 4, 6, 7 und 8:

"Der Mieter verpflichtet sich, preisrechtlich genehmigte Mieterhöhungen und Umlagen vom zunächst zulässigen gesetzlichen Kündigungstermin an zu zahlen, d.h. ab nächsten bzw. übernächsten Monatsersten. Das gleiche gilt von gesetzlichen Mieterhöhungen und gesetzlich angeordneten Umlagen."

Mit Wirkung vom 1. August 1957 forderte die Klägerin von den Beklagten einen erhöhten Mietzins. Vorher teilte sie ihnen unter Hinweis auf § 18 des Ersten Bundesmietengesetzes mit Schreiben vom 8. Juli 1957 mit, die nach diesem Gesetz zulässige Miete betrage nach einer von ihr aufgestellten Wirtschaftlichkeitsberechnung = 2,764 DM je qm Wohnfläche und Monat, "ohne Präjudiz" wolle sie es jedoch vorerst bei einer Mieterhöhung auf 2,30 DM je qm belassen, sowie diese Mieterhöhung trete ab 1. August 1957 in Kraft. Unter dem 13. August 1957 übermittelte sie den Beklagten die ihrem Schreiben vom 8. Juli 1957 zugrunde liegende Wirtschaftlichkeitsberechnung. Mit Schreiben vom 4. März 1958 übersandte sie eine neue Berechnung, in welcher die Kostenmiete nunmehr auf 2,681 DM je qm und Monat berechnet ist, und forderte unter Bezugnahme auf die gesetzlichen Bestimmungen die Zahlung eines entsprechenden Mietzinses beginnend vom 1. April 1958 an.

Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin die Unterschiedsbeträge zwischen den gezahlten und den erhöhten Mieten für die Zeit ab 1. August 1957, und zwar für die Zeit bis 31. März 1958 nach einem Quadratmeterpreis von 2,30 DM und für die Folgezeit nach einem Preis von 2,681 DM, im ersten Rechtszuge beschränkt für die Zeit bis zum 30. September 1958. Ihr Klagebegehren stützt sie gegen die Beklagten zu 1 bis 7 in erster Reihe auf § 3 Abs. 2 der Mietverträge, gegen den Beklagten zu 8 und hilfsweise auch gegen die Beklagten zu 1 bis 7 auf die Vorschriften des 1. Bundesmietengesetzes

(§§ 22, 18). Die Beklagten berufen sich vor allem auf § 19 Abs. 2 dieses Gesetzes und greifen auch die Richtigkeit der Wirtschaftlichkeitsberechnung an.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Berufungsrechtszuge hat die Klägerin die Hauptsache gegenüber dem Beklagten zu 2 für erledigt erklärt. Gegenüber den übrigen Beklagten hat sie die Klage um die Erhöhungsbeträge für die Monate Oktober 1958 bis September 1959 einschließlich erweitert. Die Beklagte zu 5 hat den Anspruch anerkannt. Gegen sie ist Anerkenntnisurteil ergangen. Von den übrigen Beklagten sind folgende Beträge gefordert: zu 1 = 1925,54 DM, zu 3 = 1925, 54 DM, zu 4 = 1690, 18 DM, zu 6 = 1639,22 DM, zu 7 = 1537,30 DM und zu 8 = 1690, 18 DM, jeweils mit 4 % Zinsen von den verschiedenen Fälligkeitstagen an. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin insoweit zurückgewiesen und auch ihre erweiterte Klage gegen diese Beklagten abgewiesen.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die betreffenden Beklagten beantragen, verfolgt die Klägerin ihren Klagsanspruch gegen die Beklagten zu 1, 3, 4, 6, 7 und 8 weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision muß zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht führen.

I.

Das Berufungsgericht meint, der Anspruch der Klägerin könne schon deshalb nicht auf § 3 Abs. 2 der Mietverträge mit den Beklagten gestützt werden, weil die Voraussetzungen, unter denen nach diesen Vereinbarungen eine Mieterhöhung

eintreten solle, nicht vorlägen; denn dazu fehle es an der preisrechtlichen Zulassung einer Erhöhung. Das sei deshalb der Fall, weil die hier in Betracht kommenden Mietverhältnisse mit Wirkung vom 1. Oktober 1953 an nicht mehr den Preisvorschriften unterlägen. Mit der Aufhebung der Preisbindung finde aber die Anwendung des Preisrechts auf dem betroffenen Gebiet ihr Ende.

Schon dieser Ausgangspunkt der Betrachtungen des Berufungsgerichts ist nicht oder doch nur bedingt richtig; denn steuerbegünstigter Wohnraum unterliegt nur nicht mehr der vollen Preisbindung, ist aber noch bedingt preisgebunden (Roquette, 1. BMG, 2. Aufl., § 22 Nr. 3 Fußnote 1, Nr. 5, Nr. 10; Groothold 1. BMG § 22 Anm. 3, 4; Fischer-Dieskau/Pergrande/Wormit, 1. BMG § 22 Anm. 1).

Nach § 45 Abs. 1 des Ersten Wohnungsbaugesetzes (WoBauG) in der Fassung vom 25. August 1953 (BGBl. I 1047) kann für steuerbegünstigte Wohnungen im Sinne von § 42 Abs. 1 dieses Gesetzes allerdings seitdem eine vom Vermieter selbstverantwortlich gebildete Miete vereinbart werden. Damit ist der Abs. 1 des § 27 der ursprünglichen Fassung des genannten Gesetzes vom 24. April 1950 (BGBl. I 83) außer Kraft gesetzt, nach welchem für Wohnungen dieser Art (im Sinne des damaligen § 23 Abs. 1) höchstens die Kostenmiete erhoben werden durfte, jedoch mit der Maßgabe, daß bei Wohnungen, für die Steuerbegünstigung nach § 7 c EStG in Anspruch genommen wurde, die Miete den Betrag von 1,50 DM je Quadratmeter Wohnfläche im Monat nicht übersteigen durfte. Richtig ist weiter, daß nach § 50 Abs. 1 WoBauG die Neufassung des § 45 auch auf die in der Zeit vom 1. Januar 1950 bis zum 31. Juli 1953 bezugsfertig gewordenen Wohnungen Anwendung findet, zu denen die der Beklagten gehören. Damit herrscht für solche Wohnungen zwar in gewissem Sinne Preisfreiheit und damit Vertragsfreiheit; Preisbindung besteht aber noch im Rahmen von § 45 Abs. 2 WoBauG insofern, als auf Antrag des Mieters eine

etwaige höhere Vertragsmiete auf den Betrag der Kostenmiete herabgesetzt werden kann. Bei der Neuvermietung einer solchen Wohnung ist also die Preisfreiheit nur auflösend bedingt durch diesen Antrag des Mieters, den er innerhalb eines Jahres nach Abschluß des Vertrages stellen kann. Mehr besagt im Ergebnis auch nicht die im Berufungsurteil angeführte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (vom 17. Dezember 1955 - BVerwG VG 139/55 - NJW 1956, 319). Dort ist ausgesprochen, der Vermieter könne auf Grund des § 22 I. BMG (nunmehr) auch gegen den Willen des Mieters eine Mieterhöhung bis zu der im § 45 Abs. 2 Satz 1 WoBauG genannten Höhe durchsetzen, ohne dazu die Genehmigung einer Mieterhöhung zu bedürfen, die zu erteilen die Behörde deswegen in dem vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Falle abgelehnt hatte. Ist ein Mietverhältnis vor der Novelle zum 1. Wohnungsbaugesetz vom 25. August 1953 (BGBl I 1037), auf der die entsprechende Neufassung dieses Gesetzes (BGBl I 1047) beruht, abgeschlossen worden, so war es den damaligen Bestimmungen entsprechend von Anfang an preisgebunden; denn die Preisvereinbarungen sind unter dem Zwang dieser Preisbindungen getätigt. Es kann nun dahingestellt bleiben, ob im vorliegenden Falle die Klägerin schon allein auf Grund der Vereinbarung in § 3 Abs. 2 des Mietvertrages, einer sogen. Gleitklausel, vom Inkrafttreten der Neufassung des 1. Wohnungsbaugesetzes an mit seiner, wie ausgeführt, nur bedingten Freigabe der Miete für solche Wohnungen von den Beklagten eine bis zur Kostenmiete erhöhte Miete hätte verlangen können; denn diese höhere Miete wird hier nur für eine Zeit beansprucht, nachdem schon das Erste Bundesmietengesetz vom 27. Juli 1955 (BGBl I 458) erlassen und in Kraft getreten war. Durch dieses Gesetz ist im § 22 Abs. 1 zwar nicht für steuerbegünstigten Wohnraum eine Preisbindung wieder eingeführt; denn dieser Wohnraum war auch schon vorher noch bedingt preisgebunden. Dadurch aber, daß den Vermietern durch diese Bestimmung die Anhebung der Mieten für

steuerbegünstigten Wohnraum, soweit sie unter der Kostenmiete liegen, sogar gegen den Willen ihrer Mieter bis zu dieser Miete ermöglicht werden sollte, hat der Gesetzgeber nicht nur zum Ausdruck gebracht, daß die Kostenmiete die preisrechtlich zulässige Höchstmiete sein sollte, sondern auch, daß er eine Preiserhöhung grundsätzlich für gerechtfertigt und zur Wiederherstellung der Wirtschaftlichkeit des Hausbesitzes auch für notwendig hielt. Damit bleiben steuerbegünstigte Wohnungen aber noch in dem erwähnten Umfang bedingt preisgebunden. Kann aber hiernach sogar gegen den Willen des Mieters einer steuerbegünstigten Wohnung die Anhebung der Miete bis zur Kostenmiete erreicht werden, so ist nicht einzusehen, warum nicht auf Grund einer sog. Gleitklausel die Mieterhöhung, jedenfalls grundsätzlich, kraft Vereinbarung sollte eintreten können; denn diese Klausel bedeutet nichts anderes, als daß sich der Mieter von vornherein mit einer gesetzlich zulässig werdenden Mieterhöhung einverstanden erklärt hat.

Dieser Auffassung steht auch nicht die Auslegung entgegen, die das Berufungsgericht der Bestimmung des § 3 Abs. 2 der Mietverträge glaubt geben zu müssen. Es meint, die darin vorgesehene Mietangleichung habe an behördliche oder gesetzliche Vorschriften über die Höhe des Mietzinses gebunden sein sollen, es hätten also nur solche Mieterhöhungen automatisch stattfinden sollen, die von der Preisbehörde oder vom Gesetzgeber festgesetzt werden; denn nur in diesem Sinne könne die aufschiebend bedingte Einwilligung des Mieters in die Mieterhöhung nach der Fassung der Erhöhungsvereinbarung und unter Berücksichtigung der Interessenlage verstanden werden. Es führt weiter aus, die einseitig den Vermieter begünstigende Erhöhungserklärung, die zufolge des Formularwesens eine Massenerscheinung darstelle, könne auch unter Berücksichtigung der Interessenlage nur als der Ausdruck des Willens des Mieters angesehen werden, sich

lediglich preisrechtlich gelenkten Mietzinssteigerungen zu unterwerfen. Beide Erwägungen stehen der Annahme nicht entgegen, der Mieter habe sich von vornherein auch mit einer Anhebung der Miete bis zur vollen Kostenmiete einverstanden erklärt, sobald diese für preisrechtlich zulässig erklärt werden würde; denn auch eine solche Erhöhung ist noch eine preisrechtlich beschränkte und gelenkte Mieterhöhung, in die der Mieter im voraus einwilligen konnte, ohne ein unübersehbares Risiko einzugehen und darüber hinaus noch eine Unsicherheit in das Vertragsverhältnis gelangen zu lassen, wie das Berufungsgericht meint. Was unter Kostenmiete zu verstehen ist, ergibt sich aus den dazu erlassenen Bestimmungen über ihre Berechnung, so daß sich für den Mieter insoweit kein unübersehbares Risiko und für beide Teile auch keine beachtliche Unsicherheit ergibt. Bei seiner Auslegung hat das Berufungsgericht diese rechtlichen Gesichtspunkte verkannt. Es hat nur die Interessenlage des Mieters berücksichtigt und damit gegen § 157 BGB verstoßen; denn bei der Ermittlung des hypothetischen Parteiwillens, auf die es hier im Ergebnis für die Feststellung ankommt, was die Parteien mit der Vereinbarung der sog. Gleitklausel beabsichtigt haben, ist die Interessenlage beider Vertragspartner zu berücksichtigen.

Bei dieser Sachlage bedarf es keiner Entscheidung, wie die hier streitige Klausel auszulegen sein würde, wenn wirklich eine völlige Mietfreigabe für steuerbegünstigten Wohnraum erfolgt wäre und der Vermieter daraufhin auf Grund dieser Klausel die sog. Marktmiete, wie sie sich auf dem alsdann völlig freien Wohnungsmarkt bilden könnte, fordern würde.

II.

Eine andere Frage ist, ob sich die Beklagten nicht gegenüber der von der Klägerin auf Grund der Gleitklausel

geforderten erhöhten Miete auf die Ausschlußtatbestände des § 19 1. BMG, insbesondere in Abs. 2 dieser Bestimmung berufen können. Dazu hat das Berufungsgericht zunächst in einer Hilferwägung ausgeführt, wolle man das Erhöhungsrecht aus den §§ 22, 18 des Ersten Bundesmietengesetzes als preisrechtliche Genehmigung im Sinne der Erhöhungsvereinbarung in den hier abgeschlossenen Mietverträgen ansehen, dann müßte auch die Vorschrift des § 19 als Bestandteil dieser Genehmigung gelten, und zwar mit der Folge, daß die Genehmigung den Beschränkungen des § 19 unterläge. Daraus würden sich dann dieselben Folgerungen ergeben wie bei der Anwendung dieser Vorschrift gegenüber der einseitigen Erhöhungserklärung des Vermieters, nämlich, die preisrechtliche Erhöhungsgenehmigung wäre für den Fall als nicht erteilt anzusehen, daß die Erhöhung mit Rücksicht auf die Leistungen des Mieters im Sinne von § 19 Abs. 2 nicht gerechtfertigt sein sollte. Dieselbe Auffassung vertritt das Landgericht Hamburg als Berufungsgericht in seinem Urteil vom 19. November 1959 - 7 S 217/57 - (MDR 1960, 312). Dort legt es dar, die Einführung einer erhöhten Miete über eine Gleitklausel in ein Mietverhältnis sei nur in dem Maße und in dem Umfang möglich, als dies durch das Gesetz für zulässig erklärt worden sei, und das sei eben nur nach Maßgabe der Anwendbarkeit der §§ 18 bis 21 des 1. BMG geschehen. Das Landgericht gibt dort als Begründung an, nur mit dieser Einschränkung sei die Kostenmiete nach § 22 Abs. 1 als preisrechtlich zulässig anzusehen. Es meint, die Vorschrift trage insoweit preisrechtlichen Charakter, woraus folge, auch gegenüber einer Gleitklausel müsse eine Berufung auf § 19 Abs. 2 zulässig sein, weil andernfalls im Wege der beiderseitigen Vereinbarung in den Mietvertrag preisrechtlich mehr eingeführt werde, als das Gesetz für den Fall einer einseitigen Mieterhöhung als preisrechtlich zulässig erklärt habe; dem beiderseitigen Parteiwillen fehle die preis-

rechtliche Sanktion, er entbehre deshalb insoweit einer Rechtswirksamkeit.

Nicht gegen das Ergebnis, zu dem hier das Oberlandesgericht als Berufungsgericht im gegenwärtigen Rechtsstreit in seiner Hilfsbegründung ebenso wie das Landgericht Hamburg als Berufungsgericht gekommen ist, bestehen Bedenken, sondern gegen die dafür gegebene Begründung. Wie Hoff zu dem erwähnten Urteil des Landgerichts Hamburg in seiner Anmerkung (MDR 1960, 312) zutreffend ausführt, wird von diesem Gericht, ebenso wie hier im Ergebnis auch vom Berufungsgericht, bei seinen Ausführungen die vertragliche und die preisrechtliche Seite der Mieterhöhung nicht auseinandergehalten. Umfang und Maß der Mieterhöhung richten sich nur nach preisrechtlichen Vorschriften. Die preisrechtliche Zulässigkeit der erhöhten Miete muß gegeben sein, wenn sie - sei es nach § 18 I. BMG oder durch Gleitklausel - in ein Mietverhältnis eingeführt wird. Dagegen sind die Einwendungen aus § 19 I. BMG vertraglicher Natur. Gerade daraus wird vielfach gefolgert, eine in einem - auch vor dem Inkrafttreten des Ersten Bundesmietengesetzes abgeschlossenen - Mietvertrag enthaltene Gleit- oder Erhöhungsklausel wirke sich stets nicht nur dahin aus, daß sich der Mieter nicht auf Abs. 1 dieser Bestimmung berufen könne, was als schon nach ihrem Wortlaut selbstverständlich keiner näheren Erörterung bedarf, sondern auch dahin, daß er keine Möglichkeit habe, geltend zu machen, er habe verlorene Zuschüsse i.S. von § 19 Abs. 2 Satz 1 aaO geleistet, die eine Mieterhöhung nicht gerechtfertigt erscheinen ließen (so insbesondere Roquette I. BMG, 2. Aufl. § 19 Nr. 36, 37, 38, ferner MDR 1959, 887 ff, Mieter einwendungen gegen Mieterhöhungen durch Gleitklausel, und NJW 1958, 1374 ff, Gleitklauseln bei preisgebundenen Mietverhältnissen; ebenso u.a. Schütz, I. BMG, § 19 Anm. 1; Hurst WohnWi u. Mietrecht 1956 S. 99,

Mieterhöhung und langfristiger Vertrag; Bär DWohnWi 1956, Anm.; wohl auch Bormann, 1. BMG § 19 Anm. 1; Fischer-Dieskau/Pergande/Wormit, 1. BMG § 18 Anm. 13, § 19 Anm. 1 jedoch später einschränkend für vor dem 1. August 1955 vereinbarte Gleitklauseln im Nachtrag 1 zu Anm. 1 zu § 19; auch Netzband/Höfken, 1. BMG § 18, Anm. X, meinen, die Vereinbarung einer Gleitklausel werde häufig den Schluß rechtfertigen, daß sich der Mieter nicht auf § 19 Abs. 2 berufen könne). Zur Begründung wird im wesentlichen angeführt, der Mieter, welcher von vornherein seine Zustimmung dazu gegeben habe, preisrechtlich zulässig werdende Mieterhöhungen sollten für ihn vertraglich bindend sein, habe damit bewußt ein Risiko in Kauf genommen, das sich nicht auf den Umfang der in Zukunft zulässig werdenden Mieterhöhungen beschränke, sondern auch etwaige Modalitäten umfasse, die - wie hier im § 19 - die Mieterhöhung einschränkten. Er müsse es deshalb auf Grund seiner ausdrücklichen vorherigen Einwilligung in preisrechtlich zulässig werdende Mieterhöhungen sowohl in Kauf nehmen, daß die Miete in einem Umfange erhöht werden könne, den er nicht habe vorhersehen können, als auch weiterhin, daß ihm durch die Erteilung seiner vorherigen Zustimmung zu einer künftigen preisrechtlich zulässig werdenden Mieterhöhung Einwendungen abgeschnitten würden. Wenn er trotz der Vereinbarung einer Gleitklausel durch Berufung auf die von ihm erbrachten verlorenen Leistungen eine solche Mieterhöhung abwehren wolle, setze er sich in Widerspruch zu seiner in dieser Klausel enthaltenen grundsätzlichen Zustimmung; dem stehe der "Einwand der Arglist aus dem Gesichtspunkt des Selbstwiderspruchs" entgegen (Roquette aaO § 19 Fußnote 1 zu Nr. 36).

Dieser Rechtsauffassung kann nicht beigetreten werden. Richtig ist allerdings ihr Ausgangspunkt, daß die Einwendungen aus § 19, insbesondere aus Abs. 2 dieser Bestimmung, nicht preisrechtlicher, sondern privatrechtlicher Natur sind. Jede

Gleitklausel bedarf aber doch einer Auslegung, die selbst vorzunehmen, das Revisionsgericht nicht gehindert ist; denn es handelt sich hier zwar um eine Klausel in individuellen Mietverträgen, aber um eine erkennbar nicht nur in Hamburg, sondern im ganzen Bundesgebiet verbreitete Klausel. Sie wird von Roquette unrichtig ausgelegt, weil seine Auslegung, worauf Hoff (Zur Auslegung von Gleitklauseln in Mietverträgen, MDR 1960, 972) zutreffend verweist, nur die Interessenlage des Vermieters berücksichtigt, nicht aber auch der des Mieters gerecht wird und deshalb gegen §§ 133, 157 BGB verstößt. Nur dadurch kommt es zu dem Widerspruch, den Roquette in der Berufung des Mieters, der sich auf eine Gleitklausel eingelassen hat, auf § 19 Abs. 2 1. BMG zu sehen glaubt. Dabei ist Roquette zwar zuzugeben, daß die Frage, wie eine derartige Klausel auszulegen ist, nicht allein unter dem Gesichtspunkt des Verzichts behandelt und gelöst werden kann. Es genügt deshalb nicht zu sagen, der Mieter habe auf die Rechte aus dieser erst nach Abschluß seines Mietvertrages geschaffenen Bestimmung nicht verzichten können, weil er sie nicht gekannt habe. Das hat das Amtsgericht Köln (Urt.v. 16. Dezember 1955, MDR 1956, 301 = ZMR 1956, 159), auf das Roquette (aaO Fußnote 3 zu Nr. 37 § 19) verweist, aber auch nicht verkannt. Es hat zwar auch erwähnt, der Mieter habe dadurch, daß er sich auf die Klausel einließ, zu der vereinbarten Miete sollten gesetzlich zulässige Mieterhöhungen hinzukommen, auf irgendwelche vom Gesetz vorgesehenen Vorbehalte oder Einschränkungen nicht verzichtet. Es ist aber nicht allein auf Grund der Erwägung, der Mieter habe, weil er die gesetzliche Regelung nicht gekannt habe, auf die Rechtswohltaten aus ihr nicht verzichten können und wollen, zu seiner Auslegung dahin gekommen, auch wenn die Parteien sich vertraglich einer zukünftigen gesetzlichen Mieterhöhung unmittelbar unterworfen haben, so solle diese

Unterwerfung im Zweifel nach dem Parteiwillen nur in dem Umfange und in der Weise erfolgen, wie der Gesetzgeber in Zukunft eine Mieterhöhung "unbedingt" gestatte. Es hat dabei erwogen, früher hätten Streitigkeiten über die Berechtigung einer Mietzinserhöhung über § 3 a MSchG (durch Mietaufhebungsklage) ausgetragen werden müssen, auch sei damals eine Mieterhöhung noch nicht so differenziert behandelt worden, wie das jetzt im Ersten Bundesmietengesetz geschehen sei. Es meint, die Mieterhöhungsklausel, die sich auf das bestimmte zwischen den Parteien bestehende Mietverhältnis beziehe, könne nicht abstrakt für sich betrachtet werden, sondern müsse vielmehr im Zusammenhang mit der konkreten Vereinbarung gesehen werden; in dem von ihm entschiedenen Falle könne sie nur bedeuten, daß der beklagte Mieter nur zur Zahlung der gesetzlichen Mietzinserhöhung verpflichtet sei, deren Zahlung der Gesetzgeber für vorliegende Vertragsverhältnisse vorbehaltlos verlange oder gestatte. Die vertragliche Vereinbarung der Parteien umfasse daher nicht allein die Frage der preisrechtlichen Zulässigkeit, sie schließe vielmehr - jedenfalls im Zweifel auch die Vorbehalte gemäß § 19 Abs. 2 1. BMG ein mit der Folge, daß sich der Mieter auf seine Baukostenzuschußzahlung berufen könne. Auch Weimar stellt (in seiner Anmerkung zu dieser Entscheidung, MDR 1956, 301, zu vgl. auch Bl. GrdstBau 1956, 71, Mietangleichsklausel und Bundesmietengesetz) jedenfalls nicht allein auf die Frage des Verzichts ab, sondern stellt mit Recht in den Vordergrund, bei einer Gleitklausel müsse gemäß §§ 133, 157 BGB geprüft werden, inwieweit, d.h. in welchem Umfange die Vertragsparteien sich künftigen Mietzinserhöhungen haben unterwerfen wollen. Folgt man dem, so muß man berücksichtigen, daß die Parteien, als sie die Mietverträge mit der Klausel abschlossen, sich - jedenfalls im allgemeinen - nicht vor-

gestellt haben und auch nicht haben vorstellen können, ob und in welcher Weise später einmal eine Mieterhöhung zugelassen werden würde, und in welcher Weise etwa dem Mieter dagegen Einwendungen zugestanden werden. Es muß deshalb ermittelt werden, was die Parteien gewollt hätten, wenn sie eine Vorstellung von der künftigen Regelung gehabt und sie in den Kreis ihrer Erwägungen einbezogen hätten, d.h. der hypothetische Parteiwille muß erforscht werden (Hoff aaO, zu vgl. BGHZ 26, 310) und zwar unter Berücksichtigung der Interessenlage beider Parteien. Zwar wird der Vermieter stets bestrebt sein, möglichst hohe Mieten und diese auch möglichst bald zu erzielen, während andererseits der Mieter nach Möglichkeit keiner Mieterhöhung ausgesetzt sein will. Man muß Roquette auch zugeben, daß ein Mieter, der sich trotz Leistung eines verlorenen Zuschusses auf eine Gleitklausel eingelassen hat, damit auch zum Ausdruck gebracht hat, er habe in diesem Zuschuß kein Mittel gesehen, sich auf jeden Fall für die vereinbarte Mietzeit einen gleichbleibenden Mietzins zu sichern. Ihm kann aber trotzdem nicht unterstellt werden, er habe sich jeder Mieterhöhung - ohne Rücksicht auf seinen verlorenen Zuschuß - unterwerfen wollen; denn kein Mieter handelt so gegen seine Interessen, daß bei ihm von einer solchen Willensrichtung ausgegangen werden könnte. Man wird, wie schon angedeutet, insbesondere berücksichtigen müssen, daß damals niemand damit rechnen konnte, es werde einmal eine Regelung dahin erfolgen, daß eine höhere Miete unabhängig von der Zahlung eines verlorenen Baukostenzuschusses zwar für preisrechtlich zulässig erklärt werden würde, daß der Mieter jedoch zur Abwehr einer solchen Mieterhöhung nur auf einen auf privatrechtlichem Gebiete liegenden Einwand beschränkt werden würde. Man muß daher mit Hoff zu der Auslegung kommen, wenn die Parteien das vorausgesehen hätten, würde sich der Vermieter doch in dem

vom Bundesmietengesetz vorgesehenen Umfange mit der Berücksichtigung der verlorenen Leistungen einverstanden erklärt haben und hätte er sich bei Berücksichtigung von Treu und Glauben auch einverstanden erklären müssen. Das entspricht auch dem ursprünglichen Zweck der Gleitklausel, der dem Vermieter in erster Reihe die Mieterhöhung erleichtern, nicht aber ohne weiteres dem Mieter Einwendungen abschneiden sollte. Durch eine Gleitklausel sind danach jedenfalls in der Regel - besondere Umstände, die hier auf eine Ausnahme schließen lassen, sind nicht festgestellt - dem Mieter Einwendungen aus § 19 Abs. 2 1. BMG nicht genommen (ebenso außer Fischer-Dieskau/Pergande/Wormit aaO, Hoff aaO, Weimar aaO und AG Köln aaO, LG Hamburg Urt.v. 24. Oktober 1956 - 16 S 121/56 - ZMR 1957, 230; Scherer, WohnWi u. Mietrecht 1958, 161, Zum Recht der Gleitklausel bei preisgebundenen Mietverhältnissen, AG Frankfurt/Main, Urt.v. 2. Oktober 1957, ebenda 1958, 105 = ZMR 1959, 35).

III.

Es bleibt vorab noch zu prüfen, ob § 19 Abs. 3 1. BMG Anwendung findet. Danach gilt Abs. 2 nicht für Baukostenzuschüsse, bei denen die Leistung des Mieters in anderer Weise durch Mietermäßigung berücksichtigt wird. Das Berufungsgericht hat die Anwendbarkeit dieser Vorschrift für den vorliegenden Fall verneint. Die Revision greift das im Ergebnis ohne Erfolg an.

1. Gegen die Auffassung des Berufungsgerichts bestehen allerdings insofern Bedenken, als es besonders betont, eine Mietermäßigung müsse "vereinbart" sein, "denn nur dann könne davon gesprochen werden, der Baukostenzuschuß werde durch Mietermäßigung berücksichtigt". Damit scheint das Berufungsgericht sich die entsprechende Rechtsauffassung

des Landgerichts Hamburg (Urt.v. 13. Dezember 1957 - 11.O.74/57 - MDR 1958, 608), zu Abs. 3 zu eigen machen zu wollen, nur eine "vereinbarte" Mietermäßigung könne nach dieser Bestimmung einem Mieter, der sich auf die Ausschließung einer Mieterhöhung nach § 19 Abs. 2 berufe, als Einwendung nach Abs. 3 vom Vermieter entgegengehalten werden. Dazu führt dieses Gericht aus, zu einer Mietermäßigung gehöre ebenso wie zu einer Mieterhöhung ein ausdrücklich oder stillschweigend erklärter Wille; denn auch eine Mietermäßigung bringe dem Mieter möglicherweise nicht nur Vorteile. Das sucht es gerade im Hinblick auf die Regelung im § 19 1. BMG zu belegen, und legt dar, es bedürfe also zu einer Rechtsfolge im Sinne des § 19 Abs. 3 BMG der rechtlichen Wirksamkeit des in irgendeiner gültigen Form erklärten Einverständnisses des Mieters. Dieses vermisst es in dem von ihm entschiedenen Falle, weil dem Mieter die Ermäßigung des Mietzinses vor Beginn des Rechtsstreites nicht einmal erkennbar gewesen sei. Darauf kann es jedoch im Rahmen der Entscheidung über den "Einwand" des Vermieters aus § 19 Abs. 3 nicht ausschlaggebend ankommen. § 19 1. BMG ist erkennbar ebenfalls mit aus Gründen der Billigkeit eingeführt. Ebensowenig wie es einem Mieter, der einen verlorenen Zuschuß geleistet hat, zugemutet werden soll, ohne weiteres die an sich preisrechtlich für zulässig erklärte höhere Miete zu zahlen, ohne daß diesem Zuschuß im Rahmen von § 19 Abs. 2 Rechnung getragen wird, kann es einem Vermieter zugemutet werden, von der Forderung auf Zahlung der erhöhten Miete Abstand zu nehmen, wenn dem Zuschuß selbst bereits durch eine Mietermäßigung Rechnung getragen wird. Das ist jedenfalls der Sinn des § 19 Abs. 3. Alsdann kann es aber nicht entscheidend sein, ob das dem Mieter, z.B. weil er sich um die Berechnung der Miete nicht gekümmert hat, unbedingt bewußt gewesen ist. Es muß vielmehr genügen, daß er tatsächlich nur eine geringere Miete,

bei der seinem Zuschuß entsprechend Rechnung getragen ist, gezahlt hat und vor allem auch nur weiter zahlen soll. Soweit das Landgericht Hamburg meint, ihm erscheine sein Ergebnis notwendig, weil andernfalls die befürchtung nahe liege, daß jeder Vermieter früher oder später nach einer in einer Wirtschaftlichkeitsberechnung des Objekts liegenden versteckten Ermäßigung suche, um sie eines Tages dem in jeder Weise ahnungslosen Mieter gemäß §§ 18, 19 Abs. 3 BMG zu "präsentieren", und es sei in diesem Zusammenhang fraglich, ob § 19 Abs. 2 BMG dann überhaupt noch nennenswert zum Zuge kommen könne, ist ihm nicht zu folgen. In solchen Fällen kann dem Mieter auf andere Weise geholfen werden; denn nicht jede unbedeutende Unterschreitung der Miete kann als eine "Berücksichtigung" durch Mietermäßigung im Sinne von § 19 Abs. 3 angesehen werden, sondern nur eine solche, die wirklich dem Zuschuß Rechnung trägt, was vorwiegend nach objektiven Maßstäben zu beurteilen ist.

2. Dem Berufungsgericht ist jedoch zu folgen, soweit es ausführt, weder dem Wortlaut des § 19 Abs. 3 noch der Begründung für die entsprechende Vorschrift des Regierungsentwurfs (abgedruckt bei Fischer-Dieskau/Pergande/Wormit, BMG, Vorbem. zu § 19) könne entnommen werden, daß die preisrechtliche Begrenzung der Miete auf höchstens 1,50 DM monatlich (laut § 27 Abs. 1 der ursprünglichen Fassung des 1. Wohnbaugesetzes bei Wohnungen, für die Steuervergünstigung nach § 7 c des Einkommenssteuergesetzes in Anspruch genommen wurde), eine Mietermäßigung im Sinne des § 19 Abs. 3 darstellt. Nur in der Vereinbarung einer Miete von 1,50 DM für sich allein wird aber auch nach der Revisionsbegründung die Mietermäßigung gesehen. Dazu hat das Berufungsgericht ausgeführt, die Preisbildung auf 1,50 je qm habe zwar den Mieter begünstigt. Damit sei aber nicht bezweckt worden, ihm einen Ausgleich für (verlorene) Zuschußleistungen zu gewähren.

Dafür spreche schon der Umstand, daß die Preisbindung an diesen Betrag auch dann gelte, wenn Steuervergünstigung nach § 7 c des Einkommenssteuergesetzes für einen Zuschuß in Anspruch genommen worden sei, der in keinerlei Beziehungen zum Mieter stand, wenn also der Zuschuß weder vom Mieter noch von einem Dritten für ihn geleistet worden sei. Der Einführung der Preisbindung für solchen Wohnraum hätten Interessen des Staates und soziale Erwägungen zugrunde gelegen. Mußte aber, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen hat, die - ursprüngliche - Vermieterin hier ihren Mietern auf jeden Fall ihre Wohnungen zu einem Mietzins von 1,50 DM je qm vermieten, wenn für die Wohnungen sog. "7 c Gelder" überhaupt verwendet worden waren, dann kann von einer Berücksichtigung der verlorenen Leistungen der Mieter durch diese Mietfestsetzung nicht gesprochen werden. Deshalb kommt es im Rahmen der Prüfung, ob § 19 Abs. 3 Anwendung findet, nicht darauf an, ob die sog. Kostenmiete, wie die Klägerin behauptet hat, von Beginn des Mietverhältnisses an erheblich über dem vereinbarten Mietzins von 1,50 DM je qm lag. Dagegen würde dies im Rahmen der Billigkeitserwägungen nach § 19 Abs. 2 berücksichtigt werden können, wie noch auszuführen ist.

3. In der schriftlichen Revisionsbegründung ist als unstreitig hingestellt (Schriftsatz v. 13. Juni 1960 S. 2 letzter Abs.), daß die in der amtlichen Begründung als Beispiel einer Mietermäßigung im Sinne des § 19 Abs. 3 1.BMG (= 13 Abs. 3 des Regierungsentwurfs) erwähnte Herabsetzung der Miete um einen Betrag, der dem marktüblichen Zinssatz für erststellige Hypotheken entsprach (entsprechend einem Ansatz dieser Zinsen auf den Baukostenzuschuß in der Wirtschaftlichkeitsberechnung nach § 4 Abs. 2 Ziff. 3 der Mietverordnung v. 20. November 1950), hier nicht in Betracht kommt. Dagegen ist in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht vorgetragen, bei der Berechnung der Kosten-

mierte werde hier den verlorenen Zuschüssen der Beklagten doch insofern Rechnung getragen, als eine Verzinsung für und eine Abschreibung auf die verlorenen Baukostenzuschüsse entfalle; in der entsprechend niedrigeren Miete liege die Gegenleistung für die verlorenen Zuschüsse. Ob und inwieweit das zutrifft, auch ob darin eine "adaequata" Berücksichtigung der Zuschüsse im Sinne der Ausführungen zu 1 oben erblickt werden kann, ist ohne nähere tatsächliche Erörterungen nicht zu entscheiden. Da der Rechtsstreit sowieso an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden muß, wird die Klägerin Gelegenheit haben, ihr Vorbringen insoweit vor dem Berufungsgericht zu wiederholen und notfalls zu ergänzen.

Für das Revisionsverfahren muß jedenfalls davon ausgegangen werden, daß § 19 Abs. 3 den Beklagten nicht entgegengehalten werden kann.

IV.

1. Das Berufungsgericht hat danach zu Recht die Frage behandelt, ob hier eine Mieterhöhung nach § 19 Abs. 2 1. BMG im Hinblick auf die Leistungen der Mieter nicht gerechtfertigt ist. Es hält danach eine Mieterhöhung hier für den Umständen nach ungerechtfertigt und hat dazu im wesentlichen ausgeführt:

Die Erheblichkeit der Zuschüsse der Beklagten ergebe sich schon aus deren Höhe und aus ihrem Verhältnis zum Mietzins. Dabei erwägt es, bei den einzelnen Beklagten bewegten sich die Baukostenzuschüsse zwischen dem rund 3 1/2 fachen bis 4 1/2 fachen Betrag der zur Zeit der Leistung der Zuschüsse vereinbarten Jahresmieten. Als vereinbarte Mietzeit rechnet es - unter Berücksichtigung des von den Beklagten ausgeübten Optionsrechtes - die Zeit bis zum 31. Dezember 1961. Jedenfalls für diese Zeit hält es eine Erhöhung des vereinbarten Mietzinses nicht für gerechtfertigt, und zwar auch dann nicht, wenn die Wohnungen für die Klägerin unwirt-

schaftlich seien und die zur Deckung der Kosten erforderliche Miete nahezu das Zweifache der vereinbarten Miete betrage. Dazu erwägt es u.a., nachdem die Beklagten es der Klägerin (gemeint ihrer Rechtsvorgängerin) ermöglicht hätten, mit Hilfe verlorener Zuschüsse die Wohnungen herzustellen und sich damit einen beträchtlichen Vermögenswert zu schaffen, sei es nicht gerechtfertigt, sie auch noch zu der Herstellung der Wirtschaftlichkeit heranzuziehen. Dazu meint es, eine solche Beteiligung an der Ertragsförderung verbiete sich insbesondere auch mit Rücksicht auf das Verhältnis zwischen der Höhe der Baukostenzuschüsse und den Herstellungskosten. Es geht dabei von Baukosten (ohne Grundstückswert) in Höhe von 550 000 DM und Baukostenzuschüssen in Höhe von 90 000 DM aus und errechnet daraus die Beteiligung der Mieter betrage danach etwas weniger als ein Sechstel der Gesamtherstellungskosten. Dabei komme es jedoch auf das genaue Verhältnis nicht an, entscheidend sei, daß der Klägerin durch die verlorenen Zuschüsse ein erheblicher Vermögenswert zugeflossen sei, wobei auch der durch die Preissteigerung bedingte Wertzuwachs ausschließlich der Klägerin zugute komme.

2. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Soweit die Revisionsbeklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat auf Satz 2 des § 19 Abs. 2 1.BMG verwiesen haben, ist dazu zu bemerken, daß dieser Bestimmung hier nichts zu ihren Gunsten zu entnehmen ist. Danach kann sich nämlich ein Mieter auf Leistungen nur berufen, soweit sie nicht durch die Dauer der Mietzeit als getilgt anzusehen sind. Dabei sind (2. Halbsatz) "Leistungen in Höhe eines Betrages, der einer Jahresmiete zur Zeit der Leistung entspricht, als durch eine Mietdauer von vier Jahren getilgt anzusehen". Danach konnte hier zwar in dem Zeitpunkt, von dem an die Klägerin Mieterhöhung verlangt (1. August 1957),

höchstens - ab Mai 1952 - etwas über 1 1/4 Jahresmiete als getilgt angesehen werden und können bis zum Schluß der Mietzeit 31. Dezember 1961 nur insgesamt 2 1/4 Jahresmieten (im Sinne der genannten Vorschrift) noch getilgt werden, während sich die Baukostenzuschüsse auf 3 1/2 bis 4 1/2 Jahresmieten belaufen haben. Daraus ergibt sich aber nicht, daß eine Mieterhöhung überhaupt nicht gerechtfertigt sein könnte. Die Vorschrift des Satzes 2 bedeutet nichts weiter als, daß im Rahmen von Satz 1 überhaupt nur "nicht getilgte Leistungen" im Sinne von Satz 2 in Betracht zu ziehen sind.

b) Der Revision ist aber darin beizutreten, daß die Entscheidung des Berufungsgerichts, im Hinblick auf diese (nicht getilgten) Leistungen der Mieter sei eine Mieterhöhung nicht gerechtfertigt, aus Rechtsgründen nicht haltbar ist.

Zwar wird die Auffassung, ein Mieter, welcher durch erhebliche Aufwendungen das Mietobjekt erst geschaffen habe, brauche darüber hinaus nicht noch durch Erhöhung der Miete zur Wirtschaftlichkeit des Mietobjektes beizutragen, von Roquette (aaO Anm. 30 zu § 19) vertreten; er führt zur Begründung dafür aus, wenn das Mietobjekt auch dann noch nicht rentabel sei, wenn dem Vermieter die erheblichen Aufwendungen des Mieters ersatzlos zugute kämen, dann müßte der Vermieter in jedem Falle die Mittel zur Herstellung der Wirtschaftlichkeit an anderer Stelle suchen. Dem mag für den Fall beizutreten sein, daß der Mieter den Mietgegenstand z.B. durch Auf- und Ausbau eines ganzen Stockwerkes auf eigene Kosten wirklich selbst erst "geschaffen" hat. Davon kann aber nicht gesprochen werden, wenn die Mieter, wie hier vom Berufungsgericht unterstellt worden ist, nicht einmal ganz ein Sechstel der (reinen) Baukosten erbracht haben, der Vermieter also aus eigenen oder anderen fremden Mitteln nicht nur etwas ^{mehr} als fünf Sechstel der Baukosten, sondern auch noch die vollen Grundstückskosten getragen hat, die in der vom Berufungsgericht verwerteten Wirtschaftlichkeits-

berechnung mit rund 65 000 DM ausgewiesen sind. Geht man davon aus - für das Revisionsverfahren ist die Richtigkeit der Berechnung auch insoweit zu unterstellen - alsdann haben die Mieter zu den Gesamtherstellungskosten von 550 000 + 65 000 DM = 615 000 DM mit ihren Zuschüssen von 90 000 DM im Ergebnis noch nicht einmal ganz 15 % beigesteuert. Berücksichtigt man weiter den Zweck des Ersten Bundesmietengesetzes, die Wirtschaftlichkeit des Hausbesitzes wiederherzustellen, insbesondere auch dem Vermieter die Möglichkeit zu geben, seinen Grundbesitz angemessen instandzuhalten und die gestiegenen Bewirtschaftungskosten zu tragen, dann kann keine Rede davon sein, eine Mieterhöhung sei gegenüber einem Mieter, der zur Herstellung am 15. Mai 1952 bezugsfertig gewordener Wohnungen nicht ganz 15 % beigetragen hat, "nicht gerechtfertigt", wenn er, wie das Berufungsgericht unterstellt hat, seit Jahren nur eine Miete zahlt, die kaum über der Hälfte der Kostenmiete liegt. Eine solche Entscheidung wäre vielmehr im Verhältnis zum Vermieter unbillig; denn diesem kann auch nicht, jedenfalls nicht unbedingt, entgegengehalten werden, ihm komme der durch die Preissteigerung bedingte Wertzuwachs ausschließlich zugute. Das wird zwar im Rahmen der Billigkeitserwägungen, die bei einer Entscheidung nach § 19 Abs. 2 1.BMG eine Rolle spielen, mit berücksichtigt werden können, aber doch nur insoweit, als die Mieter zu dem Wert beigesteuert haben, hier also zu 15 %. Das gleiche gilt, soweit die Beklagten geltend gemacht haben, sie hätten mit Hilfe ihrer "verlorenen" Zuschüsse dazu beigetragen, daß sich ihr Vermieter einen beträchtlichen Vermögenswert habe schaffen können. Was diesen anbelangt, so ist im übrigen noch darauf zu verweisen, daß ein unwirtschaftlicher Grundbesitz, der wie das Berufungsgericht, das dem Vermieter jede Mieterhöhung versagen will, unterstellt, nicht sehr viel mehr als die Hälfte der Kostenmiete einbringt, nur sehr bedingt einen Wert hat;

denn der Wert richtet sich nicht nur nach den Baukosten, sondern weitgehend auch nach dem Ertrage.

In diesem Zusammenhang rügt die Revision mit Recht auch als Verstoß gegen § 286 ZPO, daß das Berufungsgericht nicht zu dem Inhalt des Schriftsatzes der Klägerin vom 19. November 1959 S. 4 ff Stellung genommen hat. Dort ist errechnet welche Vorteile die Beklagten dadurch haben würden, daß sie bis zum 31. Dezember 1961, wie das Berufungsgericht meint, zu der vereinbarten Miete weiter wohnen könnten. Daraus ergibt sich gleichzeitig der Betrag, der der Klägerin entgeht, wenn sie die vereinbarte Miete nicht auf die Kostenmiete erhöhen kann. Nur wenn man auch das gegenüber den geleisteten Baukostenzuschüssen abwägt, wobei auch zu berücksichtigen ist, daß die Kostenmiete schon ursprünglich erheblich höher gewesen sein soll, als die nur vereinbarte Miete von 1,50 DM je qm, sowie daß die (volle) Kostenmiete erst ab 1. April 1958 beansprucht wird, obwohl sie die Klägerin u.ä. schon vom 1. August 1955 an hätte verlangen können, wird erst zuverlässig beurteilt werden können, ob wirklich eine Mieterhöhung ganz oder auch nur teilweise nicht gerechtfertigt ist (zu vgl. auch Urteil des erkennenden Senats vom 20. Oktober 1959 - VIII ZR 28/59 - NJW 1960, 386). In dieser zuletzt erwähnten Entscheidung des Senats ist ausgesprochen, bei der Würdigung, ob sich ein Ausschluß des Rechts auf Mieterhöhung aus den Umständen ergibt, bedürfe es in der Regel zur Feststellung, in welchem Maß der Vermieter durch den Verlust des Rechtes betroffen würde, eines Vergleichs der für die Errechnung der Vertragsmiete maßgebenden Unterlagen mit der der Kostenmiete zugrundeliegenden Wirtschaftlichkeitsberechnung. In jener Entscheidung handelt es sich allerdings um eine Entscheidung zu § 19 Abs. 1 BMG. Ob eine Mieterhöhung nach § 19 Abs. 2 Satz 1 nicht gerechtfertigt ist, stellt aber ebenfalls eine Entscheidung dar, der Billigkeitserwägungen zugrunde liegen.

Dazu ist eine Würdigung der gesamten Verhältnisse erforderlich, an der es hier das Berufungsgericht hat fehlen lassen, weil es nicht die wirtschaftlichen Auswirkungen, die seine Entscheidung für beide Vertragspartner hat, vollständig würdigt und auswertet.

V.

Das angefochtene Urteil, das sich auch nicht aus anderen Erwägungen zu Gunsten der Beklagten aufrecht erhalten läßt, war hiernach, soweit es zu Gunsten der Beklagten ergangen ist, gegen welche Revision eingelegt worden ist, aufzuheben. Die Sache ist insoweit zur anderen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Zurückverweisung war schon deshalb erforderlich, weil die Entscheidung im Ergebnis weitgehend davon abhängt, inwieweit die von der Klägerin eingereichten Wirtschaftlichkeitsberechnungen, die von den Beklagten angegriffen worden sind und deren Nachprüfung vom Revisionsgericht nicht abschließend vorgenommen werden kann, als richtig anzusehen sind.

Auch die Kostenentscheidung für den Revisionsrechtszug ist dem Berufungsgericht übertragen, weil sie von der Entscheidung in der Sache selbst abhängt.

Dr. Pagendarm

Dr. Gelhaar

Dr. Dorschel

Bundesrichter Dr. Mezger
ist beurlaubt und orts-
abwesend; er ist an der
Leistung der Unterschrift
verhindert.

Dr. Messner

Dr. Pagendarm