

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 557 Abs. 1 Satz 1, 254; UStG 1967 § 1 Abs. 1 Nr. 1

- a) Der Mieter, der nach Beendigung des Mietvertrages von ihm zu beseitigende Einrichtungen in den Mieträumen zurückläßt, enthält das Mietobjekt dem Vermieter vor, wenn wegen des Belassens der Einrichtungen nur eine teilweise Räumung anzunehmen und eine solche nach dem Mietvertrag nicht statthaft ist.
- b) § 254 BGB ist auf den Entschädigungsanspruch aus § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht anwendbar.
- c) Die Entschädigungsforderung nach § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB ist wie ein Mietzinsanspruch der Umsatzsteuer unterworfen.

BGH, Urt. v. 11. Mai 1988 - VIII ZR 96/87 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 96/87

URTEIL

Verkündet am:
11. Mai 1988
Kanik,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Tilo S [REDACTED], K [REDACTED]damm [REDACTED], B [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED] als
Abwicklerin der Kanzlei des
verstorbenen Rechtsanwalts
[REDACTED] -

gegen

Firma R [REDACTED] W [REDACTED] GmbH, Geschäftsführer
W. K [REDACTED] und Dieter S [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED] W [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und
[REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Mai 1988 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Treier, Dr. Brunotte und Dr. Paulusch

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird unter ihrer Zurückweisung im übrigen das Urteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 9. Februar 1987 geändert und neu gefaßt.

Auf die Berufung des Klägers wird unter Zurückweisung seines weitergehenden Rechtsmittels und der Berufung der Beklagten das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Berlin vom 16. Januar 1986 geändert. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 145.847,61 DM und 8 % Zinsen aus 72.923,81 DM ab 3. Juli 1985 und aus weiteren 72.923,80 DM ab 12. Oktober 1985 zu zahlen. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des ersten und zweiten Rechtszugs trägt die Beklagte 12/13 und der Kläger 1/13. Die Kosten des Revisionsverfahrens werden zu 7/8 der Beklagten und zu 1/8 dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Beklagte mietete mit Verträgen vom 16. November 1976 und 13. Dezember 1978 von der Rechtsvorgängerin des Klägers das Fabrikgebäude B[REDACTED] Damm [REDACTED] in B[REDACTED] zur Fabrikation und Lagerung von Spirituosen. In § 7 des Mietvertrages vom 13. Dezember 1978 ist vereinbart, die vom Mieter eingebrachten Sachen seien bei Rückgabe des Mietobjektes auf seine Kosten zu entfernen, sofern dies vom Vermieter verlangt werde. Am 26. Februar 1985 vereinbarten die Parteien die Aufhebung des Mietvertrages. Die Beklagte verpflichtete sich zur Räumung bis 31. März 1985. Sie überließ dem Kläger das Mietobjekt mit den dazu gehörigen Schlüsseln zum 1. April 1985, ließ aber 17 Tanks mit einem Fassungsvermögen von je etwa 10.000 Liter zurück. Mit Schreiben vom 9. April 1985 beanstandete der Kläger, daß die Beklagte die Tanks zurückgelassen hatte. Er führte dazu aus:

"Was die Tanks anbetrifft, so bestehe ich auf Ausbau und Abtransport innerhalb zehn Werktagen. Die Frist beginnt zu laufen mit Zugang dieses Schreibens, ebenso die Frist der Reinigungsarbeiten, die ebenfalls innerhalb dieser Zehn-Tagesfrist erfolgen sollte. Alsdann ist die Übergabe fällig.

Sollte das Objekt nicht fristgemäß und vertragsgemäß übergeben werden, würde ich Sie wegen Schadensersatz in Anspruch nehmen und die noch nötigen Arbeiten ohne weitere Aufforderung und Fristsetzung auf Ihre Kosten durchführen lassen."

Die Beklagte zahlte ab April 1985 keine Miete mehr. Diese betrug zuletzt monatlich 23.100 DM. Nach dem Vertrag hatte die Beklagte außerdem die Mehrwertsteuer zu zahlen. Mit der Klage verlangt der Kläger den Mietzinsausfall für die Monate April bis September 1985, nämlich 6 x 23.100 DM zuzüglich 14 % Mehrwertsteuer, insgesamt 158.004 DM.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 92.400 DM, nämlich dem Mietzinsausfall für die Zeit vom 1. April bis 31. Juli 1985, verurteilt. Es hat angenommen, für die Folgezeit stehe dem Kläger eine Entschädigung nicht zu, weil er die Tanks bis 31. Juli 1985 selbst hätte beseitigen müssen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Das Berufungsgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 63.968,25 DM verurteilt und das weitergehende Rechtsmittel der Beklagten und die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger den Klageanspruch in vollem Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht führt aus:

Ein Anspruch auf Zahlung einer Entschädigung nach § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB stehe dem Kläger nicht zu, weil die Beklagte die Mieträume zum 1. April 1985 zurückgegeben habe.

Das Zurücklassen der Tanks stehe der Annahme der Rückgabe nicht entgegen. Der Kläger könne aber den Mietausfall für April bis Juni 1985 als Schadensersatz verlangen. Anspruchsgrundlage sei § 326 BGB. Bei den Tanks handle es sich um eingebrachte Sachen der Beklagten, die sie nach § 7 des Mietvertrages vom 13. Dezember 1978 auf Verlangen des Klägers auf ihre Kosten habe entfernen müssen. Aus der Vereinbarung vom 26. Februar 1985 ergebe sich entgegen der Meinung der Beklagten nicht, daß sie die Tanks habe zurücklassen dürfen. Ein Verlangen zum Entfernen der Tanks sei vom Kläger mit seinem Schreiben vom 9. April 1985 gestellt worden. Die in diesem Schreiben gesetzte Frist von zehn Tagen sei am 22. April 1985 abgelaufen, weil der 20. April 1985 ein Sonnabend gewesen sei. Gemäß § 326 Abs. 1 BGB sei der Kläger daher ab 22. April 1985 verpflichtet gewesen, die Tanks selbst zu entfernen. Einen Anspruch auf Erfüllung (Beseitigung der Tanks) habe er von diesem Zeitpunkt an nicht mehr gehabt. Im Rahmen seiner Schadensminderungspflicht sei er gehalten gewesen, für die Entfernung der Tanks bis Ende Juni 1985 zu sorgen. Mietausfall stehe ihm daher nur für drei Monate zu. Die Schadensersatzleistung sei ohne Mehrwertsteuer zu berechnen. Auf die Schadensersatzforderung von $3 \times 23.100 \text{ DM} = 69.300 \text{ DM}$ müsse sich der Kläger die von April bis Juni 1985 erzielten anderweitigen Mieteinnahmen von 5.331,75 DM anrechnen lassen, weshalb die Beklagte dem Kläger 63.968,25 DM zahlen müsse.

2. Diese Ausführungen halten den Revisionsangriffen nicht stand.

a) Gibt der Mieter die gemietete Sache nach der Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurück, so kann der Vermieter für die Dauer der Vorenthaltung als Entschädigung den vereinbarten Mietzins verlangen (§ 557 Abs. 1 Satz 1 BGB). Ein solcher Anspruch steht dem Kläger für den hier in Betracht kommenden Zeitraum (April bis September 1985) entgegen der Meinung des Berufungsgerichts zu.

aa) In der Zeit, für welche der Kläger eine Entschädigung verlangt, war die Beklagte unstreitig nicht mehr im Besitz der Mietsache. Das steht einem Anspruch aus § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht entgegen. Die im Urteil des Reichsgerichts vom 23. September 1910 (SeuffArch 66, 186 = JW 1910, 939) vertretene, in RGZ 99, 230, 231 f dahingestellt gelassene gegenteilige Ansicht ist wegen des Gebrauchs des Ausdrucks "Vorenthalten" in § 557 BGB statt der in § 525 des Entwurfs zum BGB vorgesehenen Formulierung "Fortsetzung des Gebrauchs" (Jakob/Schubert, Die Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs, S. 506) mit dem Wortlaut der Vorschrift nicht zu vereinbaren.

bb) Die Entschädigung nach § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB steht dem Vermieter zu, wenn der Mieter ihm die Mietsache vorenthält. Die Vorschrift steht in engem Zusammenhang mit § 556 BGB, wonach der Mieter nach Beendigung des Mietverhältnisses das Mietobjekt an den Vermieter zurückzugeben hat. Rückgabe bedeutet Verschaffung des unmittelbaren Besitzes. Sind Grundstücke oder Räume zurückzugeben und befinden sich dort Sachen des Mieters, sind diese zu entfernen.

Zur Rückgabe von Mieträumen gehört daher außer der Verschaffung der tatsächlichen Gewalt auch die Räumung (Mittelstein, Die Miete, 4. Aufl., S. 513). Wie der Senat bereits in dem Urteil vom 10. Januar 1983 (BGHZ 86, 204, 210) im Anschluß an Mittelstein (aaO) ausgeführt hat, kann eine Rückgabe weder dann angenommen werden, wenn der Mieter zwar seine Sachen aus den Räumen fortschafft, aber die Schlüssel mitnimmt, noch dann, wenn er zwar die Räume unter Rückgabe der Schlüssel verläßt, aber seine Sachen nicht aus den Räumen entfernt. Im einen Fall (bei Mitnahme der Schlüssel) verschafft er dem Vermieter nicht den Besitz an den Räumen. Im anderen Fall (bei bloßer Rückgabe der Schlüssel) überläßt er dem Vermieter zwar den Besitz, er räumt aber nicht. In jedem der beiden Fälle gibt er die Mietsache nicht zurück und enthält sie dem Vermieter deshalb vor.

In welchem Zustand sich die Mietsache bei der Rückgabe befindet, ist für die Rückgabe selbst grundsätzlich ohne Bedeutung (vgl. die Nachweise in BGHZ 86, 204, 209). Deshalb kann allein darin, daß der Mieter dem Vermieter die Räume in verwahrlostem Zustand oder mit von ihm zu beseitigenden Einrichtungen versehen überläßt, an sich keine Vorenthaltung gesehen werden (BGH aaO und WM 1974, 260 zu II 3). Der Umstand, daß der Mieter Einrichtungen in der Mietsache nicht entfernt, kann aber der Annahme einer Rückgabe dann entgegenstehen und damit eine Vorenthaltung im Sinne des § 557 BGB begründen, wenn wegen des Belassens der Einrichtungen nur eine teilweise Räumung des Mietobjektes anzunehmen ist (Mittelstein aaO S. 507 zu b). Teilleistungen des Mieters bei Erfüllung der Rückgabepflicht sind unzulässig. Eine nur teilweise Räumung hat daher, wenn sich - wie hier -

aus dem Vertrag nichts Gegenteiliges ergibt, zur Folge, daß dem Vermieter die gesamte Mietsache vorenthalten wird (Staudinger/Sonnenschein, BGB, 12. Aufl., 2. Bearb., § 557 Rdn. 16; Emmerich/Sonnenschein, Miete, 3. Aufl., § 557 BGB Rdn. 7; Gelhaar in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 557 Rdn. 12; a.A. Stornel, Mietrecht, 2. Aufl., Rdn. V 71). Es liegt, wenn eine teilweise Rückgabe nach dem Vertrag unzulässig ist, eine Nichterfüllung der Räumungspflicht vor und nicht nur eine bloße Schlechterfüllung wie bei Rückgabe der Räume ohne Ausführung von Schönheitsreparaturen (vgl. hierzu Schmidt-Futterer/Blank, Wohnraumschutzgesetze, 5. Aufl., Rdn. B 376, 377). Bleiben nur einzelne Gegenstände zurück, kann im Einzelfall dennoch anzunehmen sein, daß der Mieter seine Räumungspflicht erfüllt hat. Daher steht das Zurücklassen von wenigem Gerümpel der Annahme einer Rückgabe nicht entgegen (Mittelstein aaO S. 514).

cc) Aufgrund des Vorbringens der Parteien ist der Senat in der Lage, die Frage der Räumung hier selbst zu entscheiden. Auch bei Zugrundelegung nur des Vorbringens der Beklagten hat diese das Mietobjekt nämlich in dem dargelegten Sinne erst mit der Beseitigung der Tanks im April 1986 geräumt. Nach ihren Angaben belegten die Tanks zwar nicht einmal 10 % der Grundfläche des Mietobjektes, aber doch 370 qm. Zu ihrer Entfernung benötigte die Beklagte bei Einsatz mehrerer Arbeitskräfte zwei Wochen. Sie mußte hierfür 16.810,75 DM aufwenden. Von einem Zurücklassen nur einzelner Gegenstände kann nicht die Rede sein. Die Beklagte hat demnach das Mietobjekt in der hier in Betracht kommenden Zeit von April bis September 1985 dem Kläger vorenthalten.

b) Auf die Frage, ob eine Räumung der Mietsache anzunehmen ist, käme es hinsichtlich der ab Mai 1985 geltend gemachten Forderungen allerdings dann nicht an, wenn die Auffassung des Berufungsgerichts zuträfe, der Kläger sei nach § 326 BGB ab 22. April 1985 verpflichtet gewesen, die Tanks - auf Kosten der Beklagten - zu entfernen. In diesem Zeitpunkt wäre dann nämlich der Anspruch auf Beseitigung der Tanks untergegangen und es läge keine Vorenthaltung im Sinne von § 557 BGB mehr vor. Die Ansicht des Berufungsgerichts ist aber unrichtig.

Unstreitig hat der Kläger gegen die Beklagte Klage auf Entfernung der Tanks erhoben. In diesem Verfahren wurde die Beklagte aufgrund der vor dem Amtsgericht Spandau am 11. November 1985 durchgeführten mündlichen Verhandlung durch Urteil dieses Gerichts vom selben Tag (6 C 333/85) zur Entfernung der Tanks verurteilt. An diese Entscheidung, mit der das Bestehen eines Anspruchs des Klägers auf Beseitigung der Tanks bejaht wurde, war das Berufungsgericht nach § 322 ZPO gebunden (vgl. Zöllner/Schneider, ZPO, 15. Aufl. vor § 322 Rdn. 19 ff). Es durfte daher nicht annehmen, der Beseitigungsanspruch des Klägers sei vor dem 11. November 1985 erloschen.

c) Der Entschädigungsanspruch ist nicht deswegen zu kürzen, weil der Kläger die Tanks nicht selbst entfernt hat. Wie der Senat mehrfach entschieden hat, tritt die Forderung aus § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB im Rahmen des nach Beendigung des Mietvertrages bestehenden Abwicklungsverhältnisses als vertraglicher Anspruch eigener Art an die Stelle des Mietzinsanspruchs (BGHZ 68, 307, 310; 90, 145 zu II 2 a m.w.N.).

Die Forderung ist also kein Schadensersatzanspruch. Auf solche Forderungen, wie etwa auch den Mietzinsanspruch gegen den Mieter, der vor Ablauf des Mietverhältnisses aus den Mieträumen ausgezogen ist (vgl. Senatsurteil vom 24. September 1980 - VIII ZR 299/79 = WM 1980, 1397 zu II 4 b), ist § 254 BGB, der nur für Schadensersatzforderungen gilt, nicht anwendbar. Aus dem Urteil des erkennenden Senats vom 15. Februar 1984 (BGHZ 90, 145) ergibt sich eine andere Auffassung nicht. Wie aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe folgt, ist über die Frage der Anwendbarkeit des § 254 BGB nicht entschieden worden. Hierauf kam es auch nicht an, weil ein schuldhaftes Verhalten des Vermieters nicht vorlag. Soweit aus dem Leitsatz der Entscheidung eine andere Ansicht entnommen werden könnte, wird daran nicht festgehalten.

Daraus folgt nicht, daß das Verhalten des Mieters bei der Abwicklung des Mietverhältnisses stets unerheblich ist. Der Geltendmachung eines Entschädigungsanspruches kann nämlich der Einwand treuwidrigen Verhaltens des Vermieters (§ 242 BGB) entgegenstehen. Der Vermieter darf den Mieter nicht daran hindern, die Räumung des Mietobjektes rechtzeitig durchzuführen, oder in ihm den Eindruck erwecken, er werde die Räumung selbst vornehmen. Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor. Abgesehen davon, daß der Kläger die Beklagte gerade nicht aus ihrer Räumungspflicht entlassen, sondern lediglich für den Fall fruchtlosen Fristablaufs eine kostenpflichtige Selbstvornahme angekündigt hat, konnte die Beklagte nicht erwarten, daß der Kläger die auf jeden Fall mit erheblichen Kosten verbundene Beseitigung der Tanks unmittelbar nach Fristablauf (21. April 1985) durchführen werde. Bereits am 15. Juni 1985 aber hat der Kläger durch

die beim Amtsgericht Spandau erhobene Klage klargestellt, daß er die Beseitigung der Tanks nicht selbst vornehmen werde. Im übrigen zeigt das anschließende Verhalten der Beklagten, die es zur Verurteilung kommen ließ und erst danach räumte, daß sie auch bei uneingeschränkter Aufrechterhaltung des Beseitigungsanspruchs dem Verlangen des Klägers nicht nachgekommen wäre.

d) Auch der Anspruch des Klägers auf Zahlung von Mehrwertsteuer ist gerechtfertigt. Wie der Senat am 11. Februar 1987 (NJW 1987, 1690 = WM 1987, 562) entschieden hat, sind Schadensersatzleistungen, die ein Leasingnehmer nach außerordentlicher Kündigung des Finanzierungsleasingvertrages zu entrichten hat, ohne Umsatzsteuer zu berechnen, weil ihnen eine steuerbare Leistung (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG) nicht gegenübersteht und der Leasinggeber deshalb Umsatzsteuer auf sie nicht zu entrichten hat. Gleiches hätte im vorliegenden Fall zu gelten, wenn die Beklagte Schadensersatz zu leisten hätte. Hier ist von der Beklagten aber eine Entschädigung nach § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB zu zahlen. Auch hinsichtlich der Frage der Steuerpflicht ist der Entschädigungsanspruch wie eine Mietzinsforderung zu beurteilen, die nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG der Umsatzsteuer unterliegt (vgl. OLG Hamm OLGZ 1980, 20). Da die Parteien vereinbart haben, daß die Beklagte die vom Kläger zu zahlende Mehrwertsteuer zu vergüten hat, ist diese somit Teil des vereinbarten Mietzinses, den die Beklagte nach § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB zu entrichten hat.

e) Auf den Entschädigungsbetrag von 6 x 23.100 DM
= 138.600 DM + 14 % Mehrwertsteuer = 19.404 DM, zusammen

158.004 DM muß sich der Kläger die in der Zeit von April bis September 1985 erzielten Einnahmen aus Weitervermietung anrechnen lassen. Diese betragen nach seiner bei seiner Parteivernehmung gemachten Aussage $1.777,25 \text{ DM} \times 6$
 $= 10.663,50 \text{ DM} + 14 \% \text{ Mehrwertsteuer} = 1.492,89 \text{ DM}$, zusammen $12.156,39 \text{ DM}$. Dem Kläger stehen daher insgesamt zu $158.004 \text{ DM} - 12.156,39 \text{ DM} = 145.847,61 \text{ DM}$.

Daß die Zinsforderung in Höhe von 8 % gerechtfertigt ist, hat die Beklagte nicht bestritten. Die Zinsen aus den Entschädigungen für die Monate April bis Juni und Juli bis September verlangt der Kläger jeweils ab Rechtshängigkeit. Das ist nicht zu beanstanden.

3. Auf die Revision des Klägers war daher die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 145.847,61 DM und 8 % Zinsen aus 72.923,81 DM ab 3. Juli 1985 und aus weiteren 72.923,80 DM ab 12. Oktober 1985 zu zahlen. Im übrigen war die Klage abzuweisen.

Braxmaier

Wolf

Treier

Dr. Brunotte

Dr. Paulusch