

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 130

Leitet der Verpächter die schriftliche Kündigung des Pachtvertrages einem vom Pächter zur Entgegennahme einer solchen Erklärung nicht bevollmächtigten Rechtsanwalt zu, so ist die Kündigungserklärung dem Pächter zugegangen, sobald der Rechtsanwalt den Auftrag des Pächters annimmt, gegen die Kündigung nicht nur wegen Fehlens einer Empfangsvollmacht, sondern auch wegen Fehlens eines Kündigungsgrundes vorzugehen.

BGH, Urt. v. 13. Februar 1980 - VIII ZR 5/79 - OLG Celle
LG Hannover

17

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 5/79

URTEIL

Verkündet am

13. Februar 1980

Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Wilhelm H[REDACTED], Sch[REDACTED]straße [REDACTED] in
M[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Werner G[REDACTED], A[REDACTED], P[REDACTED],
Ma[REDACTED], früher Ha[REDACTED] Straße [REDACTED] in Al[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

17

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Februar 1980
durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die
Richter Claßen, Dr. Hiddemann, Wolf und Treier

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das
Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts Celle vom 3. November 1978
aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung, auch über die
Kosten der Revision, an das Berufungs-
gericht zurückverwiesen.

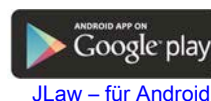
Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte verpachtete dem Kläger mit als Miet-
vertrag bezeichnetem Vertrag vom 19. November 1974
seine Tankstelle in Me[REDACTED], B[REDACTED] Straße [REDACTED] zu
einem Pachtzins von monatlich 650 DM und mit Ver-
einbarung vom 10. März 1975 seine Tankstelle in
Me[REDACTED], B[REDACTED] Straße [REDACTED] für 450 DM monatlich je-
weils bis 31. Dezember 1979. Die Parteien sind darüber einig,
daß die Bestimmungen des Vertrages vom 19. November 1974



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



auch für den Pachtvertrag über die Tankstelle in Me [REDACTED]
[REDACTED], B [REDACTED] Straße [REDACTED] gelten. Der Vertrag vom 19. November 1974, nach dessen § 4 der Pachtzins spätestens am dritten Werktag des Monats zu zahlen war, enthält u.a. folgende Bestimmungen:

"§ 2 Mietzeit und Kündigung

...

4. Der Vermieter kann den Mietvertrag aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn der Mieter seinen vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommt (z.B. Zahlungsrückstand, erhebliche Belästigung des Vermieters oder anderer Mieter, vertragswidriger Gebrauch, unbefugte Überlassung an Dritte usw.). Ein Zahlungsrückstand in diesem Sinne liegt vor, wenn der Mieter mit mehr als einer Rate im Rückstand ist.

§ 21 Sonstige Vereinbarungen

...

3. Außer den hiermit festgelegten schriftlichen Vertragsbestimmungen sind keine weiteren Vereinbarungen getroffen worden.
4. Nachträgliche Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages gelten nur bei schriftlicher Vereinbarung....
7. Mietsicherheit

Herr Gröne zahlt an den Vermieter eine Sicherheit von 6 Monatsmieten = 3 900 DM, welche bei Beendigung der Mietzeit vom Vermieter zurückzuzahlen ist."

Die Parteien streiten darüber, ob die Pachtverträge durch vom Beklagten erklärte fristlose Kündigungen beendet worden sind. Das Landgericht hat die auf Feststellung des Bestehens der Verträge gerichtete Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat nach dem Klageantrag erkannt. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts.

Entscheidungsgründe

1. Das Berufungsgericht führt aus:

Obwohl der Kläger den Pachtzins für die Monate Mai und Juni 1976 nicht fristgerecht gezahlt habe (die Pacht für Mai erst am 15. Juli 1976 und die für Juni zusammen mit der für Juli am 2. Juli 1976), habe der Beklagte den Pachtvertrag nicht rechtswirksam gekündigt.

Die Kündigung vom 5. Juli 1976 sei nicht gerechtfertigt, weil damals nur noch die Pacht für den Monat Mai rückständig gewesen sei.

Die Kündigungserklärung vom 24. Juni 1976 sei dem Kläger nicht zugegangen. Es könne ihm auch nicht als Verstoß gegen Treu und Glauben angelastet werden, daß er sich auf das Fehlen des Zugangs berufe. Das Kündigungsschreiben sei an die Rechtsanwälte Dr. Böx

und Partner adressiert gewesen. Diese hätten aber keine Empfangsvollmacht gehabt. Zwar habe in der Kanzlei der genannten Anwälte am 25. Juni 1976 eine Besprechung stattgefunden, bei der die Kündigung vom 24. Juni 1976 zur Sprache gekommen sei. Die Besprechung, an welcher für die Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und Partner Rechtsanwalt [REDACTED] und der Kläger selbst teilgenommen hätten, habe sich aber nicht auf die Berechtigung der Kündigung, sondern auf einen anderen Streitgegenstand bezogen. Daß Rechtsanwalt [REDACTED] das genannte Schreiben an den Kläger weitergeleitet habe, sei nicht bewiesen. Es sei davon auszugehen, daß er dieses Schreiben möglicherweise noch am 25. Juni 1976, jedenfalls aber an einem der folgenden Tage mit dem Kläger besprochen habe. Dieser habe "alsdann" den Rechtsanwälten Dr. [REDACTED] und Partner den Auftrag erteilt, die Kündigung des Beklagten zurückzuweisen. Auch hieraus folge aber nicht, daß dem Kläger das Kündigungsschreiben vom 24. Juni 1976 zugegangen sei.

2. Hiergegen wendet sich die Revision mit Recht.

a) Zugegangen ist eine wie hier unter Abwesenden abgegebene Willenserklärung, sobald sie derart in den Machtbereich des Empfängers gelangt, daß bei Annahme gewöhnlicher Verhältnisse damit zu rechnen ist, er könne von ihr Kenntnis erlangen (vgl. Soergel/Siebert/Hefermehl, BGB, 10. Aufl., § 130 Rdn. 7 und die dort zitierte Rechtsprechung).

b) Die Ausführungen des Berufungsgerichts ergeben, daß es unterstellt hat, noch vor dem Eingang der

Zahlung vom 2. Juli 1976 habe Rechtsanwalt Mahne den Inhalt des Schreibens vom 24. Juni 1976 mit dem Kläger besprochen und von ihm den Auftrag erhalten, für ihn tätig zu werden und die Kündigung zurückzuweisen. Welchen Inhalt die Auftragserteilung im einzelnen hatte, legt das Berufungsgericht nicht dar. Es führt aber aus, "es sei auch darum gegangen", die Kündigung mangels wirksamen Zugangs zurückzuweisen. Das spricht dafür, daß nach Annahme des Berufungsgerichts Rechtsanwalt Mahne den Auftrag hatte, die Kündigung nicht nur mit der Begründung zurückzuweisen, das Kündigungsschreiben vom 24. Juni 1976 sei dem Kläger nicht wirksam zugegangen, sondern auch deswegen, weil es an einem Kündigungsgrund fehle. Für eine solche Annahme könnte auch der Inhalt des Schreibens des Rechtsanwalts Mahne vom 5. Juli 1976 (GA Bl. 84/85) sprechen, in dem dieser nicht nur das Bestehen einer Zustellungsvollmacht bestritten, sondern auch gegen die Berechtigung der Kündigung Einwendungen erhoben hat mit der Begründung, die Miete für Mai 1976 sei infolge eines Bankversehens nicht an den Beklagten gelangt. Sobald aber Rechtsanwalt [REDACTED] den Auftrag angenommen hatte, gegen die Berechtigung der Kündigung vorzugehen, war das Kündigungsschreiben in den Machtbereich des Klägers in dem oben zu a) dargestellten Sinne gelangt. Von diesem Zeitpunkt an hatte er nämlich die Möglichkeit der Einsichtnahme. Diese mußte ihm Rechtsanwalt Mahne aufgrund des übernommenen Auftrages gewähren. Die Übersendung eines neuerlichen Kündigungsschreibens wegen desselben Kündigungsgrundes zu fordern, würde auf eine bloße Formalität hinauslaufen, was bei aller Formenstrenge, die im Interesse der Rechtssicherheit

für den Zugang von Willenserklärungen zu fordern ist, dem Sinne des § 130 BGB widersprechen würde.

Anders wäre die Rechtslage zu beurteilen, wenn Rechtsanwalt [REDACTED] den Auftrag erhalten hätte, die Kündigung ausschließlich mit der Begründung zurückzuweisen, er habe keine Empfangsvollmacht gehabt, denn andernfalls müßte die Partei nur deshalb, weil nicht sie selbst, sondern ihr Rechtsanwalt die Kündigung zurückweist, das Schreiben in jedem Falle als zugegangen gegen sich gelten lassen. Darauf, was Rechtsanwalt [REDACTED] dem Kläger etwa mündlich über den Inhalt des Schreibens mitgeteilt hat, kommt es nicht an, weil, wie schon das Berufungsgericht ausgeführt hat, bei fehlender Empfangsvollmacht des Dritten die Möglichkeit der Einsichtnahme durch den Adressaten entscheidend ist.

c) Für die Revisionsinstanz ist deshalb davon auszugehen, daß der Kläger sich bei Zugang des Kündigungsschreibens vom 24. Juni 1976 mit der Pacht für Mai und Juni 1976 in Rückstand befand, weil es ihm bereits vor dem 2. Juli 1976 zugegangen ist. Nach dem Wortlaut des § 2 Nr. 4 des Vertrages vom 19. November 1974 genügte ein solcher Pachtzinsrückstand für eine fristlose Kündigung.

3. Demnach mußte das Berufungsurteil auf die Revision aufgehoben werden. Die Sache war an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, zurückzuverweisen.

Für den Fall, daß das Berufungsgericht aufgrund der neuerlichen Verhandlung zu dem Ergebnis gelangen sollte, daß Rechtsanwalt [REDACTED] tatsächlich bereits vor dem 2. Juli 1976 den Auftrag hatte, die Kündigung vom 24. Juni 1976 als sachlich ungerechtfertigt zurückzuweisen, wird es folgendes zu berücksichtigen haben:

a) Nach dem Vorbringen der Parteien ist anzunehmen, daß eine vom Kläger beauftragte Person der D [REDACTED] E [REDACTED] in Ha [REDACTED], bei welcher der Kläger ein Konto unterhielt, am 7. Mai 1976 den Auftrag erteilte, die Miete für Mai 1976 an die Darlehenskasse N [REDACTED] zu überweisen und die Überweisung nicht ausgeführt wurde, weil es am angegebenen Ort eine Darlehenskasse nicht gibt. Für das Mißlingen dieses Überweisungsauftrages hat der Kläger einzustehen. Selbst wenn Zahlungsrückstand im Sinne des § 2 Nr. 4 des Vertrages vom 19. November 1974 nur bei Verzug im Sinne des § 285 BGB, also nur bei schuldhafter Unterlassung der Zahlung, anzunehmen ist, kommt es darauf, daß der Überweisungsauftrag vom 7. Mai 1976 erteilt worden ist, nicht an. Der Kläger, der die Darlegungs- und Beweislast dafür hat, daß weder ihn selbst noch eine Person, die für ihn in Erfüllung seiner Zahlungsverbindlichkeiten tätig war (§ 278 BGB), ein Verschulden trifft, hat nämlich keine Gründe dafür vorgetragen, warum er die Entstehung des Zahlungsrückstandes nicht zu vertreten hat.

b) Unerheblich ist auch, ob die Behauptung des Klägers zutrifft, der Beklagte habe das Entstehen des Zahlungsrückstandes dazu benutzt, einen für ihn günstigen Pachtvertrag mit der Firma abzuschließen, welcher

der Kläger die Tankstellen zur Bewirtschaftung überlassen habe. Stand dem Beklagten nämlich ein Recht zur fristlosen Kündigung zu, so ist es grundsätzlich belanglos, aus welchen Beweggründen er hiervon Gebrauch gemacht hat. Für ein treuwidriges Zusammenwirken des Beklagten mit der Firma, welcher der Kläger die Tankstellen zur Bewirtschaftung überlassen hatte, hat dieser nichts vorgetragen.

c) Dagegen bedarf es für den Fall, daß das Kündigungsschreiben vom 24. Juni 1976 dem Kläger noch vor dem 2. Juli 1976 zugegangen ist, der Klärung, ob die Behauptung des Klägers zutrifft, im Zusammenhang mit dem Vertragsschluß habe der Beklagte geäußert, er würde es verstehen, wenn der Kläger einmal aufgrund seiner vielen Auslandsaufenthalte mit dem Pachtzins in Verzug geraten würde, und er werde erst dann an den Kläger herantreten, wenn er mit mehr als dem Pachtzins für drei Monate im Verzug sei, zumal eine Pachtkautions für sechs Monate gestellt sei. Mit diesem Vorbringen macht der Kläger zugleich geltend, die Feststellung in

§ 21 Nr. 3 des Vertrages, außer den schriftlich festgelegten Vertragsbestimmungen seien keine weiteren Vereinbarungen getroffen worden, sei unrichtig. Es besteht kein Rechtsgrund, ihn mit dem Nachweis dafür auszuschließen, daß sein Vorbringen zutrifft.

Braxmaier

Claßen

Dr. Hiddemann

Wolf

Treier