

Für das Nachschlagewerk (zu 1 .. 3)!

Für die Amtliche Sammlung (nur zu 3)!

1. Gesetz: BGB § 138

Rechtssatz: Lässt sich der Mieter preisgebundener Räume für die Aufgabe des Besitzes an diesen Räumen von dem Mietnachfolger eine Abstandssumme versprechen (sogen. Abstandsvereinbarung), so verstösst dieser Vertrag jedenfalls dann nicht gegen die guten Sitten, wenn die Abstandssumme dem weichenden Mieter das Beziehen einer neuen Wohnung ermöglichen oder erleichtern soll.

2. Gesetz: Erstes Bundesmietengesetz § 29 Abs 2 und 3

Rechtssatz: § 29 Abs 2 und 3 BMG sind auch dann anzuwenden, wenn die Abstandsleistung vor Inkrafttreten des ersten Bundesmietengesetzes zwar vereinbart, aber noch nicht bewirkt war.

3. Gesetz: BGB § 134

Rechtssatz: Die Vereinbarung, dass der neue Mieter dem weichenden Mieter für die Aufgabe des Besitzes an preisgebundenen Räumen eine Abstandssumme zahlt (sogen. Abstandsvereinbarung) ist, wenn die Voraussetzungen des § 29 Abs 2 und 3 nicht gegeben sind, wegen Verstosses gegen die Preisstopverordnung nach § 134 BGB nichtig.

Aktenzeichen: VI ZR 165/53

Urteil des BGH vom 26. Oktober 1955

LG Lüneburg

OLG Celle

VI ZR 165/53

Verkündet am 26. Oktober 1955
Malessa, Justizsekretär als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

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

In dem Rechtsstreit

des Augenarztes Dr.med. S [REDACTED] in C [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

.. Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] ..

g e g e n

Frau Elli D [REDACTED] in C [REDACTED], W [REDACTED]straße
[REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

.. Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] ..

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 1955 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. Gelhaar,
Dr. Meyer, Dr. Bode und Dr. Haus

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Celle vom 28. Mai 1953 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war Mieter einer zwangsbewirtschafteten Altbauwohnung in dem der Stadt C [REDACTED] gehörenden Hause W [REDACTED] strasse [REDACTED] in C [REDACTED]. Im Herbst 1951 bezog er eine Wohnung im Neubau des Herrn G [REDACTED]; er hatte sich ihm gegenüber verpflichtet, ein unverzinsliches, nach dreizehn Jahren rückzahlbares Baukostendarlehen von 3 500 DM zu geben.

Die Beklagte suchte eine Wohnung und verpflichtete sich, an den Kläger eine Abstandssumme von 1 500 DM zu zahlen, wenn sie seine Wohnung im Haus W [REDACTED] strasse 11a erhielt. Als der Kläger auszog, wies das Wohnungsamt die freigewordene Wohnung der Beklagten zu. Diese weigert sich, die Abstandssumme zu zahlen.

Der Kläger hat vorgetragen, er habe sich zur Zahlung des Baukostenvorschusses von 3 500 DM nur verpflichten können, weil der Kaufmann M [REDACTED], der ursprünglich Interesse an seiner früheren Wohnung gehabt habe, die Verpflichtung eingegangen sei, ihm eine Abstandssumme von 1 500 DM zu geben. In diese Vereinbarung sei die Beklagte eingetreten.

Mit der Klage hat der Kläger Zahlung des ihm zugesagten Betrages von 1 500 DM verlangt.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie hat die Behauptungen des Klägers bestritten und geltend gemacht, die Vereinbarung über die Zahlung der Abstandssumme sei nichtig, weil sie gegen ein gesetzliches Verbot und gegen die guten Sitten verstosse.



Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist ohne Erfolg geblieben.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Beide Vorinstanzen haben die Ansicht vertreten, die Vereinbarung der Parteien über die Zahlung einer Abstandssumme sei nichtig. Während das Landgericht die Nichtigkeit wegen Verstosses gegen die Preisbestimmungen aus § 134 BGB hergeleitet hat, nimmt das Berufungsgericht an, die Vereinbarung verletze die guten Sitten und sei daher nach § 138 BGB nichtig.

II. Diese Auffassung des Berufungsgerichts wird von der Revision mit Recht bekämpft:

1. Verspricht ein Wohnungssuchender dem Inhaber von Mieträumen für die Aufgabe des Besitzes an diesen Räumen die Zahlung einer bestimmten Geldsumme, so handeln sie im Rahmen der Vertragsfreiheit, d.h. der Befugnis, ihre Rechtsbeziehungen nach ihrem erklärten und übereinstimmenden Willen zu gestalten. Aber auch dem übereinstimmenden Willen der Vertragsschliessenden versagt das Gesetz die rechtliche Wirksamkeit, wenn er gegen die von jedem zu beachtenden Sittengesetze verstösst (§ 138 BGB). Ob ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, ist nach dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden zu beurteilen. Dabei ist ein Durchschnittsmaß von Anstand und Redlichkeit zugrunde zu legen (BGHZ 10, 228 (232)).

Bei Beurteilung der von den Parteien abgeschlossenen Vereinbarung kann der in Rechtsprechung (Landgericht Bonn NJW 1952, 1097; Landgericht Göttingen NJW 1953, 225) und im Schrifttum (Röttemann MDR 1953, 864 und MDR 1953, 586 sowie Schlottmann BB 1951, 574) herangezogene Gedanke, die Abstandszahlung bewirke eine Gefährdung oder Umgehung der Wohnraumbewirtschaftung, keine entscheidende Rolle spielen. Die Zustimmung des Wohnungsamts zum Einzug des neuen Mieters ist selbstverständlich Voraussetzung der Abstandsvereinbarung. Unabhängig von dieser privaten Vereinbarung der Beteiligten unterliegt der freiwerdende Wohnraum allein der Verfügung des Wohnungsamts. Die Behörde hat den Wohnraum nach fester für alle Anwärter gleichmässig durchzuführender Ordnung zu verteilen, ohne dass der weichende Mieter auf die Zuweisung der Wohnung an seinen Vertragspartner einen Einfluss hat. Es ist daher nicht einzusehen, dass durch eine Abstandsvereinbarung die gerechte Verteilung des Wohnraums gefährdet wird (vgl. OLG Köln MDR 1953, 292; OLG Düsseldorf MDR 1953, 294; Roquette NJW 1952, 1097; 1953, 225; Kiefersauer MDR 1953, 265; Schulz MDR 1954, 210, 211; Cranz HuW 1953, 359). Insbesondere sind, dem zu entscheidenden Falle keine Anhaltspunkte dafür gegeben, dass die bestehende Rangordnung zugunsten der Beklagten durchbrochen worden sei. Das ist umso weniger anzunehmen, als die Beklagte nach dem übereinstimmenden Vorbringen beider Parteien die höchste Dringlichkeitsstufe hatte und als andererseits das Wohnungsamt dem Kaufmann M., der sich zuerst für die Mieträume des Klägers interessiert und sich zur Zahlung der Abstandssumme verpflichtet hatte, die Wohnung nicht zugewiesen hat, wie ebenfalls unstreitig ist.

Beachtlich ist dagegen der vom Berufungsgericht ange-

fürhte Gesichtspunkt, der Handel mit bewirtschaftetem Raum sei angesichts der bestehenden Zwangswirtschaft mit der Anschauung aller billig und gerecht Denkenden nicht vereinbar (Ebenso OLG Celle NJW 1953, 1392 :: BB 1953, 401; LG Bonn NJW 1952, 1097; Rötelmann, MDR 1953, 586 und NJW 1953, 864; Mühl MDR 1954, 324 326 und Schulz MDR 1954, 210). Das entspricht im wesentlichen der Rechtsprechung des Reichsgerichts, das ausgesprochen hat, dem Mieter zwangsbewirtschafteter Wohnung sei der Vorwurf eines Verstosses gegen die guten Sitten zu machen, wenn er durch Fordern einer Abstandssumme von seinem Mietnachfolger die durch die Wohnungszwangsbewirtschaftung gegebene Konjunktur in rücksichtsloser Weise ausnütze (RG JW 1926, 977 978 · WarnRspr 1926 Nr 50). Dabei werden in erster Linie Fälle in Betracht kommen, in denen der weichende Mieter die Wohnungsnot ausnutzt und aus ihr durch nichts gerechtfertigte Vorteile zieht.

Diese Grundsätze erhalten aber eine andere Beleuchtung in den häufig vorkommenden Fällen, in denen der weichende Mieter, wie hier der Kläger, für die Erlangung einer Neubauwohnung einen Baukostenzuschuss zahlen muss und wenn, wie hier behauptet wird, die vom neuen Mieter geforderte Abstandssumme ihm das Beziehen der neuen Wohnung ermöglichen oder erleichtern soll. Diese Fälle bedürfen einer besonderen Betrachtung, bei der die Frage der Zulässigkeit der Vereinbarung einer Abstandssumme unter allgemeinen wohnungspolitischen Gesichtspunkten, insbesondere vom Baukostenzuschuss her zu untersuchen ist. Das System der Baukostenzuschüsse hat neben den gesetzgeberischen Maßnahmen zur Förderung des Wohnungsbaues und dem Einsatz öffentlicher Mittel zu einem wesentlichen Teil zu den Erfolgen in der Bekämpfung der katastrophalen Wohnungsnot beigetragen. Es

hat seit langem in weiten Kreisen Anerkennung gefunden. Ist es aber unbedenklich, dass der Vermieter die Lasten des Aufbaus seines Hauses zum Teil seinen Mietern aufbürdet, so kann^{auch} im allgemeinen nichts sittenwidriges in einer Abstandsvereinbarung gefunden werden, die dem weichen Mieter die Möglichkeit verschaffen oder erleichtern soll, sich durch Hingabe eines Baudarlebens eine andere Wohnung zu besorgen. Dass bei Zulassung der Abstandsvereinbarung die Interessen der wirtschaftlich schwächeren Bevölkerungskreise beeinträchtigt werden können, kann allein nicht die Annahme ihrer Sittenwidrigkeit rechtfertigen. Wollte man das annehmen, so müssten auch alle Vereinbarungen über Baukostenzuschüsse sittenwidrig sein. Wer in der Lage ist, einen Baukostenzuschuss zu leisten, kann leichter eine Neubauwohnung erhalten als andere, denen die notwendigen Mittel nicht zur Verfügung stehen. Diese vom sozialen Gesichtspunkt aus unerwünschte Erscheinung ist indes vom Gesetzgeber bei der Privilegierung des steuerbegünstigten und freifinanzierten Wohnungsbaues als unvermeidliche Unzulänglichkeit in dem Bestreben, das Wohnungselend zu überwinden, hingenommen worden. Sie kann auch nicht dazu führen, die Vereinbarung einer Abstandssumme aus diesem sozialen Gesichtspunkt als sittenwidrig zu erklären (ebenso OLG Düsseldorf MDR 1953, 294; Roquette NJW 1952, 1097; Kiefersauer MDR 1953, 265 und Granz HuW 1953, 349).

Zudem fällt bei Prüfung der Frage, ob eine Abstandsvereinbarung mit der Anschauung aller billig und gerecht Denkenden im Einklang steht, entscheidend ins Gewicht, dass inzwischen auch der Gesetzgeber in dem am 1. April 1955 in Kraft getretenen ersten Bundesmietengesetz (BMG) vom 27. Juli 1955 (RGBl I, 459) zur Frage der Abstands-

vereinbarung Stellung genommen hat. Nach § 29 Abs 2 BMG ist die Gewährung von Abstandszahlungen für die Aufgabe des Besitzes an preisgebundenen Wohn- und anderen Räumen in gewissen Fällen preisrechtlich zulässig, während sie im übrigen der Genehmigung der Preisbehörde bedarf. Damit geht der Gesetzgeber davon aus, dass auch in Zeiten der Wohnungsnot die Vereinbarung einer Abstandszahlung rechtlich möglich ist. Einer Vereinbarung, die das Gesetz preisrechtlich billigt, haftet, wenn nicht anderes hinzukommt, auch nichts Sittenwidriges an. Daher können Abstandszahlungen, die dazu verwendet werden sollen, für den Mieter Ersatzräume zu schaffen, schon infolge ihrer preisrechtlichen Billigung nicht als sittenwidrig angesehen werden, wenn keine anderen Umstände hinzukommen, die dem Vertrag den Charakter des Sittenwidrigen geben.

2. Das Berufungsgericht hat dahingestellt sein lassen, ob es zulässig ist, dass der Vermieter sich verpflichtet, dem Altmietler durch Übernahme eines Teiles des für eine Neubauwohnung zu leistenden Baukostenzuschusses die Möglichkeit, eine Neubauwohnung zu beziehen, verschafft oder erleichtert. Es hält einen solchen Fall hier nicht für gegeben. Das Berufungsgericht unterstellt, dass der Kläger den Abschluss eines Mietvertrages über die Neubauwohnung und die Verpflichtung zur Zahlung eines Baukostenzuschusses von der Zahlung einer Abstandssumme durch den Kaufmann Montag, der zuerst die Altwohnung des Klägers übernehmen wollte, abhängig gemacht hat. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist dies unerheblich, weil nach dem Vorbringen der Parteien feststehe, dass die Vereinbarung mit der Beklagten über die Zahlung der Abstandssumme über 1 500 DM erst getroffen worden sei, nachdem der Kläger entschlossen gewesen sei, aus-

zuziehen, und der Vertrag über die Neubauwohnung bereits abgeschlossen gewesen sei. Die Auffassung des Klägers, die Beklagte sei in den Vertrag zwischen dem Kläger und Montag über die Zahlung einer Abstandssumme eingetreten, erkennt das Berufungsgericht nicht als zutreffend an. Es führt aus, die Vereinbarung zwischen dem Kläger und Montag sei endgültig erledigt und unwirksam gewesen, nachdem das Wohnungsamt es abgelehnt habe, M. die Wohnung des Klägers zuzuteilen. Die mit der Beklagten getroffene Vereinbarung sei ein neues Vertragsverhältnis und habe mit der früheren Vereinbarung zwischen dem Kläger und M. nichts zu tun. Der Mietvertrag zwischen dem Eigentümer des Neubaus und dem Kläger, insbesondere die Zahlung des Baukostenzuschusses durch den Kläger sei demnach nicht von der Zahlung der Abstandssumme durch die Beklagte abhängig gewesen. Der Kläger habe sich vielmehr die Abstandssumme von der Beklagten unabhängig vom Abschluss eines neuen Mietvertrages versprechen lassen. Das verstosse gegen die guten Sitten.

3. Diese Betrachtungsweise des Berufungsgerichts ist rechtlich verfehlt. Wie die Revision mit Recht geltend macht, ist es für die Frage, ob ein sittenwidriger Vertrag vorlag, unerheblich, ob die Beklagte in die zwischen Montag und dem Kläger abgeschlossene Abstandsvereinbarung eingetreten ist oder ob der Kläger mit ihr eine neue Vereinbarung des gleichen Inhalts getroffen hat. Ebensowenig kann es eine ausschlaggebende Rolle spielen, ob die Vereinbarung der Parteien vor oder nach dem Abschluss des Mietvertrages über die Neubauwohnung getroffen worden ist. Auszugehen ist vielmehr von der unstreitigen Tatsache, dass der Kläger zur Erlangung der Neubauwohnung ein Baudarlehen von 3 500 DM geben musste. Hat er sich unter diesen Umstän-

den von der Beklagten eine Abstandszahlung von 1 500 DM versprechen lassen, so liegt es nahe, dass dadurch die Hingabe des Darlehens ermöglicht oder erleichtert werden sollte. Bei dieser Sachlage war es Aufgabe der Beklagten, Umstände vorzutragen, die das Zahlungsverlangen des Klägers als sittenwidrig erscheinen lassen. Das hat sie nicht getan. Insbesondere ist nichts dafür dargetan, dass er die Abstandssumme aus einem verwerflichen Gewinnstreben gefordert hat. Dass der Kläger das Darlehen nach 13 Jahren von seinem Vermieter zurückerhalten soll, während die von der Beklagten geforderte Abstandssumme für sie verloren ist, ist schon deshalb nicht von Bedeutung, weil der Kläger durch die Hingabe des Darlehens einen Zinsverlust erleidet, der die Abstandssumme erheblich übersteigt. Daher kann bei dem festgestellten Sachverhalt nicht angenommen werden, dass die Abstandsvereinbarung der Parteien gegen die guten Sitten verstößt.

Ebenso wie der erkennende Senat haben auch die Oberlandesgerichte Köln und Düsseldorf (MDR 1953, 292 und 294) sowie Roquette (NJW 1952, 1097; 1953, 225; ZMR 1953, 277), Kiefersauer (MDR 1953, 265), Cranz (HuW 1953, 349), Mühl (MDR 1954, 324) und Herold (B1 f Grdst-, Bau- und Wohnungsrecht 1954, 325) in Fällen dieser Art die Sittenwidrigkeit einer Vereinbarung über die Zahlung einer Abstandssumme verneint.

4. Der von der Beklagten vorgetragene Sachverhalt ist auch nicht geeignet, die Anwendung des § 138 Abs 2 BGB zu rechtfertigen. Insbesondere ist nicht dargetan, dass die Beklagte sich in einer solchen Notlage befunden hat, wie sie § 138 Abs 2 BGB voraussetzt. Dass die Beklagte Wert darauf legte, eine Wohnung in der Nähe der von ihr ge-

pachteten Gastwirtschaft zu erhalten, reicht hierzu nicht aus, denn das Gesetz fordert eine dringende Not, welche die wirtschaftliche Existenz bedroht (BGB RGRK 10. Aufl. § 138 Anm 2).

III. Sind hiernach entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts aus § 138 BGB keine Bedenken gegen die Vereinbarung der Parteien herzuleiten, so ist weiterhin zu prüfen, ob sie nach § 134 BGB wegen Verstosses gegen die Preisbestimmungen nichtig ist, wie das Landgericht angenommen hat.

Nach Erlass des Berufungsurteils ist das schon erwähnte Bundesmietengesetz ergangen, das in § 29 die Frage regelt, wann die Gewährung von Abstandszahlungen für die Aufgabe des Besitzes an preisgebundenen Wohn- und anderen Räumen ohne besondere Genehmigung preisrechtlich zulässig ist. Im Revisionsverfahren ist dieses neue Recht anzuwenden, weil das Gesetz nach seinem zeitlichen Geltungswillen auch das zwischen den Parteien streitige Rechtsverhältnis erfasst (BGHZ 9, 101). Allerdings spricht § 29 Abs 3 BMG ausdrücklich nur davon, dass Leistungen, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes bewirkt worden sind, beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 29 Abs 2 BMG preisrechtlich als genehmigt gelten. Nach Sinn und Zweck des Gesetzes ist die Frage der preisrechtlichen Zulässigkeit einer Abstandssumme aber auch dann nach § 29 Abs 2 BMG zu beurteilen, wenn eine Leistung vor dem Inkrafttreten des Gesetzes zugesagt, aber noch nicht bewirkt worden ist. Es ist dem Gesetz nichts dafür zu entnehmen, dass es für diese Vereinbarungen bei dem bisherigen Rechtszustand hat verbleiben, diese Vereinbarungen also nichtig sein sollen, auch wenn sie nach jetzigem Recht gültig wären. Auch in § 29 Abs 2 BMG, der die Regelung für die

Zeit seit Inkrafttreten des Gesetzes trifft, ist nicht von "Vereinbarungen", sondern nur von "bewirkter Leistung" die Rede. Hier kann aber nicht zweifelhaft sein, dass seit Geltung des ersten Bundesmietengesetzes der vertraglichen Übernahme einer gesetzlich zulässigen Leistung nicht die Rechtswirksamkeit zu versagen ist. Es ist daher gerechtfertigt, das Gleiche für die aus der Zeit vor Inkrafttreten des Bundesmietengesetzes stammenden Fälle anzunehmen. Dass dies gewollt war, ergibt sich auch aus der amtlichen Begründung zu § 21 des Gesetzesentwurfs, der dem § 29 des Gesetzes weitgehend entspricht. Hiernach hielt der Gesetzgeber es für unerlässlich, die bestehenden Unklarheiten in der Frage, wieweit bei preisgebundenem Wohnraum die Gewährung von Abstandsgeldern an weichende Mieter zulässig ist, zu beheben. Diese Unklarheit sollte, wie es in der amtlichen Begründung weiter heisst, im gleichen Sinne, wie es für die Zukunft geregelt ist, durch Abs 3 der Gesetzesbestimmung auch für die Vereinbarungen beseitigt werden, die vor dem Inkrafttreten des Bundesmietengesetzes begründet worden sind.

Nach alledem sind § 29 Abs 2 und 3 BMG auch auf das Rechtsverhältnis der Parteien zumindest entsprechend anzuwenden. Diese Auffassung des erkennenden Senats steht im Einklang mit der zur Veröffentlichung vorgesehenen Entscheidung des V. Zivilsenats vom 20. September 1955 - V ZR 45/54 -, in der ausgesprochen ist, dass noch nicht ausgeführte Abstandsvereinbarungen aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des ersten Bundesmietengesetzes mit den in § 29 Abs 2 genannten Ausnahmen insoweit als genehmigt gelten, als sie unter der Herrschaft des Bundesmietengesetzes gültig wären.

Gegen die Gültigkeit des § 29 Abs 3 BMG können entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung keine Bedenken daraus hergeleitet werden, dass das Gesetz Vereinbarungen, gegen die bisher preisrechtliche Bedenken bestanden, jetzt als gültig ansieht.

Nach dem Bundesmietengesetz ist die Gewährung einer Abstandssumme für die Aufgabe des Besitzes an preisgebundenen Wohnräumen preisrechtlich zulässig wenn

1. durch die Zahlung Aufwendungen ausgeglichen werden, die der Mieter zur Schaffung oder Instandsetzung der Räume gemacht hat,
2. die Abstandssumme dazu verwendet werden soll, für den Mieter Ersatzräume zu schaffen oder instandzusetzen oder Aufwendungen für diese Zwecke auszugleichen und wenn sie tatsächlich dazu verwendet wird,
3. die Abstandssumme die dem Mieter entstehenden Umzugskosten ausgleichen soll.

Dass die unter Nr 1 und 3 angeführten Voraussetzungen gegeben seien, behauptet der Kläger selbst nicht. Nach seiner Behauptung sollten die von der Beklagten zu zahlenden 1 500 DM als Teil des Baukostendarlehens verwendet werden, das er seinem neuen Vermieter für die Erlangung einer Wohnung in dessen Neubau gegeben hat. ^(Fall der Nr 2) Würde diese Behauptung zutreffen, so beständen gegen die Vereinbarung der Parteien preisrechtlich keine Bedenken. Auch wenn der Kläger das Baudarlehen inzwischen aus anderen Mitteln geleistet haben sollte, könnte dies keine andere Beurteilung rechtfertigen, weil die Beklagte durch die Nichterfüllung ihrer Zahlungspflicht die Verwendung des Geldes zu dem vorgesehenen Zweck unmöglich gemacht hat.

Die Frage, welchem Zweck das vom Kläger geforderte Geld dienen sollte, war bisher nicht von der Bedeutung, die sie jetzt durch § 29 Abs 2 und 3 BMG gewonnen hat. Sie ist daher in den Vorinstanzen von den Parteien nicht in ausreichendem Maße erörtert worden. Da das Berufungsgericht von seiner Rechtsauffassung und der damaligen Rechtslage aus folgerichtig bisher auch keine Feststellungen hierüber getroffen, insbesondere nicht geklärt hat, ob der Kläger tatsächlich 3 500 DM Baudarlehen an seinen neuen Vermieter gezahlt hat, kann der Senat die Frage, ob die Vereinbarung der Parteien nach dem Bundesmietengesetz preisrechtlich zulässig ist, nicht abschliessend beurteilen.

IV. Eine Aufklärung dieser Frage würde sich erübrigen, wenn die Vereinbarung der Parteien unabhängig von der im Bundesmietengesetz getroffenen Regelung schon auf Grund der vor Inkrafttreten dieses Gesetzes bestehenden Rechtslage preisrechtlich zulässig gewesen wäre. Das ist jedoch entgegen der Ansicht der Revision nicht der Fall, wie der erkennende Senat in seinem Urteil vom 19. Dezember 1953, FGHZ 12, 71, in einem gleichgelagerten Fall bereits entschieden hat. Diese Entscheidung hat im Schrifttum teils Zustimmung, teils Widerspruch gefunden (im wesentlichen zustimmend: Bestgen ZMR 1955, 3; Bettermann JZ 1954, 354; Herold Bl f Grdst., Bau- und Wohnungsrecht 1954, 325; Rötzelmann MDR 1954, 219 und Schultz MDR 1954, 211; ablehnend: Kiefersauer NJW 1954, 941; Mühl MDR 1954, 324 und Roquette NJW 1954, 657 und 1955, 409). Der Senat verbleibt trotz der gegen das Urteil erhobenen Bedenken bei seiner Ansicht, dass die zwischen dem alten und dem neuen Mieter getroffene Vereinbarung, für die Überlassung von preisgebundenem Wohnraum ein Abstandsgeld zu zahlen, bis zum In-

krafttreten des Bundesmietengesetzes gegen die Preisbestimmungen verstieSS und auch heute noch in den Fällen verstösst, in denen die Voraussetzungen des § 29 Abs 2 BMG nicht gegeben sind.

1. Roquette ist der Auffassung, die Verordnung über das Verbot von Preiserhöhungen vom 26. November 1936 -- PreisstopVO -- könne nur Anwendung finden, wenn sich der Vermieter für seine Bereitwilligkeit zum Abschluss eines Mietvertrages ein Abstandsgeld versprechen lasse. Wenn sich dagegen der Mieter für die Aufgabe seines Mietrechts von dem neuen Mieter eine Abstandssumme geben lasse, so werde dadurch das Preiserhöhungsverbot weder mittelbar noch unmittelbar umgangen. Das sei nur der Fall, wenn der Vorgang in die Abhängigkeit von Leistung und Gegenleistung eingreife und zu einer Besserstellung des Vermieters führe. Auch Kiefersauer und Mühl (aaO) halten einen Eingriff in die Leistungsabhängigkeit des Mietverhältnisses für erforderlich, wobei Mühl meint, das Preiserhöhungsverbot richte sich an den Vermieter.

Diese Ansicht wird dem Sinn und Zweck des Gesetzes nicht gerecht. Die Preisstopverordnung untersagte in ihrer weitgehenden Fassung Preiserhöhungen für Güter und Leistungen jeder Art, insbesondere für alle Bedürfnisse des täglichen Lebens, für die gesamte landwirtschaftliche, gewerbliche und industrielle Erzeugung und für den Verkehr mit Gütern und Waren jeder Art sowie für sonstige Entgelte (§ 1 PreisstopVO). Nach § 2 dieser Verordnung waren bzw. sind darüber hinaus alle Handlungen verboten, durch die mittelbar oder unmittelbar die Vorschriften des § 1 umgangen werden oder umgangen werden sollen. Ausgesprochener Zweck dieses allgemeinen Preisstops war es, bei den von der

Staatsführung in Angriff genommenen wirtschaftspolitischen Maßnahmen jede Verteuerung hintanzuhalten und durch Gewährleistung eines gleichbleibenden Standes der Lebenshaltungskosten die Volkswirtschaft namentlich auch vor sozialen Erschütterungen zu bewahren (BGHZ 12, 146 (148)). Dieses Ziel war auf dem hier in Betracht kommenden Gebiet der Wohnraumüberlassung nur zu erreichen, wenn auch mittelbare Erhöhungen der vom Mieter zu erbringenden Leistungen ohne Rücksicht auf rechtliche Natur, Empfänger und Art der Verwendung derselben von dem Verbot erfasst wurden. Auch eine Zahlung, die der Mieter seinem Vorgänger im Mietbesitz dafür leistet, dass er die Möglichkeit der Ermietung der Räume erlangt, bedeutet eine Erhöhung der vom Mieter zu erbringenden Aufwendungen und damit eine Mietpreiserhöhung, denn er muss für die Raumüberlassung über die laufende Miete hinaus ein Entgelt leisten. Das wirkt sich als Verteuerung der Wohnung aus, und jede Verteuerung soll, wie Bettermann (JZ 1954, 354) mit Recht hervorhebt, durch die Preisstopverordnung verhindert werden. Dass der zusätzliche Betrag nicht an den Vermieter, sondern an den ausziehenden Mieter gezahlt wird, steht der Annahme einer Preiserhöhung nicht entgegen, denn es kommt nicht darauf an, ob die Mehrzahlung dem Leistenden zufließt. Entscheidend ist, dass vom Standpunkt des Preisschuldners, auf den es bei der hier notwendigen wirtschaftlichen Betrachtungsweise in erster Linie ankommt, eine Preiserhöhung vorliegt. Soll durch das Preisrecht verhindert werden, dass für preisgebundene Leistungen überhöhte Leistungen gezahlt werden, so kann keine Rolle spielen, wem dieses Entgelt zufließt (vgl. Bettermann JZ 1954, 354 und Röttemann, NJW 1953, 864). Ebensowenig ist von Bedeutung, dass dem Mieter die Mehrbelastung ausserhalb des Mietvertrages erwächst. Wenn Kieffer-sauer (NJW 1954, 841) von einem "Kaufvertrag" spricht, der

neben dem Mietvertrag zwischen dem Alt- und Neumieter über den Mietvertrag abgeschlossen werde, so kann dies nicht darüber hinwegtäuschen, dass das Entgelt, das der Mieter für den Abschluss des Mietvertrages an den Altm Mieter zahlt, in Wahrheit zugleich ein Entgelt für den ihm im Vertrag versprochenen Raumgebrauch ist (Bettermann aaO).

Dieser Auffassung kann nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, dass von ihrem Boden aus eine unzulässige Preiserhöhung auch dann angenommen werden müsse, wenn der neue Mieter einem Makler für den Nachweis der Gelegenheit zum Abschluss eines Mietvertrages einen Maklerlohn zu zahlen habe (so Roquette NJW 1954, 657). Der Maklerlohn unterscheidet sich wesentlich von der Abstandssumme, denn er ist eine im Gesetz vorgesehene Vergütung, die auch schon vor der Einführung des Mietpreisstops üblicherweise gezahlt wurde.

2. Hiernach ergibt sich die Unzulässigkeit des Abstandsgeldes aus den §§ 1, 2 PreisstopVO selbst. Es ist daher nicht erforderlich, auf den Runderlass Nr 184/37 des Reichskommissars für die Preisbildung vom 12. Dezember 1937 zurückzugreifen, wie es im Urteil vom 19. Dezember 1953, BGHZ 12, 71, geschehen ist. Wenn dieser Erlass zum Ausdruck bringt, dass derartige Abstandszahlungen gegen die Preisstopverordnung verstossen, so liegt darin keine unzulässige Ausdehnung des Preiserhöhungsverbots, sondern eine Auslegung der Preisstopverordnung, die der sozialen und wirtschaftlichen Zielsetzung dieser Verordnung gerecht wird. Es bedarf daher auch keiner Prüfung, welche rechtliche Bedeutung und Tragweite dem Runderlasse im übrigen zukommt.

3. Ob die Abstandszahlung schon vor Inkrafttreten des Bundesmietengesetzes rechtlich anders zu beurteilen war, wenn der bisherige Mieter von seinem Nachfolger Ersatz von Aufwendungen verlangt hat, die er auf die Mietsache gemacht, kann unentschieden bleiben, da ein solcher Fall hier nicht gegeben ist. Der Kläger hat nicht vorgebracht, dass er die Wohnung besonders ausgestaltet oder sonstige seinem Nachfolger zugute kommende Aufwendungen gehabt habe.

4. Ferner kann der Senat auch nach erneuter Prüfung nicht anerkennen, dass die Rechtslage sich durch die Preisfreigabeordnung vom 25. Juni 1948 (GVBl VerWiGeb Seite 61) verändert habe, weil diese Anordnung die Preisvorschriften auf das Verhältnis der Mietparteien zueinander beschränkt habe. Für eine solche Einschränkung ist dem Gesetz nichts zu entnehmen.

Das Leitsatzgesetz hat der Freigabe der Preise vor der behördlichen Festsetzung den Vorzug gegeben. Von diesem Grundsatz ausgehend, hat die Preisfreigabeordnung in § 4 bestimmt, dass für alle nicht in den §§ 1 bis 3 aufgeführten Güter und Leistungen die bisher geltenden Preisvorschriften, darunter namentlich die Preisstopverordnung, nicht mehr anzuwenden seien. Zu den Gütern und Leistungen, für die es nach § 1 der Preisfreigabeordnung bei der Anwendbarkeit der bisher geltenden Preisvorschriften als Höchstpreisvorschriften verbleiben sollte, zählten nach § 1 Ziff 7 der ursprünglichen Fassung "Mieten und Pachten von Grundstücken und Räumen jeder Art (einschliesslich der Preise für Übernachtungen)", nach der geänderten Fassung vom 27. Dezember 1948 (WiGB1 1949, 12) "Grundstücke sowie die Vermietung und Verpach-

tung von Grundstücken und Räumen jeder Art (einschliesslich der Gewährung von Übernachtungen)". Es ist nicht zu ersehen, welchen anderen Zweck diese Änderung verfolgt hat, als die Freigabe der Preise für Grundstücke zurückzunehmen. Dass mit "Vermietung und Verpachtung" von Grundstücken und Räumen einschliesslich der "Gewährung von Übernachtungen" etwas anderes gemeint gewesen sei als mit "Mieten und Pachten" einschliesslich der "Preise für Übernachtungen", lässt sich nicht feststellen. Wenn für diese "Güter und Leistungen" eine Preisbindung beibehalten worden ist, so kann dies nicht anders verstanden werden, als dass die entgeltliche Benutzung und - bei Pachten - auch Nutzung von Grundstücken und Räumen jeder Art preisgebunden bleiben sollte. "Güter und Leistungen" sind ein in der Preisgesetzgebung vielfach wiederkehrender Begriff, der gerade in den für die Preisregelung grundlegenden Bestimmungen des § 1 des Preisbildungsgesetzes vom 29. Oktober 1936 (RGBl I, 927) und des § 1 PrstVO verwendet worden ist, um insbesondere alle Bedürfnisse des täglichen Lebens,... den Verkehr mit Gütern und Waren jeder Art sowie sonstige Entgelte zu umreissen. Bei der wirtschaftlichen Betrachtungsweise, wie sie sich nach der Natur der Sache gerade im Preisrecht gebietet, kann nicht angenommen werden, dass die Begriffe Vermietung und Verpachtung hier im rechtstechnischen Sinne verstanden werden sollten. Sie sind vielmehr wirtschaftlich zu verstehen und sollen nur die "Leistung" und das "Gut" bestimmen, das preisgebunden bleibt. Wie Bettermann (JZ 1954, 355) mit Recht hervorhebt, sind Miete und Pacht die bei weitem häufigsten Formen der entgeltlichen Benutzung bzw. Nutzung fremder Räume und Grundstücke. So ist es verständlich, dass § 1 Ziff 7 PreisfreigabeAO die Begriffe Vermietung und Verpachtung zur Kennzeichnung derjenigen "Leistungen" verwendet, die in der Gewährung des

Gebrauchs oder der Nutzung von Räumen und Grundstücken besteht. Damit steht im Einklang, dass dieselbe Bestimmung in einer Ausdrucksweise, die sich von rechtlicher Charakterisierung fernhält, die "Gewährung von Übernachtungen" in die weitere Preisbindung einbezogen hat (vgl. hierzu Bettermann aaO). Sollte die marktregelnde Funktion, die der Preisbindung im Bereich der Raumwirtschaft wegen der durch den Krieg heraufgeführten katastrophalen Zustände auch nach der Preisfreigabeordnung zugewiesen war (Roquette, Die kleine Mietreform, 2. Aufl. S 33), ihren Zweck erfüllen, so konnte sie nicht auf den eigentlichen Miet- und Pachtzins beschränkt werden, sie musste sich vielmehr weiterhin auf jedes Entgelt beziehen, das für Raumnutzung aufzubringen war. Es spricht daher nichts dafür, dass die Geltung der Preisvorschriften auf das Verhältnis des Vermieters zum Mieter und des Verpächters zum Pächter beschränkt werden und sie nicht mehr auf das Rechtsverhältnis zwischen dem Mieter oder Pächter und einem Dritten angewendet werden sollten.

Dass § 2 PreisstopVO auf die Vereinbarung eines Abstandsgeldes zwischen altem und neuem Mieter anzuwenden war, ist vor der Währungsumstellung weder von der Rechtsprechung noch von der Rechtslehre angezweifelt worden (vgl. Roquette NJW 1952, 1097) und war zudem auch in dem Runderlass Nr 184/37 klargestellt. Hätte der Gesetzgeber mit der Preisfreigabeordnung an dieser Rechtslage etwas ändern wollen, so hätte es nahe gelegen, dies klar zum Ausdruck zu bringen. Das wäre durch eine Beschränkung der Preisvorschriften auf die von den Parteien des Miet- oder Pachtvertrages für die Raumnutzung vereinbarten Leistungen, also durch eine Änderung des Gegenstandes der preisrechtlichen Regelung möglich gewesen (vgl. Röttemann MDR 1954,

219). Eine solche Regelung hätte aber die bisherigen Grundlagen des Preisrechts ohne ersichtlichen Grund geändert und, wie bereits erwähnt, auch das Ziel der Preisbindung gefährdet. Es fehlt jeder Anhalt dafür, dass dies beabsichtigt war. Jedenfalls ist dem Gesetz nichts hierfür zu entnehmen. So wünschenswert eine weitgehende Rückkehr zur Vertragsfreiheit erscheinen mag, so erfordert es andererseits das Allgemeininteresse, die Zwangswirtschaft und Preisbindung auf den Gebieten, auf denen sie noch bestehen, auch konsequent durchzuführen.

5. Übereinstimmend mit der Auffassung des Bundesgerichtshofs geht auch das Bundesmietengesetz davon aus, dass vor dem Inkrafttreten des Gesetzes geleistete Abstandszahlungen grundsätzlich gegen die Preisbestimmungen verstießen. Nur bei Zugrundelegung dieser Auffassung erschien es sinnvoll, in § 29 Abs 3 BMG die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes gezahlten Abstandsgelder beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 29 Abs 2 BMG als preisrechtlich genehmigt zu behandeln.

6. Nach alledem verstieß der Vertrag der Parteien über die Zahlung eines Abstandsgeldes bei Zugrundelegung der vor Erlass des Bundesmietengesetzes bestehenden Rechtslage gegen die Preisbestimmungen.

V. Damit verbleibt es dabei, dass die Entscheidung des Rechtsstreits entsprechend den unter III gemachten Ausführungen von der im Rahmen des § 29 Abs 2 und 3 BMG zu treffenden Feststellung abhängt, ob die vom Kläger geforderte Abstandssumme dazu verwendet werden sollte, für ihn Ersatzräume zu schaffen oder instandzusetzen oder Aufwendungen für diese Zwecke auszugleichen. Daher war das

angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweit
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Re-
vision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr.Klenewefers

Dr.Gelhaar

Dr.Bode

Dr.K.E.Meyer

Dr.Hauß