

VI ZR 201/53

19

2336 068

Verkündet am 2. Februar 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 Rechtsanwalts Dr. August B. in H.
B., A.,

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. -

g e g e n

1. die Witwe Erna B.,
2. den minderjährigen Wolfgang B., vertreten durch seine Mutter, die Beklagte zu 1,
beide in B.-C., K.,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 2. Februar 1955 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr. Meiß und der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Hanebeck, Dr.Bode und Dr. Haus

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts vom 29. Juni 1953 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer des Grundstücks A [REDACTED]allee [REDACTED] in B [REDACTED]-C [REDACTED]. Durch schriftlichen Vertrag vom 2. April 1947 wurde es von dem Grundstücksverwalter S [REDACTED] als seinem Vertreter an den inzwischen verstorbenen Fuhrunternehmer Paul B [REDACTED], den Erblasser der Beklagten, für die Zeit ab 1. April 1947 auf die Dauer von 10 Jahren zu einem Mietpreis von jährlich 2 220 RM - monatlich 185 RM - zur Benutzung als Stallung und Lagerplatz vermietet. Dem Vermieter wurde für den Fall des Grundstücksverkaufs ein Kündigungsrecht eingeräumt. "Vermieter sagt jedoch", so wurde vereinbart, "dem Mieter zu, ihm in diesem Falle vor Abschluss eines Kaufvertrags das Grundstück zum Kauf anzubieten." Weitere Abreden wurden u.a. über bauliche Veränderungen durch den Mieter sowie eine etwaige Änderung des Benutzungszwecks und Untervermietung getroffen.

Der Erblasser der Beklagten verstarb am 21. September 1952. Schon seit August 1951 war sein Gewerbe als ruhend gemeldet, da er es wegen Erkrankung nicht mehr ausüben konnte. Das Fuhrgeschäft ist von seiner Witwe, der am 9. Oktober 1952 die Gewerbe genehmigung erteilt wurde, auch noch nicht wieder eröffnet worden. Auf dem Grundstück betreiben verschiedene Untermieter u.a. eine Schweinezucht und ein Holzzerkleinerungswerk.

Der Kläger hält den Mietvertrag mangels Wahrung der Formvorschrift des § 313 BGB für nichtig. Wegen unbefugter Untervermietung und vertragswidriger Benutzung des Grundstücks hat er auch, nachdem er bereits zu Lebzeiten des Erblassers der Beklagten von ihm die Auflösung des Mietverhältnisses verlangt hatte, den Beklagten gegenüber durch Schreiben vom 24. und 29. Oktober 1952 den Mietvertrag vorsorglich gekündigt. Auch hat er sich ihnen gegenüber auf das in § 569 BGB bestimmte Kündigungsrecht berufen.

- 3 -

Der Kläger hat beantragt:

1. festzustellen, dass zwischen ihm und den Beklagten über das Grundstück ein Mietverhältnis nicht besteht;
2. hilfsweise,
 - a) das etwa bestehende Mietverhältnis aufzuheben,
 - b) das Grundstück nebst Räumlichkeiten an ihn herauszugeben;
3. ganz hilfsweise, festzustellen, dass das etwa bestehende Mietverhältnis durch Kündigung aufgelöst ist.

Die Beklagten haben behauptet, der Mietvertrag würde auch ohne die Zusage des Kaufangebots abgeschlossen worden sein, da ihrem Rechtsvorgänger, der schon vorher als Untermieter sein Fuhrunternehmen auf dem Grundstück ausgeübt habe, entscheidend nur daran gelegen gewesen sei, dieses fortsetzen zu können. Die Untermietverträge seien mit Zustimmung des Grundstücksverwalters S. [REDACTED] abgeschlossen worden.

Auf die von den Beklagten erhobene Unzuständigkeitsrüge hat der Kläger beantragt, den Rechtsstreit wegen der Hilfsanträge an das Amtsgericht in Berlin-Charlottenburg zu verweisen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im Berufungsverfahren hat der Kläger sein Klagebegehren in der Weise weiterverfolgt, dass er in erster Linie um die Feststellung der Nichtigkeit des Vertrages vom 2. April 1947 gebeten hat, hilfsweise um die Feststellung, dass der Vertrag durch die nach dem Tode des Erblassers der Beklagten ausgesprochene Kündigung aufgelöst ist, ganz hilfsweise um Aufhebung des Mietverhältnisses. Für den Fall der Verneinung eines Feststellungsinteresses für das an erster



und zweiter Stelle geltend gemachte Verlangen hat er beantragt, die Beklagten zu verurteilen, das Grundstück an ihn zu Händen seines Verwalters Baumeister F.W. L. in B. W., Am S. herauszugeben. Weiter hat er für den Fall, dass sein in erster Linie gestellter Feststellungsantrag und auch das hierfür hilfsweise geltend gemachte Herausgabeverlangen ohne Erfolg bleiben sollten, um die Verweisung des Rechtsstreits an das Amtsgericht hinsichtlich der übrigen Hilfsanträge gebeten.

Das Kammergericht hat die Berufung zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Revision des Klägers, mit der er sein Verlangen aus der Berufungsinstanz weiterverfolgt.

Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat das Vorliegen der Voraussetzungen des § 256 ZPO für das Hauptbegehren der Klage nach Feststellung der Nichtigkeit des Mietvertrages vom 2 April 1947 in Übereinstimmung mit dem Landgericht verneint und das Feststellungsbegehren daher für unzulässig gehalten. Zwar hat es anerkannt, dass der Kläger bei dem Streit der Parteien um die Gültigkeit des Mietvertrages ein rechtliches Interesse an der Klärung der Sache hat, doch ist es der Auffassung, dass er kein Interesse an der alsbaldigen Feststellung als solcher habe, da er gegen die Beklagten auf Herausgabe des Grundstücks klagen könne.

Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Zutreffend ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass die Möglichkeit der Erhebung einer Leistungsklage nicht ohne weiteres eine Feststellungsklage ausschliesst. Es hat sich die Ausführungen in der Entscheidung BGHZ 2, 250 [253] = NJW 1951, 887 zueigen gemacht, dass überall dort, wo die Durchführung eines Feststellungsverfahrens nach den Besonderheiten des einzelnen Falles zu einer abschliessenden oder prozesswirtschaftlich sinnvollen Entscheidung der zwischen den Parteien bestehenden Streitigkeiten führe, gegen die Zulässigkeit eines Feststellungsverfahrens keine prozessualen Bedenken beständen. Das Berufungsgericht hat aber verneint, dass sich die Meinungsverschiedenheiten der Parteien durch ein Feststellungsurteil über das rechtswirksame Bestehen des Mietvertrages abschliessend klären liessen; es stehe weder zu erwarten, dass sich eine Herausgabeklage erübrige, noch könne der Kläger damit rechnen, dass sich die Beklagten auf Grund eines Feststellungsurteils zu anderweitigen Mietvereinbarungen bereit fänden. Zur Verhinderung einer unnötigen Häufung von Prozessen dürfe das Feststellungsbegehren daher nicht zugelassen werden.

Das Berufungsgericht hat bei diesen Erwägungen nicht dem Unstand genügend Rechnung getragen, dass im vorliegenden Falle der Streit der Parteien nicht lediglich um das Bestehen eines einzelnen Anspruchs geht, der zum Gegenstand einer Leistungs- oder Feststellungsklage zu machen wäre, sondern dass ein Rechtsverhältnis streitig ist, aus dem sich Ansprüche verschiedenster Art ergeben können. Von der Rechtswirksamkeit des Mietvertrages hängen Bestehen oder Nichtbestehen zahlreicher aus dem Mietverhältnis fliessender und grossenteils auch vertraglich besonders geregelter Berechtigungen und Verpflichtungen der Parteien ab, so die vertragliche Mietzinspflicht der Beklagten und das Pfandrecht

des Klägers an eingebrachten Sachen der Beklagten, die im Vertrage vereinbarte Verpflichtung der Beklagten, das Grundstück zu umzäunen und den Zaun zu unterhalten, ihre Berechtigung zur Vornahme baulicher Verbesserungen und Erweiterungen, die vertraglich eingeräumte Befugnis der Beklagten, bei vorzeitiger Beendigung des Mietverhältnisses den kraft dieser Berechtigung errichteten Schuppen abzureissen, wenn nicht der Kläger oder der neue Eigentümer den Bau als Bestandteil des Grundstücks behalten will, die vertragliche Verpflichtung des Klägers oder neuen Eigentümers, den Beklagten in letzterem Falle für jedes Jahr vor Ablauf der zehnjährigen Vertragsdauer 1/10 der aufgewendeten Baukosten zu erstatten usw. Dass die Beklagten das Grundstück an den Kläger herauszugeben haben, ist also keineswegs die einzige Folge aus der etwaigen Unwirksamkeit des Mietvertrages. Nach der Sachlage kann daher nicht verneint werden, dass die Feststellungsklage einem weiter greifenden Interesse dient, als es bei einer Räumungsklage obwaltet.

Es ist auch noch nicht einmal gesagt, dass die Parteien überhaupt ein Interesse an der Durchführung einer Räumungsklage haben. Wenn der Prozessbevollmächtigte des Klägers mit Schreiben vom 1. August 1952 an den Erblasser der Beklagten und der Kläger selbst in seinen Schreiben vom 24. und 29. Oktober 1952 an die Beklagten unter Androhung einer Mietaufhebungs- oder Räumungsklage den Willen geäußert haben, das am 2. April 1947 vereinbarte Mietverhältnis, gleichviel ob wirksam oder nicht, zu beenden, so haben die Beklagten doch selbst darauf hingewiesen, dass es dem Kläger nur darauf ankomme, sich in Anbetracht der nutzbringenden Untervermietungen höhere Mieteinnahmen zu verschaffen. Der Kläger hat es als möglich hingestellt, mit den Beklagten zu anderweitigen Mietvereinbarungen zu gelangen. Die Beklagten sind dem Feststellungsbegehren des Klägers zwar mit dem Bestreiten eines Rechtsschutzinteresses entgegenge-

treten, sie haben aber nicht erklärt, dass sie sich unter keinen Umständen, auch bei Feststellung der Nichtigkeit des Mietvertrages nicht, auf den Abschluss neuer Mietvereinbarungen einlassen würden.

Es ist daher keineswegs ausgemacht oder auch nur zu vermuten, dass auch dann weitere Rechtsstreitigkeiten unter den Parteien folgen würden, wenn durch die vom Kläger begehrte Feststellung ihre Ungewissheit über die Rechtswirksamkeit des Mietvertrages vom 2. April 1947 behoben wird.

Dagegen erhebt sich die Frage, ob sich nicht gerade aus der Durchführung eines Räumungsanspruchs weitere Streitigkeiten unter den Parteien ergeben können. Das Berufungsgericht hat darauf hingewiesen, dass die Beklagten Ansprüche auf Ersatz von Verwendungen auf das Grundstück haben, die sie dem Räumungsverlangen des Klägers entgegensetzen könnten. Wird der Kläger also darauf verwiesen, ein Räumungsverlangen durchzusetzen, so werden die Parteien genötigt, sich über die Frage des rechtswirksamen Bestehens des Mietvertrages hinaus auch über derartige Ersatzansprüche auseinanderzusetzen. An einer solchen Erweiterung des Kreises der Rechtsfragen, vor die sie sich gestellt sehen, haben ersichtlich beide Parteien kein Interesse.

Soweit sich nicht noch Gerät und Inventar des stillgelegten Fuhrgeschäftes des Erblassers der Beklagten auf dem Grundstück befindet, dessen Entfernung auf Grund eines Räumungsurteils zwangsweise herbeigeführt werden könnte, ist auch, da die Beklagten unstreitig das ganze Mietgrundstück untervermietet haben, nichts vorhanden, was Gegenstand der Vollstreckung eines Räumungsurteils sein könnte, als ihr Anspruch gegen die Untermieter auf Räumung der ihnen überlassenen Grundstücksteile nach Beendigung des zwischen ihnen vereinbarten Untermietverhältnisses. Die wesentliche

Bedeutung eines Räumungsurteils läge daher auch nur in der Klarstellung der Rechtslage über das Bestehen des Mietvertrages der Parteien. Mit Recht hebt die Revision hervor, dass nicht einzusehen ist, warum bei dieser Sachlage die Klärung nicht durch Feststellungsklage soll herbeigeführt werden können. Das Berufungsgericht meint zwar, die Beklagten könnten, wenn sie nicht zur Räumung verurteilt seien, der Zwangsvollstreckung aus einem vom Kläger gegen die Untermieter erwirkten Räumungsurteil unter Berufung auf ihren mittelbaren Besitz nach § 771 ZPO widersprechen, da die blossе Rechtspflicht der Beklagten, die Zwangsvollstreckung zu dulden, den Widerspruch nicht schon ausschliesse. Indessen stehen die Untermieter als Dritte ausserhalb des Prozessverhältnisses der Parteien. Wie sich die Rechtsbeziehungen des Klägers und der Beklagten zu ihnen regeln werden, ist für den gegenwärtigen Rechtsstreit ohne Interesse. Welche Weiterungen sich ergeben könnten, wenn der Kläger das Grundstück von den Untermietern herausverlangt, hat hier daher ausser Betracht zu bleiben. Abgesehen davon wäre die an sich denkbare Möglichkeit, dass die Beklagten einer etwaigen Räumungsvollstreckung des Klägers gegen die Untermieter widersprechen, bei einem die Nichtigkeit des Mietvertrages aussprechenden Feststellungsurteil nicht mehr und nicht minder gegeben als bei einem gegen sie ergangenen Räumungsurteil. Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass die Widerspruchsklage in beiden Fällen abzuweisen wäre, ohne dass es, falls nur ein Feststellungsurteil gegen die Beklagten vorliegt, noch erst der Durchführung eines neuen Rechtsstreits auf Räumung gegen sie bedürfte.

Die Bedenken des Berufungsgerichts gegen die Zulässigkeit des vom Kläger in erster Linie geltend gemachten Begehrens nach Feststellung der Nichtigkeit des Mietvertrages greifen hiernach nicht durch. Bei dem Streit der Parteien

Über die Rechtswirksamkeit des Mietvertrages ist das rechtliche Interesse des Klägers daran, dass durch eine richterliche Feststellung hierüber die Ungewissheit alsbald behoben und für die rechtlichen Beziehungen der Parteien Klarheit geschaffen wird, unverkennbar. Durch die Möglichkeit der Erhebung einer Räumungsklage wird es nicht ausgeschlossen.

2. Auch soweit das Berufungsgericht über das Hilfsbegehren nach Herausgabe des Grundstücks erkannt hat, kann den Angriffen der Revision gegen das Berufungsurteil die Berechtigung nicht abgesprochen werden.

Die Ausgangserwägungen sind rechtlich zwar nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat in der vertraglichen Zusage, der Vermieter werde das Grundstück im Falle eines Verkaufs vor Abschluss eines anderweitigen Kaufvertrages dem Mieter zum Kauf anbieten, die Einräumung eines Ankaufsrechts erblickt, die Abrede also ersichtlich in dem Sinne aufgefasst, dass der Kläger, falls er während der vereinbarten Mietzeit einen Verkauf des Grundstücks in die Wege leite, verpflichtet sei, bei gleichen Vertragsbedingungen dem Mieter vor anderen Kaufbewerbern den Vorzug zu geben und das Grundstück auf sein Verlangen an ihn zu verkaufen. Diese Würdigung lässt keinen im Revisionsverfahren nachprüfbaren Rechtsverstoß erkennen. Der Kläger sollte hiernach also unter gewissen Voraussetzungen das Eigentum am Grundstück auf den Mieter übertragen. Eine Vereinbarung, die eine derartige, wenn auch nur bedingte, Bindung begründen soll, bedarf, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, nach § 313 BGB der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (RGZ 148, 105 [108]; 154, 355 [359]; 169, 65 [70]). Der Mangel der Form führt nach § 125 BGB zur Nichtigkeit der Vereinbarung. Sie ergreift, da die einzelnen Abreden eines Vertrages im Zweifel ein einheitliches Ganzes bilden, den gesamten Vertrag.

Hiervon gilt aber nach der Regel des § 139 BGB eine Ausnahme, wenn, wie das Berufungsgericht weiterhin zutreffend ausgeführt hat, anzunehmen ist, dass die Vertragsparteien den Vertrag auch ohne jene besondere Abmachung geschlossen haben würden. Vermietung eines Grundstücks und Vereinbarung eines Ankaufsrechts am Grundstück sind ihrem Gegenstande nach keine solchen Abreden, dass sie rechtlich nicht voneinander getrennt und selbständig für sich bestehen könnten, die Anwendbarkeit des § 139 BGB also in Frage gestellt wäre (RGZ 107, 39).

Das Berufungsgericht hat untersucht, was die Vertragsschliessenden mutmasslich gewollt haben, und ist hierbei zu dem Ergebnis gelangt, dass sie den Mietvertrag auch ohne die Ankaufsklausel geschlossen haben würden, wenn ihnen die Folge der Nichtigkeit bekannt gewesen wäre. Für den anstelle des Klägers handelnden Verwalter stehe dies ausser Zweifel. Nach aller Lebenserfahrung würde aber auch der Erblasser der Beklagten so gehandelt haben. Ihm sei es in erster Linie darauf angekommen, das Grundstück, wie bereits vorher als Untermieter, für seine Zwecke nutzen und dort sein Gewerbe betreiben zu können. Sicherlich habe er sich möglichst gegen einen finanziellen Verlust hinsichtlich der von ihm zu errichtenden Anlagen schützen wollen; der Mietvertrag habe ihm aber das Recht gegeben, die Anlagen wieder abzureissen und anderweitig zu verwenden, wenn sie der Grundstückseigentümer bei vorzeitiger Beendigung des Mietverhältnisses nicht zum angemessenen Preise übernehme. Die Ankaufsabrede sei für ihn daher nicht so wesentlich gewesen, dass er den Mietvertrag nicht auch ohne sie geschlossen hätte.

Gegen diese Erwägungen lässt sich nicht einwenden, dass das Berufungsgericht den Sinn des § 139 BGB missverstanden und, statt die individuelle Einstellung der Beteiligten zu

erforschen, einen hypothetischen Parteiwillen aufgestellt und eine ergänzende Vertragsauslegung vorgenommen habe. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, dass es nicht darum geht, von der Grundlage eines bestehenden Vertrages aus ähnlich der Schliessung einer offengebliebenen Lücke des Vertragsinhalts über den Mangel der gesetzlich vorgeschriebenen Form hinwegzukommen, sondern hat zutreffend seine Untersuchungen darauf gerichtet, ob die Beteiligten den Vertrag auch dann abgeschlossen haben würden, wenn er nicht die Zusage des Ankaufsrechts für den Erblasser der Beklagten enthalten hätte. Wenn das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang davon gesprochen hat, dass der massgebliche Parteiwille durch das Gericht zu ermitteln sei, so kann hieraus nicht schon auf eine fehlerhafte Behandlung geschlossen werden.

Dagegen rügt die Revision mit Recht, dass das Berufungsgericht in Verletzung des § 286 ZPO bei seiner Untersuchung dem durch Benennung des früheren Grundstücksverwalters Scheffels unter Zeugenbeweis gestellten Vorbringen des Klägers nicht die erforderliche Beachtung geschenkt hat. Der Kläger hatte behauptet (Schriftsatz vom 9. April 1953 S 10/11), der Erblasser der Beklagten habe, um die Rentabilität der von ihm beabsichtigten und für die Zwecke seines Fuhrunternehmens notwendigen erheblichen Investitionen zu gewährleisten, entscheidendes Gewicht darauf gelegt, bei einem Verkauf des Grundstücks die errichteten Gebäude nicht wieder abreißen zu brauchen; aus diesem Grunde habe er darauf bestanden, dass der Vermieter im Falle eines Verkaufs das Grundstück zunächst ihm anbieten müsse. Scheffels würde sich zur Aufnahme dieser Zusage in den Vertrag keinesfalls bereitgefunden haben, wenn er nicht aus dem Gang der Verhandlungen die Überzeugung gewonnen hätte, dass der Vertrag sonst nicht zustande gekommen wäre.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, der Verwalter Scheffels möge zwar geglaubt haben, der Erblasser werde auf der Aufnahme der Abrede in den Vertrag bestehen; diese persönliche Meinung wäre jedoch nur dann wesentlich, wenn sie auf Erklärungen des Erblassers oder ähnlichen Umständen beruhte, die eine derartige, der objektiven Betrachtung des Falles widersprechende Willensrichtung auch für Dritte erkennbar machten. Etwas Derartiges habe der Kläger indessen nicht vorgetragen.

Das Berufungsgericht hat bei dieser Stellungnahme die Darstellung übersehen, die der Kläger von dem Gang der Vertragsverhandlungen gegeben und die gerade die vom Berufungsgerichts vermissten Erklärungen des Erblassers der Beklagten zum Gegenstande gehabt hat. Allerdings folgt diese Darstellung dem Beweisantritt nach; ausdrücklich war Scheffels nur dafür als Zeuge benannt worden, dass er aus dem Gang der Verhandlungen die Überzeugung gewonnen habe, ohne die Zusage werde der Vertrag nicht zustande kommen. Die Erwähnung des Ganges der Verhandlungen als Grundlage für die Überzeugung des Verwalters S. [REDACTED] machte aber deutlich, dass von dem Beweisantritt auch das nachfolgende Vorbringen über die Erklärungen des Erblassers der Beklagten bei den Vertragsverhandlungen mitumfasst sein sollte. Hätte das Berufungsgericht hieran Zweifel gehabt, so würde es, wie die Revision mit Recht rügt, durch Ausübung des richterlichen Fragerechts gemäss § 139 ZPO sich hierüber Klarheit haben verschaffen müssen.

Die allgemeine Lebenserfahrung, die sich das Berufungsgericht bei der Würdigung des Sachverhalts hat dienen lassen, konnte das Berufungsgericht nicht der Notwendigkeit entheben, dem Vorbringen und Beweiserbieten des Klägers Rechnung zu tragen. Müsste festgestellt werden, dass der Erblasser der Beklagten den Vertrag ohne die Zusage des Ankaufsrechts nicht

geschlossen haben würde, so wäre diese Einstellung selbst dann massgebend, wenn sich jeder andere nach allgemeiner Lebenserfahrung anders verhalten hätte.

3. Was den Hilfsantrag auf Feststellung betrifft, dass der Mietvertrag durch Kündigung aufgelöst sei, so hat das Berufungsgericht auch für dieses Begehren das Feststellungsinteresse zu Unrecht verneint. Entsprechend den Erwägungen zum Hauptantrag auf Feststellung der Nichtigkeit des Vertrages ist es auch hier gegeben.

4. Soweit der Kläger für den Fall der Rechtswirksamkeit des Mietvertrages beantragt hat, das - dem Mieterschutzgesetz unterliegende - Mietverhältnis aufzuheben und die Beklagten zur Herausgabe des Grundstücks zu verurteilen, ist, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, nach §§ 7, 27 MSchG das Amtsgericht Berlin-Charlottenburg ausschliesslich zuständig. Die mit diesen Anträgen geltend gemachten Ansprüche konnten nach §. 260 ZPO daher nicht, auch im Eventualverhältnis nicht, mit den übrigen Ansprüchen in einer Klage verbunden werden. Die Revision meint, auf den Hilfsantrag des Klägers habe der Rechtsstreit insoweit an das Amtsgericht verwiesen werden müssen. Das hat das Berufungsgericht jedoch mit Recht nicht für angängig gehalten. Werde unter Abweisung des Hauptantrages und der vorgehenden Hilfsanträge, so hat es erwogen, die Verweisung wegen der verbleibenden Hilfsanträge an das Amtsgericht ausgesprochen, so sei die Verweisung nach § 276 ZPO bindend, während die Entscheidung über die vorgehenden Anträge im Rechtsmittelverfahren angreifbar sei. Da die Entscheidung über die Hilfsanträge aber von der Abweisung der vorgehenden Anträge abhängig sei, führe eine Verweisung des Rechtsstreits wegen der Hilfsanträge an das Amtsgericht dazu, dass hier unzulässigerweise eine bedingte Klage anhängig werde. Die Abtrennung eines Hilfsantrages sei daher nicht statthaft.

Dem ist zuzustimmen (vgl Baumbach ZPO 22. Aufl § 260 Anm 3; Stein-Jonas-Schönke ZPO 17. Aufl § 260 Anm IV, V 2 c).

5. Indessen kann das Berufungsurteil nicht nur hinsichtlich der vorgängigen Klageanträge, sondern auch insoweit nicht aufrechterhalten bleiben, als es die Abweisung dieser Hilfsanträge mangels Zuständigkeit des angerufenen Gerichts bestätigt hat. Über die Hilfsanträge kann erst entschieden werden, wenn nicht den vorgängigen Anträgen entsprochen ist.

Der Senat ist nicht in der Lage, über die vorgängigen Anträge selbst zu entscheiden.

Es bedarf hier keiner Stellungnahme zu der Frage, ob das Revisionsgericht, wenn eine Feststellungsklage vom Berufungsgericht wegen fehlenden rechtlichen Interesses als unzulässig abgewiesen worden ist, bei Vorliegen der entsprechenden sachlichen Voraussetzungen die Klage als unbegründet abweisen kann (so Urteil des II. Zivilsenat vom 24. Februar 1954, BGHZ 12, 308 /316/ mit Anmerkung von Fischer bei LM (Nr 5) zu § 563 ZPO; abweichend Urteil des erkennenden Senat vom 10. Februar 1954 - VI ZR 253/52 -). Denn wenn auch das in erster Linie gestellte Begehren nach Feststellung der Nichtigkeit des Mietvertrages prozessual zulässig ist, so bedarf die sachliche Entscheidung hierüber, wie sich aus den obigen Darlegungen ergibt, doch weiterer Sachaufklärung durch den Tatrichter.

Unter Aufhebung des Berufungsurteils muss die Sache daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Bei seiner erneuten Entscheidung wird das Berufungsgericht auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben.

Meiß

Dr.Klenewefers

Hanebeck

Dr.Bode

Dr.Hauß