

2339 089

25

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: BGB § 566

Rechtssatz: An der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 86
30), daß ein auf Abschluß eines mehrjährigen
Grundstücksmiet- oder Pachtvertrages gerichteter
Vorvertrag nicht der Schriftform bedarf, wird
festgehalten.

Aktenzeichen: VI ZR 20/53

Urteil des BGH vom 7. Oktober 1953

LG Berlin
KG Berlin

25

VI ZR 20/53

Verkündet am 7. Oktober 1953
Malessa, ap. Justizassistent
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle.

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

In dem Rechtsstreit

der V [redacted] S [redacted] e.G.m.b.H. in B [redacted], M [redacted]
[redacted]strasse [redacted], vertreten durch den Vorstand, Kaufmann
Willy B [redacted] und Kaufmann Oskar I [redacted],

Beklagten, Berufungsklägerin, Revisionsklägerin
und Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

g e g e n

die B [redacted] D [redacted]-Bank Aktiengesellschaft in B [redacted]
[redacted], F [redacted] Strasse [redacted], vertreten durch den Vor-
stand, die Direktoren H. W [redacted], W [redacted] und C [redacted],

Klägerin, Berufungsbeklagte, Revisionsbeklagte
und Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [redacted] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 7. Oktober 1953 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof.Dr. Meiß und der Bundesrichter
Dr. Kleinewefers, Dr. Gelhaar, Hanebeck und Dr. Hauß

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
8.Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
15. Dezember 1952 wird mit der Maßgabe zurückge-
wiesen, daß § 3 des von der Beklagten abzugebenden
Vertragsangebotes wie folgt neu gefaßt wird:

25

- 2 -

"Das Haus ist durch Kriegseinwirkung zum Teil zerstört. Der von der Klägerin Zug um Zug gegen Abgabe des Vertragsangebots zu zahlende Betrag von 8 000 DM gilt als Baukostenzuschuß, der auf die zu entrichtende Miete in gleichen Teilen zu verrechnen ist. Um den entsprechenden Betrag wird die Miete ermäßigt. Die Räume werden von der Mieterin selbst instandgesetzt."

Auf die Anschlußrevision der Klägerin wird die Kostenentscheidung des angefochtenen Urteils aufgehoben. Der Beklagten werden die Kosten des Rechtsstreits auferlegt, mit Ausnahme der durch die Anrufung des Amtsgerichts Spandau entstandenen Mehrkosten, welche die Klägerin zu tragen hat.

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, eine ruhende Bank, die seit 1945 keine Bankgeschäfte mehr betreiben darf und lediglich eine Abwicklungsstelle unterhält, ist Eigentümerin des Grundstücks B [REDACTED], M [REDACTED] strasse [REDACTED]. Auf diesem Grundstück, das durch Kriegseinwirkung erheblich beschädigt worden ist, befinden sich Räume, die für den Betrieb eines Bankgeschäfts eingerichtet sind. In diesen Räumen unterhielt die B [REDACTED] V [REDACTED] eine Geschäftsniederlassung, deren Verlegung in ein anderes Grundstück beabsichtigt war. Die Klägerin, eine Nachfolgebank der D [REDACTED] Bank in B [REDACTED], hatte von der Verlegungsabsicht der B [REDACTED] V [REDACTED] Kenntnis erhalten und setzte sich mit der Beklagten zwecks Überlassung der Räume nach dem Auszug der B [REDACTED] V [REDACTED] in Verbindung, da sie in S [REDACTED] eine Depositenkasse eröffnen wollte. Nach mehrfachen mündlichen Verhandlungen erhielt die Klägerin folgendes von dem Vorstandsmitglied Lincke der Beklagten unterzeichnete Schreiben:

"V [REDACTED] S [REDACTED] B [REDACTED], 19. Dezember 1950
M [REDACTED] str. [REDACTED]

D [REDACTED] Bank
B [REDACTED]
V [REDACTED] - Platz [REDACTED]
bezw. B [REDACTED] D [REDACTED] Bank AG,
B [REDACTED], P [REDACTED] str. [REDACTED]

Betr.: Bankräume im Hause B [REDACTED], M [REDACTED] str. [REDACTED].

Hiermit bestätigen wir Ihnen die persönliche Rücksprache mit Ihren Herren E [REDACTED] und S [REDACTED] vom 12.12.50 und machen wir Ihnen folgendes Angebot:

In unseren Bankräumen, B. [REDACTED] M. [REDACTED] str. [REDACTED], befindet sich die Filiale der B. [REDACTED] V. [REDACTED]. Diese beabsichtigt, diese Filiale nach dem Hause der S. [REDACTED] Bank zu verlegen. Mit dem Tage des Freiwerdens der Räume bieten wir Ihnen diese Räume zur Ermietung zu nachstehenden Bedingungen an:

1. der Mietbeginn erfolgt mit dem darauffolgenden ersten nach dem Freiwerden.
2. Das Haus ist durch Kriegseinwirkung zum Teil zerstört. Zum Wiederaufbau wird von Ihnen ein einmaliger Baukostenzuschuß von 8.000 DMW gezahlt, der auf die zu zahlende Miete in gleichen Teilen auf 5 Jahre verrechnet wird bzw. wird die Miete für die ersten 5 Jahre um diesen Betrag ermässigt. Die Zahlung des Baukostenzuschusses erfolgt bei Übernahme der Räume. Die Räume selbst werden von Ihnen instandgesetzt.
3. Der Mietvertrag wird auf 5 Jahre geschlossen und beträgt die Miete für die ersten 3 Jahre 500 DM monatlich, nachdem 600 DM monatlich

In der Miete sind einbegriffen, das Inventar der V. [REDACTED] S. [REDACTED] e.G.m.b.H., einschl. Deckenleuchten, lt. eines besonders aufzustellenden Inventarverzeichnisses. Zu den Kassenräumen gehört eine Tresoranlage mit Nachttresor mit anschließenden Registrierräumen, die in der Miete miteinbegriffen sind.

4. Die V. [REDACTED] S. [REDACTED] e.G.m.b.H. unterhält in den hinteren Räumen ihre Abwicklungsstelle. Der Zugang zu diesen Räumen durch den Haupteingang während der Geschäftszeit wird vorbehalten, ebenso die Mitbenutzung der Telefonzelle und der im Hausflur befindlichen Toiletten.

Wir bitten um Bestätigung der vorstehenden Vereinbarungen.

V. [REDACTED] S. [REDACTED]
e.G.m.b.H.
i.V."

Die Klägerin antwortete darauf mit Schreiben vom 10. Januar 1951. das folgenden Wortlaut hat:

"Betr.: Bankräume im Hause B [REDACTED], M [REDACTED] str. [REDACTED]

Wir nehmen in der obigen Angelegenheit Bezug auf unsere mehrfachen Verhandlungen und nehmen Ihr Angebot vom 19.v.M. hiermit an.

Wir sind jedoch berechtigt, den Mietvertrag sofort zu kündigen, ohne daß irgendwelche weiteren Ansprüche an uns gestellt werden können, wenn uns die bereits mündlich erteilte Genehmigung zur Eröffnung einer Depositenkasse in den obengenannten Räumen schriftlich bis zum 1. April 1951 nicht bestätigt wird.

Die Ausfertigung des besonderen Mietvertrages lassen wir nach Eingang dieser Bestätigung folgen."

Weiter schrieb die Klägerin am 28. Februar 1951 an die Beklagte:

"Betr.: Mieträume B [REDACTED].

In Ihrem Schreiben vom 19. Dezember 1950, mit dem Sie uns die Bankräume in Ihrem Hause B [REDACTED], M [REDACTED] str. [REDACTED], anboten, teilten Sie mit, daß die bisherige Mieterin, die B [REDACTED] V [REDACTED] e.G.m.b.H., beabsichtige, ihre Filiale nach dem Hause der S [REDACTED] Bank e.G.m.b.H. zu verlegen, und boten uns die Räume mit dem Tage ihres Freiwerdens an. Dieses Angebot ist von uns mit Schreiben vom 10. Januar 1951 angenommen worden. Wie bei den Verhandlungen mit den Herren E [REDACTED] und S [REDACTED] zum Ausdruck gebracht worden war, liegt uns daran, diese Räume so bald wie möglich zu beziehen. Von Ihrer Seite wurde als vorausichtlicher Zeitpunkt, zu dem die fraglichen Räume durch Auszug der B [REDACTED] V [REDACTED] frei werden würden, die ersten Monate dieses Jahres angegeben.

Da uns an einer baldigen Eröffnung unserer Depositenkasse in S [REDACTED] gelegen ist, bitten wir, uns zwecks Herrichtung der Räume so bald als möglich mitzuteilen,

zu welchem ungefähren Zeitpunkt die B. [REDACTED] V. [REDACTED] ihren Geschäftsbetrieb in das Haus der S. [REDACTED] Bank am Markt verlegen wird und damit die Räume im Hause M. [REDACTED] str. [REDACTED] für uns frei werden."

Unter dem 11. Juni 1951 erinnerte die Klägerin dringend an die Beantwortung ihres Schreibens vom 28. Februar 1951 und bat die Beklagte, auf die B. [REDACTED] V. [REDACTED], die inzwischen zwar einige Abteilungen verlegt hatte, aber die Räume nach wie vor weiterbenutzte, einzuwirken, die Räume innerhalb kurzer Frist freizumachen. Unter dem 13. Juli 1951 bat die Klägerin um möglichst baldige Stellungnahme zu ihrem Schreiben vom 11. Juni 1951. Darauf richtete die Beklagte am 1. September 1951 folgendes von ihrem Vorstandsmitglied L. [REDACTED] unterzeichnete Schreiben an die Klägerin:

"Auf Ihr Schreiben vom 13. Juli 1951 in der Angelegenheit Büroräume im Hause B. [REDACTED], M. [REDACTED] str. [REDACTED], habe ich bei den Vorverhandlungen immer betont, daß die Genehmigung des Gesamtvorstandes und des Aufsichtsrats erforderlich sei. Wir haben nun am 3. August 1951 in einer Aufsichtsratssitzung auch Ihre Angelegenheit besprochen. Eine frühere Aufsichtsratssitzung war nicht möglich. Der Vorstand und Aufsichtsrat haben den vereinbarten Preis von 600 DM nicht genehmigt, vielmehr den Vorstand angewiesen, einen Vertrag nur zu einem Mietpreis auf der Grundlage von 1000 DM abzuschließen."

Sie wollten uns einen Vertragsentwurf zusenden, was bisher nicht geschehen ist. Der endgültige Mietvertrag müßte ebenfalls vom Vorstand und Aufsichtsrat genehmigt werden."

Im übrigen sind die Räume von der B. [REDACTED] V. [REDACTED] noch nicht frei gemacht, weil sie einen Teil der Räume noch nicht aufgeben will."

Die Klägerin widersprach diesem Schreiben mit ihrem Brief vom 14. September 1951 und stellte sich auf den Standpunkt, daß ein Mietvertrag über die Räume bereits fest abgeschlossen worden sei. In der Folgezeit fanden zwischen den Parteien weitere Verhandlungen statt, die jedoch zu keinem Ergebnis führten. Die B. V. hat die Räume Anfang Dezember 1951 frei gemacht. Die Beklagte hat sie im Januar 1952 an eine andere B. Großbank vermietet, die in den Räumen eine Depositenkasse eingerichtet hat und betreibt.

Die Klägerin hat der Beklagten mit Schreiben vom 19. Januar 1952 einen Mietvertragsentwurf betreffend die Räume in dem Grundstück M. str. Nr. 1 übersandt, den die Beklagte im Laufe des Rechtsstreits unvollzogen an die Klägerin zurückgegeben hat.

Die Klägerin hat mit der bei dem Amtsgericht in Spandau erhobenen Klage zunächst Einräumung des Besitzes an den Bankräumen M. str. 1 Zug um Zug gegen Zahlung eines Baukostenzuschusses von 8 000 DM verlangt. Sie hat jedoch, nachdem die Sache auf übereinstimmenden Antrag der Parteien an das Landgericht Berlin verwiesen worden war, in erster Linie Verurteilung der Beklagten zur Unterzeichnung des von ihr entworfenen Mietvertrags begehrt und den ursprünglichen Klageantrag nur als Hilfsantrag gestellt. Das Landgericht hat nach dem Hauptantrag der Klägerin erkannt.

Auf die Berufung der Beklagten mit dem Ziele der Klageabweisung hat das Kammergericht das Urteil des Landgerichts dahin abgeändert:

"Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Zahlung von 8000 DMW der Klägerin zwecks Abschlusses eines schriftlichen Mietvertrages folgendes Vertragsangebot zu erklären:

Zwischen der V [REDACTED] S [REDACTED], eingetragene Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht als Vermieterin und der B [REDACTED] D [REDACTED] Bank Aktiengesellschaft als Mieterin wird folgender Mietvertrag abgeschlossen:

§ 1

Die Vermieterin vermietet an die Mieterin die in dem Grundstück der Vermieterin B [REDACTED], M [REDACTED] -strasse im Erdgeschoß belegenen Bankräume zum Zwecke einer Bankdepositenkasse.

Als mitvermietet gilt das Inventar der Vermieterin einschliesslich der Deckenleuchten nach Maßgabe des von der Vermieterin mit Schriftsatz vom 27. März 1952 überreichten Inventarverzeichnisses (Bl 35 der Akten 65.0.82/52 des Landgerichts Berlin).

Zu den Kassenräumen gehört eine Tresoranlage mit anschliessenden Registrierräumen.

Als nicht mitvermietet gelten die hinteren Räume, in denen die Vermieterin ihre Abwicklungsstelle unterhält. Der Zugang zu diesen Räumen durch den Haupteingang während der Geschäftszeit wird vorbehalten, ebenso die Mitbenutzung der Telefonzelle und der im Hausflur befindlichen Toiletten.

§ 2

Der Mietvertrag wird für die Zeit bis zum 31. Dezember 1956 geschlossen.

Der Mietzins beträgt für die Zeit bis zum 31. Dezember 1954 monatlich 500 DMW, für die Zeit ab 1. Januar 1955 monatlich 600 DMW.

§ 3

Das Haus ist durch Kriegseinwirkung zum Teil zerstört. Die Mieterin zahlt zum Wiederaufbau an die Vermieterin einen einmaligen Baukostenzuschuß von 8000 DMW,

der auf die zu zahlende Miete in gleichen Teilen zu verrechnen ist. Um den entsprechenden Betrag wird die Miete ermässigt. Die Zahlung des Baukostenzuschusses erfolgt bei der Übernahme der Räume. Diese werden von der Mieterin selbst instandgesetzt."

Im übrigen hat es die Klägerin mit ihrer Klage abgewiesen. Die weitergehende Berufung der Beklagten ist zurückgewiesen worden. Die Kosten des Rechtsstreits sind zu einem Fünftel der Klägerin, zu vier Fünfteln der Beklagten aufgelegt worden.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf völlige Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin hat Anschlußrevision eingelegt mit dem Antrag, der Beklagten die gesamten Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen. Beide Parteien bitten ausserdem um Zurückweisung der Revision ihres Gegners.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision der Beklagten kann keinen Erfolg haben.

1. Das Berufungsgericht hat angenommen, zwischen den Parteien sei ein bindender Vorvertrag auf künftige Begründung eines Mietverhältnisses zustande gekommen. Ob die Klägerin das Abkommen, wie es als gewollt in Erscheinung getreten ist, zunächst für einen endgültigen Mietvertrag gehalten habe, sei dagegen eine für das Zustandekommen unerhebliche Frage der rechtlichen Auslegung.

a) Demgegenüber gibt die Revision zu bedenken, daß keine der Parteien einen auf das Hervorbringen eines Vorvertrages gerichteten Willen gehabt habe. Dieses Bedenken kann angesichts der von dem Berufungsgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht durchgreifen. Ein Vorvertrag ist ein Vertrag, der einem oder beiden Vertragschliessenden das Recht gibt, vom Vertragsgegner den Abschluß eines bestimmten weiteren Vertrages, des sogenannten Hauptvertrages zu verlangen (Erman-Groepper BGB /T952/ v. § 145 Bem 7; BGB RGRK 10. Aufl vor § 145 Bem 2). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben sich beide Parteien bindend verpflichtet, einen schriftlichen, auf fünf Jahre - gerechnet vom Freiwerden der Räume an - laufenden Mietvertrag abzuschliessen. Angesichts dieser Feststellungen ist es nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht angenommen hat, zwischen den Parteien sei ein Vorvertrag zustande gekommen, der der Klägerin das Recht gab, von der Beklagten den mit der Klage geforderten Abschluß eines entsprechenden Mietvertrages zu verlangen. Der Inhalt des Schriftwechsels zwischen den Parteien spricht entgegen der Ansicht der Revision nicht gegen die Richtigkeit dieser Feststellungen. Das gilt auch von dem Schreiben der Klägerin vom 10. Januar 1951, in dessen letztem Absatz ausdrücklich hervorgehoben ist, daß die Klägerin die Ausfertigung des besonderen Mietvertrages später übersenden werde. Gerade dieser Hinweis zeigt, daß der eigentliche Mietvertrag bisher nicht abgeschlossen war, sondern noch in schriftlicher Form abgeschlossen werden sollte. An diesem Ergebnis wird auch dadurch nichts geändert, daß die Klägerin selbst und ihr Prozeßbevollmächtigter anfänglich die Ansicht vertreten haben, es sei ein endgültiger Mietvertrag zwischen den Parteien zustande gekommen. Wie eine P

tei und, ihr Vertreter -- oder auch beide Parteien -- den zwischen ihnen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zustande gekommenen Vertrag rechtlich qualifiziert haben, ist selbst dann nicht von entscheidender Bedeutung, wenn die Parteien oder ihre Vertreter rechtskundig sind. Wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, ist dann nur ein Vorvertrag und noch kein Mietvertrag zustande gekommen, wenn die Parteien sich dahin geeinigt haben, daß die Klägerin zu bereits im einzelnen festgelegten Abreden die Mieträume auf eine bestimmte Zeit erhalten, die schriftliche Abfassung des Mietvertrages selbst jedoch erst später erfolgen sollte. Ein solcher Vorvertrag ist entgegen der Ansicht der Revision ein "endgültiger Vertrag", aus dem für die Vertragsschliessenden Rechte und Pflichten erwachsen. Wenn die Beklagte nicht den Willen gehabt haben sollte, einen derartigen Vorvertrag abzuschliessen, wie die Revision geltend macht, so kommt diesem von ihr nicht zum Ausdruck gebrachten Willen rechtliche Erheblichkeit nicht zu. Sie muß ihre Erklärungen so gegen sich gelten lassen, wie sie von der Klägerin nach der Sachlage aufgefaßt werden konnten und aufgefaßt worden sind. Der nicht zur Kenntnis des Vertragsgegners gelangte, geheimgehaltene Wille, das Erklärte nicht zu wollen, ist nach § 116 Satz 1 BGB unbeachtlich.

b) Die Revision macht weiter geltend, ein Vorvertrag sei schon deshalb nicht zustande gekommen, weil die Parteien sich nicht über alle wesentlichen Punkte des abzuschliessenden Vertrags geeinigt gehabt hätten. Die Parteien hätten sich nämlich weder über das mit-zu-vermietende Inventar noch über das Zugangsrecht der Beklagten zu dem ihr aus-

drücklich vorbehaltenen Raum für ihre Abwicklungsstelle verständigt. Der Revision ist zwar zuzugeben, daß ein Vorvertrag die Willenseinigung der Parteien über alle wesentlichen Punkte des abzuschliessenden Vertrags voraussetzt (BGB RGRK aaO; Erman aaO). Die Revision setzt sich mit ihrer Rüge jedoch in Widerspruch zu den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsurteils, in dem ausdrücklich hervorgehoben ist, daß auch über diese Nebenpunkte in den Grundzügen eine Vereinbarung zustande gekommen war und nur die genaue Ausgestaltung dem schriftlich abzuschliessenden Mietvertrag vorbehalten bleiben sollte. Auf Grund dieser tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht das Zustandekommen eines wirksamen Vorvertrages angenommen hat. Der Umstand, daß nicht alle Einzelheiten dieser Nebenpunkte geregelt waren, steht dieser Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, denn ein Vorvertrag braucht nicht unter allen Umständen die gleiche Vollständigkeit aufzuweisen, die für den vorgesehenen Hauptvertrag zu verlangen ist (vgl BGH II ZR 19/52 vom 17. Dezember 1952 - Betrieb 1953, 124).

Wenn die Revision in diesem Zusammenhang weiter hervorhebt, daß das Zugangsrecht kein Nebenpunkt gewesen sei, so berücksichtigt sie nicht die gegenteilige für den erkennenden Senat bindende Feststellung des Berufungsgerichts. Im übrigen hat das Berufungsgericht in dem erkennenden Teil seines Urteils ausdrücklich das von der Beklagten selbst überreichte Inventarverzeichnis zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht und hinsichtlich des Zugangsrechts die von der Beklagten selbst gewählte Formulierung verwendet, so daß die Beklagte durch die Verurteilung insoweit jedenfalls nicht beschwert ist.

c) Die von der Revision angestellte Erwägung, daß die Parteien zum Abschluß eines Mietvertrages in der Lage gewesen seien, obgleich der Zeitpunkt des Beginns des Mietverhältnisses noch nicht festgestanden habe, und daß sie daher keinen Vorvertrag hätten abzuschliessen brauchen, spricht entgegen der Ansicht der Revision keinesfalls zwingend gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß ein bindender Vorvertrag abgeschlossen worden sei. Vorverträge werden vielfach auch dann abgeschlossen, wenn an sich der Abschluß des Hauptvertrages bereits möglich wäre. Es entspricht den Gepflogenheiten des geschäftlichen Verkehrs, Hauptverträge erst dann abzuschliessen, wenn feststeht, wann mit ihrem Vollzuge begonnen werden kann. Hier hing von dem Auszug der B. V. der kalendermässige Beginn des Fünfjahreszeitraums ab, für den der Mietvertrag abgeschlossen werden sollte. Da es üblich ist, in für mehrere Jahre abzuschliessenden Mietverträgen den Beginn und das Ende der Mietzeit kalendermässig zu bestimmen, ist es nicht einmal als aussergewöhnlich zu bezeichnen, daß die Parteien noch keinen endgültigen Mietvertrag abschlossen, sondern sich lediglich durch einen Vorvertrag banden.

2. Sodann bittet die Revision um Überprüfung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, daß ein auf Abschluß eines mehrjährigen Mietvertrages gerichteter Vorvertrag nicht der durch § 566 BGB vorgeschriebenen Schriftform bedürfe, indem sie sich auf die Ausführungen von Oertmann (BGB 5. Aufl § 566 Anm 1 und 2) beruft. Der Senat trägt jedoch keine Bedenken, der vom Reichsgericht seit 1914 (RGZ 86, 30 [32 ff]) in ständiger Rechtsprechung vertretenen und überzeugend begründeten Ansicht zu folgen, daß der Schriftform ermangelnde Vorverträge, die auf Abschluß

eines mehrjährigen Grundstücksmiet- oder Pachtvertrages gerichtet sind, rechtswirksam sind und beide Parteien zum Abschluß des vereinbarten Hauptvertrages verpflichtet. In der erwähnten Entscheidung des Reichsgerichts ist ausgeführt, die Vorschrift des § 566 BGB sei deshalb eingeführt worden, um dem in den Mietvertrag eintretenden Grundstückserwerber die Möglichkeit zu verschaffen, sich über den Umfang und Inhalt der auf ihn übergehenden Verpflichtungen mit Zuverlässigkeit zu unterrichten. An einen auf Abschluß eines Mietvertrages gerichteten Vorvertrag sei jedoch der Grundstückserwerber nicht gebunden. Auch der Vergleich mit einer Grundgerechtigkeit, der bei den zur Schaffung des § 566 BGB führenden Erörterungen eine Rolle gespielt hat, rechtfertige kein anderes Ergebnis, denn die Verpflichtung zur Bestellung einer Grundgerechtigkeit unterliege ebenfalls nicht der für die Bestellung selbst, die dingliche Einigung, getroffenen Vorschrift des § 873 Abs 2 BGB. Schließlich spreche auch der Inhalt des § 566 BGB selbst gegen seine Anwendbarkeit auf den Vorvertrag. Dieser Begründung wird von Oertmann (aaO) entgegengehalten, daß die Rücksicht auf den Neuerwerber nicht der alleinige Zweck der Vorschrift gewesen sei. Sie sei auch der Tendenz entsprungen, die Geschäfte über Grundstücke deren Tragweite gemäß in festere Formen zu lenken. Auch von Tuhr (DJZ 1916, 583), auf den Oertmann sich beruft, erklärt die Entscheidung des Reichsgerichts für nicht unbedenklich. Wenn auch die Rücksicht auf § 571 BGB den Anstoß zur Einführung der Formvorschrift des § 566 BGB gegeben haben möge, so biete doch § 566 BGB auch einen Schutz gegen Übereilung, welcher durch Zulässigkeit eines formlosen Vorvertrages wegfallen würde. Die Bedenken von Oertmann und von Tuhr können den erkennenden Senat nicht dazu veranlassen, von der jahrzehntelangen

gefestigten Rechtsprechung des Reichsgerichts abzugehen. Nach deutschem Recht sind Verträge grundsätzlich auch dann wirksam, wenn bei ihrem Abschluß keine besondere Form beobachtet worden ist. Vorschriften, die die Einhaltung einer Form verlangen, sind Ausnahmebestimmungen von dem Prinzip der Formfreiheit. Sie sind daher nach allgemeinen Grundsätzen eng auszulegen. Aus dem Umstand, daß für den Hauptvertrag eine bestimmte Form vorgeschrieben ist, folgt daher noch nicht ohne weiteres, daß diese Form auch bei dem Abschluß eines Vorvertrages beobachtet werden muß. Vielmehr bestimmt sich, wie in dem angeführten Urteil des Reichsgerichts mit Recht hervorgehoben ist, jeweils nach Inhalt und Zweck der Formvorschrift, ob sie sich auf einen Vorvertrag zu dem formbedürftigen Hauptvertrag erstreckt. Wie die vom Reichsgericht im Einzelnen wiedergegebenen Gesetzesmaterialien ergeben, kann es aber keinem Zweifel unterliegen, daß die Schaffung des § 566 BGB in erster Linie dem Schutz des Grundstückserwerbers dienen sollte. Die anderen Gesichtspunkte, die zusätzlich erörtert worden sind, treten demgegenüber völlig in den Hintergrund, so daß ihnen ein wesentliches Gewicht nicht beigemessen werden kann. Unter diesen Umständen erscheint das Ergebnis, zu dem das Reichsgericht in seiner erwähnten Rechtsprechung gelangt ist, zutreffend, und auch der von ihm gegebenen Begründung ist trotz der gegen sie erhobenen Bedenken zu folgen. Von dieser Rechtsprechung abzugehen besteht umsoweniger Anlaß, als sie inzwischen im Schrifttum einhellige Zustimmung gefunden hat (BGB RGRK 10. Aufl vor § 145 Anm 2, § 566 Anm 1 e; Staudinger BGB 10. Aufl § 566 Anm 8; Erman BGB [1952] § 566 Anm 6; Palandt BGB 11. Aufl § 566 Anm 3 d; Soergel BGB 8. Aufl § 125 Anm 3, § 556 Anm 1; Warneyer-Bohnenberg, 12. Aufl

[1951] § 566 Anm I; Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht 13. Bearbeitung [1950] § 127 II 6 S 489; Mittelstein, Die Miete 4. Aufl [1932] § 26 Ziff 8 S 170; Lippmann, Die Schriftform bei Miet- und Pachtverträgen, GruchBeitr 70, 169 [173 f]; Roquette, Mietrecht 3. Aufl [1950] S 127). Die Nichtbeachtung der Schriftform steht daher der Wirksamkeit eines auf Abschluß eines mehrjährigen Grundstücksmiet- oder Pachtvertrages gerichteten Vorvertrages nicht entgegen.

3. Auch die Revisionsrüge der Verletzung des § 27 Abs 2 GenG durch das Berufungsgericht geht fehl. Die Beklagte hatte sich darauf berufen, daß ihr Vorstandsmitglied L. bei den Verhandlungen, die dem Schreiben der Beklagten vom 19. Dezember 1950 vorausgingen, ausdrücklich betont habe, der Abschluß des Vertrages bedürfe der Genehmigung des Aufsichtsrats der Beklagten. Da der Aufsichtsrat nach der Behauptung der Beklagten den Abschluß eines Mietvertrages mit der Klägerin zu den in dem Schreiben vom 19. Dezember 1950 enthaltenen Bedingungen nicht genehmigt hat, ist die Beklagte der Ansicht, daß schon aus diesem Grunde eine bindende Vereinbarung zwischen den Parteien nicht zustande gekommen sei. Das Berufungsgericht hat dieses Vorbringen der Beklagten nicht für stichhaltig angesehen und ausgeführt, die Zustimmung des Aufsichtsrats sei gemäß § 27 Abs 2 GenG nur von interner Bedeutung gewesen. Da die Beklagte in dem Vertragsangebot vom 19. Dezember 1950 hierauf nicht mehr zurückgekommen sei, habe die Klägerin annehmen dürfen, daß diese Frage sich erledigt gehabt habe; andernfalls hätte es eines ausdrücklichen Vorbehalts bedurft.

Diesen Ausführungen des Berufungsgerichts ist im Ergebnis und auch in der Begründung beizutreten. Nach § 27 Abs 2 GenG hat eine Beschränkung der Befugnisse des Vorstandes, die Genossenschaft zu vertreten, gegen dritte Personen keine rechtliche Wirkung. Das schließt allerdings nicht aus, in Vertragsverhandlungen die Wirksamkeit eines abzuschliessenden Vertrags von der Zustimmung des Aufsichtsrats abhängig zu machen. Hier war aus den mündlichen Verhandlungen den diese Verhandlungen führenden Vertretern der Klägerin zwar bekannt, daß L. [REDACTED] zum Abschluß eines Mietvertrages mit der Klägerin die Zustimmung des Aufsichtsrats der Beklagten benötigte, jedoch war durch das schriftliche Vertragsangebot vom 19. Dezember 1950, das keinen Vorbehalt der Zustimmung des Aufsichtsrats der Beklagten enthielt, eine ganz neue Lage eingetreten. Die Klägerin konnte angesichts des Inhalts dieses Schreibens, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, davon ausgehen, daß der Aufsichtsrat inzwischen mit der Angelegenheit befaßt worden war und gegen den Abschluß des Vertrages zu den mündlich ausgehandelten Bedingungen keine Bedenken erhoben hatte. Entgegen der Ansicht der Revision ist es daher aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht in dem Schreiben vom 19. Dezember 1950 ein bindendes Vertragsangebot der Beklagten erblickt hat.

4. Dieses Vertragsangebot der Beklagten ist allerdings mangels rechtzeitiger Annahme seitens der Klägerin erloschen. Mit Recht hat aber das Berufungsgericht in dem Schreiben der Klägerin vom 10. Januar 1951 einen neuen Antrag erblickt, der von der Beklagten durch Stillschweigen angenommen worden ist. Der Revision ist zwar zuzugeben,

daß auch im Handelsverkehr Schweigen grundsätzlich als Ablehnung eines Angebots anzusehen ist. Hier hat sich aber die Klägerin mit ihrem Schreiben vom 10. Januar 1951 - abgesehen von einem nach den Feststellungen des Berufungsgerichts inzwischen gegenstandslos gewordenen Zusatz - lediglich das Angebot der Beklagten zu eigen gemacht. Das Schweigen des ursprünglichen Antragstellers auf den in der verspäteten Annahme liegenden neuen Antrag kann aber jedenfalls dann als Einverständnis zum Vertragsschluß gewertet werden, wenn keine Umstände vorliegen, die die Möglichkeit einer Änderung der sachlichen Entschliebung des ursprünglichen Antragstellers nahelegen (BGH NJW 1951, 313 Nr 8; RG HRR 1929, 1559). Die Revision will demgegenüber in dem Schweigen auf ein Bestätigungsschreiben allenfalls dann eine Zustimmung erblicken, wenn es sich um Geschäfte des normalen Handelsverkehrs und weniger wichtige Geschäfte des täglichen Lebens handelt. Ob eine solche Einschränkung allgemein gerechtfertigt ist, kann dahingestellt bleiben. Hier handelt es sich um den Sonderfall des Schweigens auf einen in der verspäteten Annahme eines Antrags liegenden neuen Antrag des anderen Teiles. In einem derartigen Fall ist nach Treu und Glauben von dem Empfänger der verspäteten Annahmeerklärung grundsätzlich ein ausdrücklicher Widerspruch zu verlangen, wenn er vermeiden will, daß aus seinem Schweigen der Schluß auf sein Einverständnis gezogen wird. Besondere Umstände, die der Wertung des Schweigens der Beklagten als Annahmeerklärung entgegenstehen, sind hier nicht ersichtlich, auch von der Beklagten nicht vorgetragen worden, so daß die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe das in dem Schreiben der Klägerin vom 10. Januar 1951 liegende Vertragsan-

gebot durch ihr Stillschweigen angenommen, nicht zu beanstanden ist. Die von der Revision für ihre entgegengesetzte Rechtsansicht herangezogenen Urteile des Bundesgerichtshofs - II ZR 62/51 vom 29. September 1951 (JZ 1951, 783 = IM Art 7 WG - (1)) und I ZR 98/51 vom 12. Februar 1952 (BB 1952, 238 = IM § 150 BGB - (2)) betreffen einen ganz anderen Sachverhalt und können daher der Revision nicht zum Erfolg verhelfen.

Die übrigen Angriffe der Revision gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts zu diesem Punkt können ebenfalls nicht durchgreifen, wie das Berufungsgericht mit zutreffenden Gründen dargelegt hat. Auch ein ruhendes, in der Abwicklung befindliches Bankinstitut, das sich so verhält wie die Beklagte, muß es hinnehmen, daß sein Schweigen als Einverständnis gewertet wird.

5. Der Hinweis der Revision auf die Erfahrungstatsache, daß ein Mietvertrag der hier in Frage stehenden Art nur schriftlich abgeschlossen zu werden pflegt, geht ebenfalls fehl. Ein Grundstücksmietvertrag, der für längere Zeit als ein Jahr abgeschlossen werden soll, bedarf kraft der ausdrücklichen Vorschrift des § 566 BGB der Schriftform. Um wirksam zu sein, muß er also schriftlich abgeschlossen werden. Trotz dieser Vorschrift hat jedoch, wie ausgeführt, ein formlos zustande gekommener Vorvertrag auf Abschluß eines mehrjährigen Mietvertrages bindende Wirkung für die Vertragsparteien, und die Erfahrung lehrt, daß derartige Mietvorverträge keineswegs selten sind. Ebenso wenig ist der von der Revision behauptete Erfahrungssatz anzuerkennen, daß vor der endgültigen Formulierung aller Einzelheiten eines Mietvertrages der hier in Frage

stehenden Art bindende Vereinbarungen zwischen den Parteien nicht getroffen zu werden pflegen.

6. Zu Unrecht beruft sich die Revision ferner darauf, daß der hier in Frage stehende Hauptvertrag auf eine unmögliche Leistung gerichtet sei. Die Revision begründet die Rüge damit, daß sich eine andere Bank im Besitz der fraglichen Räume befinde und die Beklagte den mit dieser Bank abgeschlossenen Mietvertrag nicht lösen könne. Wäre der Revision darin zu folgen, daß der abzuschliessende Hauptvertrag auf eine unmögliche Leistung gerichtet und daher nichtig sein würde (§ 306 BGB), so wäre allerdings die Verurteilung der Beklagten zur Abgabe des Vertragsangebots nicht aufrecht zu erhalten, denn eine Vertragspartei hat keinen Anspruch auf Mitwirkung ihres Vertragsgegners zum Abschluß eines Vertrages, von dem feststeht, daß er von Anfang an nichtig ist. § 306 BGB bezieht sich aber nach seinem Wortlaut und Sinn anerkanntermaßen nur auf die anfängliche sachliche Unmöglichkeit der Leistung in engem Sinne, nicht auf das anfängliche persönliche Unvermögen, das hier allenfalls vorliegen könnte. Die auf Grund des abzuschliessenden Hauptvertrages von der Beklagten zu bewirkende Leistung, die Einräumung des Mietbesitzes an den Bankräumen, ist nämlich sachlich möglich. Wenn sie von der Beklagten deshalb nicht erbracht werden kann, weil diese den Besitz an den Mieträumen einem Dritten übertragen hat, so rechtfertigt dieser Umstand nur die Annahme eines Unvermögens der Beklagten, stellt jedoch keine sachliche Unmöglichkeit dar. Bei persönlichem Unvermögen eines Schuldners zur Erbringung der Leistung ist aber der Gläubiger nicht gehindert, auf Erfüllung zu klagen. Die Klägerin kann daher die Mitwirkung der Beklagten bei dem Abschluß des Hauptvertrages fordern.

7. Die letzte Rüge der Revision, das Berufungsurteil sei deshalb nicht haltbar, weil es die Beklagte einseitig dazu verpflichtete, der Klägerin ein Vertragsangebot zu erklären, und die Beklagte damit vollständig in die Hände der Klägerin gebe, ist ebenfalls nicht begründet. Würde die Beklagte dazu verurteilt, ein Vertragsangebot der Klägerin anzunehmen, was die Revision selbst für zulässig hält, so wäre damit bereits der die Beklagte belastende Vertrag zustande gekommen. Nach der Fassung des Urteils des Berufungsgerichts hängt dagegen das Zustandekommen des Vertrags ausser von der Abgabe des Angebots durch die Beklagte, wozu diese verurteilt ist, noch davon ab, daß die Klägerin dieses Vertragsangebot annimmt. Wenn auch mit dieser Annahme sicher zu rechnen ist, so steht die Klägerin doch im Ergebnis wenigstens theoretisch sogar noch etwas günstiger da, als wenn sie zur Annahme eines entsprechenden Vertragsangebots der Klägerin verurteilt worden wäre. Sie ist also durch diese Fassung des Urteils nicht beschwert.

8. Mit Recht macht dagegen die Klägerin geltend, daß das Urteil des Berufungsgerichts mißverständlich gefaßt ist. Wie die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, sollte die Klägerin lediglich einen einmaligen Baukostenzuschuß von 8 000 DM und nicht noch einen weiteren Betrag von 8 000 DM an die Beklagte zahlen. Das Berufungsurteil hat die Verpflichtung der Beklagten zur Abgabe des Vertragsangebots von einer Zug um Zug zu bewirkenden Zahlung von 8 000 DM durch die Klägerin abhängig gemacht. Diese Zug-um-Zug-Leistung muß bestehen bleiben, da die Klägerin das Urteil insoweit nicht angegriffen hat. Um

eine Klarstellung des Urteils zu erreichen, bleibt daher nur übrig, den § 3 des im erkennenden Teil des Urteils enthaltenen Vertragsangebots anders zu fassen und zum Ausdruck zu bringen, daß es sich bei dem von der Klägerin Zug um Zug gegen Abgabe des Vertragsangebots durch die Beklagte zu leistenden Betrags von 8 000 DM um den in § 3 des Vertragsangebots erwähnten Baukostenzuschuß handelt, den die Klägerin nach der getroffenen Vereinbarung der Beklagten zu erbringen hat. Deshalb war der § 3 des Vertragsangebots, wie geschehen, neu zu fassen.

II.

Gegen die Zulässigkeit der Anschlußrevision, die sich nur gegen die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts richtet, bestehen keine Bedenken (Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts 5. Aufl § 135 V 2 cß S 623; Stein-Jonas-Schönke ZPO 17. Aufl § 556 Anm II; § 99 Anm III). Sie ist auch sachlich gerechtfertigt. Es bedarf keiner Entscheidung der von der Anschlußrevision zur Erörterung gestellten Rechtsfrage, ob immer dann, wenn nicht nach dem Hauptantrag, sondern nach einem Hilfsantrag einer Partei erkannt worden ist, diese Partei voll obgesiegt hat, so daß ihrem Gegner die Kosten des Rechtsstreits auferlegt werden müssen, denn die Anschlußrevision muß hier schon aus einem anderen Grunde Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat die von ihm getroffene Kostenentscheidung lediglich mit dem Hinweis auf § 92 ZPO begründet. Es hat also ersichtlich angenommen, daß die Klägerin teilweise unterlegen ist. In Wirklichkeit hat jedoch die

Klägerin auch vor dem Berufungsgericht voll obgesiegt. Das Berufungsurteil hat in Wahrheit keine Abänderung des Urteils des Landgerichts zum Nachteil der Klägerin vorgenommen. Der Hilfsantrag der Klägerin, dem das Berufungsgericht stattgegeben hat, führt vielmehr praktisch zu genau demselben Ergebnis, als wenn entsprechend dem Hauptantrag erkannt worden wäre. Die Klägerin hat mithin durch die Verurteilung der Beklagten nach dem Hilfsantrag das von ihr mit der Klage erstrebte Ziel in vollem Umfang erreicht. Bei diesem Sachverhalt ist nicht § 92 ZPO anzuwenden, vielmehr ergibt sich die Kostenentscheidung aus §§ 91, 97 ZPO. Jedoch hat die Klägerin die durch die Klageerhebung bei dem Amtsgericht in Spandau entstandenen Mehrkosten zu tragen (§ 276 Abs 3 ZPO).

Meiß

Dr. Kleinewefers

Dr. Gelhaar

Hanebeck

Dr. Hauß