

10
Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

23-6 024

Gesetz: BGB § 553

Rechtssatz: Es ist keine vertragswidrige Gebrauchsüberlassung, wenn Räume, die zu gewerblichen Zwecken an eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft oder offene Handelsgesellschaft vermietet worden sind, von dieser einer ausschliesslich von den Gesellschaftern zur Fortführung des Gewerbes gegründeten und unter ihrer alleinigen Geschäftsführung stehenden GmbH überlassen werden.

Aktenzeichen: VI ZR 70/53

Urteil des BGH vom 22. Januar 1955

OLG Düsseldorf

70

VI ZR 70/53

Verkündet am 22. Januar 1955
Romacker, Just. Angest. als
Urundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

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

In dem Rechtsstreit

der Firma M [REDACTED] & Co GmbH, Tuchfabrik in M [REDACTED],
V [REDACTED] strasse [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsführer,
den Kaufmann Kurt S [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Schlossermeister Wilhelm H [REDACTED] in R [REDACTED]-G [REDACTED],
T [REDACTED] [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 18. Dezember 1954 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. Meyer, Hanabeck,
Dr. Bode und Dr. Haus

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 6. Februar 1953 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der
1. Zivilkammer des Landgerichts in M.-Gladbach
vom 19. Mai 1952 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittel werden dem Kläger
auferlegt.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer des Fabrikgrundstücks M██████, V██████strasse ███. Am 10. August 1950 bvermietete er dieses Grundstück durch schriftlichen Mietvertrag. Als Mieter zeichnete "M.M.██████ in O██████, S██████weg i.V. Kurt S██████". Kurt S██████ ist der Bruder der Frau Magda M██████. Beide betrieben damals gemeinsam ein Fabrikations- und Handelsgeschäft unter der Bezeichnung M.M.██████ in O██████, S██████weg. Geraume Zeit nach Abschluss des Mietvertrages wurde die Firma "M██████ & Co GmbH, Tuchfabrik, M██████" gegründet, deren alleinige Gesellschafter ebenfalls Frau M██████ und Kurt S██████ sind. Letzterer ist der alleinige Geschäftsführer. Die genannte GmbH, die Beklagte, betreibt ihre Geschäfte in den gemieteten Räumen. Auf eine Anfrage des Klägers bei dem Rechtsvertreter der Beklagten, wer als Vertragspartner des Mietvertrages anzusehen sei, erwiderte dieser, dass die Beklagte Vertragspartei sei. Der Kläger steht auf dem Standpunkt, er habe nichts mit der Beklagten zu tun und er genehmige keinen Rechtsübergang auf diese.

Der Kläger hat von der Beklagten die Herausgabe des Grundstücks an sich verlangt.

Die Beklagte ist der Ansicht, sie sei zum Besitze berechtigt, und hat um Klageabweisung gebeten. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht der Klage stattgegeben. Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, um deren Zurückweisung der Kläger bittet.



Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Die Revision rügt, unter Berufung auf Rosenberg, Lehrbuch des Zivilprozessrechts, § 41 III, die Verletzung des § 264 ZPO. Das Berufungsgericht habe eine Parteiänderung wie eine Klageänderung zugelassen, trotzdem sich diese keinesfalls deckten. Diese Rüge ist unbegründet.

In der Klageschrift ist die Firma M. & Co, Tuchfabrik, M., V. strasse, vertreten durch ihren Geschäftsführer, den Kaufmann Kurt S., als Beklagte angegeben. Unter dieser Bezeichnung ist auch die Zustellung der Klage erfolgt. Bereits in der Klageschrift ist ausgeführt, dass der Kläger sich nicht mit der Einführung einer Kapitalgesellschaft in den Mietvertrag einverstanden erklären könne, daher besitze die Beklagte das Grundstück unberechtigt.

Schon hieraus, wie auch aus der Angabe der Vertretung durch einen Geschäftsführer, ergibt sich, dass der Kläger eine Kapitalgesellschaft verklagen wollte, die ihre Geschäfte in M., V. strasse führt. Die Beklagte hat sich auf den Rechtsstreit trotz der ungenauen Parteibezeichnung eingelassen und in der Klageerwiderung vom 7. Mai 1952 erklärt: "Sie habe als Gesellschaftsform die GmbH gewählt". Am 12. Mai 1952 hat dann der Kläger schriftsätzlich das Klagerubrum dahin ergänzt, dass Beklagte "die Firma M. & Co GmbH, Tuchfabrik in M., V. strasse" sei. Die Einreichung dieses Schriftsatzes war dem Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 8. Mai 1952 nachgelassen worden. Die Beklagte hat

nicht etwa auf diesen Schriftsatz hin die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung beantragt.

Hieraus ergibt sich, dass der Kläger mit seinem Schriftsatz vom 12. Mai 1952 nicht anstelle einer anderen Partei eine neue, die jetzige Beklagte, in den Prozess einbeziehen wollte, sondern nur die genauere Bezeichnung der Partei unter Einführung zusätzlicher Individualisierungsmerkmale vornahm. Die Angabe der richtigen anstelle einer ungenauen Parteibezeichnung ist aber nur als Berichtigung anzusehen, die gemäss § 268 Ziff 1 ZPO keine Klageänderung darstellt (BGHZ 3, 308 [310]; RGZ 68, 277 [280] und ständige Rechtsprechung; Stein-Jonas-Schönke, § 268 V 1; Rosenberg 6. Aufl S 162).

Nun hat allerdings das Landgericht trotz des Schriftsatzes vom 12. Mai im Urteil die ursprüngliche Parteibezeichnung verwendet und der Kläger hat daraufhin selbst die Beklagte in der Berufungsschrift ebenso bezeichnet. Aber bereits in der Berufungsbegründung hat er erneut, unter Hinweis auf die vorerwähnten Umstände, erklärt, dass er die GmbH als die Beklagte betrachte. Nunmehr hat die Beklagte dies als Klageänderung bezeichnet und gemäss § 264 ZPO widersprochen. Zu Recht hat aber das Berufungsgericht diese Vorgänge insgesamt als Berichtigung und nicht als Klageänderung angesehen. Die Identität der Beklagten ist während des Rechtsstreits nicht geändert worden.

2. Der Kläger verlangt mit der Klage als nicht unmittelbar besitzender Eigentümer von der Beklagten als Besitzerin die Herausgabe seines Eigentums. Die Beklagte meint, sie habe ein Recht zum Besitz. Dieses leitet sie von dem ursprüng-

lichen Vertragspartner, der sogenannten Firma M.M. [REDACTED] her. Hierzu hat das Berufungsgericht folgendes ausgeführt:

Ein solches Besitzrecht gegenüber dem Kläger habe die Beklagte nicht; denn der Mietvertrag, auf Grund dessen der Kläger den Besitz auf eine andere Person übertragen habe, sei unstreitig zwischen dem Kläger und der nicht eingetragenen Firma "M.M. [REDACTED] in O [REDACTED], S [REDACTED] weg", also mit einer Partei geschlossen worden, die eine andere Rechtspersönlichkeit sei als die Beklagte. Die Personengleichheit der Inhaber beider Gesellschaften ändere daran nichts. Dies erkenne die Beklagte auch selbst dadurch an, dass sie behaupte, es beständen drei Gesellschaften, nämlich eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft, die oHG und die GmbH, die voneinander unabhängig seien, wenn auch die Gesellschafter stets die gleichen natürlichen Personen seien. Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat also allein die nicht eingetragene Firma "M.M. [REDACTED] in O [REDACTED], S [REDACTED] weg" Rechte aus dem Mietvertrag erworben. Diese bürgerlich-rechtliche Gesellschaft, so meint das Berufungsgericht, bestehe heute nicht mehr, weil sie in die GmbH, die Beklagte, übergegangen sei. Die Beklagte stelle dies zwar in Abrede, doch könne ihrer Darstellung nicht gefolgt werden, da sich aus der mitgeteilten Korrespondenz und dem erstinstanzlichen Vortrag der Beklagten etwas anderes ergebe. Die Beklagte müsse ihre Erklärungen, dass die bürgerlich-rechtliche Gesellschaft in die GmbH übergegangen sei und damit zu bestehen aufgehört habe, gegen sich gelten lassen. Sie könne ihren Inhalt nicht mit dem Vortrag entkräften, ihr damaliger Rechtsvertreter habe die tatsächlichen Vorgänge rechtlich falsch gewürdigt. Zu dem Vermögen der nicht eingetragenen "Firma M.M. [REDACTED] in O [REDACTED]"

██████" hätte auch das Mietrecht gehört, das diese auf die GmbH übertragen habe. Dies hätte aber die Beklagte nicht zur Mieterin des Klägers gemacht, weil dieser widersprochen habe. Die Beklagte könne also ein Recht zum Besitz des Grundstücks dem Kläger gegenüber auch nicht aus einer Übertragung oder Einbringung des Mietrechts von der nicht eingetragenen Gesellschaft M.M.██████ in O.██████ auf bzw. in die beklagte Kapitalgesellschaft herleiten.

3. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind, wie die Revision zutreffend rügt, nicht frei von Rechtsirrtum. Das Berufungsgericht hat verkannt, wer der wirkliche Vertragspartner des Klägers ist. Es handelt sich nicht um eine "Rechtspersönlichkeit", wie das Berufungsgericht annimmt; der Mietvertrag ist vielmehr mit natürlichen Personen zustande gekommen, nämlich mit Frau M.██████ und ihrem Bruder Kurt S.██████, die nach der Feststellung des Berufungsgerichts Inhaber des Geschäftsbetriebes "M.M.██████" gewesen sind.

Es kann dabei dahingestellt bleiben, ob diese Personen eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft oder eine offene Handelsgesellschaft gebildet haben. In jedem Fall handelt es sich um natürliche Personen, die zu einem Gesamt-handsverhältnis zusammengeschlossen waren, nicht aber war, wie das Berufungsgericht offenbar angenommen hat, eine juristische Person Vertragsgegnerin.

4. An dieser Sachlage ändert sich auch nichts, wenn die Mieter und Vertragspartner des Klägers die Mietrechte in eine GmbH einbringen wollten. Das Berufungsgericht irrt, wenn es annimmt, die "bürgerlich-rechtliche Gesellschaft

sei in die GmbH übergegangen" und habe zu bestehen aufgehört. Es ist weder bei einer bürgerlich-rechtlichen noch bei einer offenen Handelsgesellschaft möglich, sie in eine GmbH umzuwandeln, da es sich um die Umwandlung der wirtschaftlichen Zusammenfassung mehrerer aus natürlichen Personen bestehender Subjekte in eine juristische Person handeln würde (RGZ 74, 6, 9; Schlegelberger HGB § 105 Anm 65). Es müssen vielmehr die einzelnen Vermögenswerte der Gesellschaft entsprechend den für sie geltenden Vorschriften der GmbH übertragen werden, sofern dies überhaupt nach ihrer Natur möglich ist. Es ist daher zu fragen, ob der Mietvertrag in die GmbH eingebracht werden konnte. Die Übertragung des Gesamtvertrages, also der Austausch der einen Partei gegen eine andere in einem Vertragsverhältnis wäre nur mit Zustimmung des Vermieters möglich, die hier versagt worden ist. Eine Übertragung der Stellung des Mieters aus dem Mietvertrage auf die juristische Person hat somit nicht stattfinden können.

5. Nun hört aber eine offene Handelsgesellschaft oder eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts nicht dadurch auf zu bestehen, dass man ihre Aktiven und Passiven an einen Dritten, etwa die GmbH, übertragen wollte und glaubt, sie übertragen zu haben. Somit bleiben die Rechte aus dem Mietvertrag nach wie vor bei den Mietern, und mindestens insoweit ist daher die bürgerlich-rechtliche Gesellschaft oder die Handelsgesellschaft als fortbestehend anzusehen und zur Ausübung der sich aus dem Mietvertrag ergebenden Rechte in der Lage. Eine Herausgabeklage des Vermieters könnte daher gegen die Beklagte nur Erfolg haben, wenn jene kein Recht zum Besitz hätte. Ein solches kann ihr aber im vorliegenden Falle nicht abgesprochen werden.

6. Dem Kläger stünde allerdings ein Recht auf Herausgabe der Mieträume - und zwar sowohl gegenüber seinen Mietern wie gegenüber der Beklagten - dann zu, wenn der Vertrag durch wirksame Kündigung sein Ende gefunden hätte. Eine Kündigung kann nur gegenüber dem Vertragspartner erfolgen. Es mag unterstellt werden, dass die Verfolgung des Rechtsstreits als Kündigung gegenüber den Mietern anzusehen ist. Dennoch ist der Klageantrag nicht gerechtfertigt. Eine vertragswidrige Gebrauchsüberlassung, die eine vorzeitige Kündigung hätte rechtfertigen können, ist nämlich zu verneinen. Zwar ist ein Mieter ohne Genehmigung des Vermieters an sich nicht berechtigt, den Gebrauch der Mietsache einem Dritten zu überlassen und insbesondere die Sache unterzuvermieten. Ein trotz Abmahnung fortgesetzter vertragswidriger Gebrauch der Mietsache würde den Vermieter zur Kündigung (§§ 549, 550 BGB) berechtigen.

Aber nicht j e d e r Gebrauch durch einen Dritten kann als vertragswidrig angesehen werden. In zahlreichen Fällen des täglichen Lebens versteht es sich von selbst, dass der Mieter den Gebrauch der Mietsache anderen überlassen muss, um überhaupt dem Sinne des Mietvertrages gerecht zu werden. Wer als Familienvater eine Wohnung mietet, überlässt ständig den unmittelbaren Gebrauch der Mietsache in einem gewissen Umfange seinen Familienangehörigen oder seinem Personal. Der Fabrikant, der ein Fabrikgebäude mietet, will und kann es nicht allein "gebrauchen", er muss sich zum Gebrauch anderer bedienen. Die Benutzung der Mietsache durch andere in solchen Fällen ist also nicht eine Gebrauchsüberlassung an einen Dritten, sondern gerade die Form, in der der Mieter sinngemäss von seinem Mietrecht Gebrauch macht.

Für diese Form des Gebrauchs der Mietsache durch den sich eines anderen bedienenden Mieter ist charakteristisch, dass der Mieter auch weiterhin Mieter und Herr über die Mietsache bleibt. Entscheidend ist, dass der Mieter seine mietvertraglichen Rechte in einer ihm zweckmässig erscheinenden, die Rechtslage des Vermieters nicht beeinträchtigenden Weise ausnutzt, dass also der Gebrauch ihm dient und sich unter seiner ständigen Leitung vollzieht (vgl. OLG Oldenburg OLG 1, 405; Örtmann, Schuldrecht, Anm 2 a.E. zu § 549).

Eine derartige unselbständige, den Belangen des wahren Mieters dienende Form der Gebrauchsnutzung liegt dann vor, wenn Geschäftsräume, die zum gewerblichen Gebrauch vermietet sind, von den natürlichen Personen, die Mieter sind, in der Art benutzt werden, dass diese die Räume für den gleichen Gebrauch einer juristischen Person überlassen, deren Inhaber und gesetzliche Vertreter mit den Mietern identisch sind. In einem solchen Fall sind für alle Entscheidungen, die die Benutzung der Mietsache betreffen, die also von Bedeutung für den Vermieter sind, die gleichen Personen massgeblich. Die Herrschaft über den überlassenen Mietraum ruht bei den Personen, denen der Vermieter die Herrschaft überlassen wollte. Die wirtschaftliche Interessenlage auf der Mieterseite ist ebenfalls unverändert. Der Gebrauch der Mietsache dient also ebenfalls wirtschaftlich gerade den Personen, denen er vertragsgemäss dienen soll. Wenn der Vermieter Ansprüche gegen seine Mieter geltend machen will, haftet ihm - teils unmittelbar, teils mittelbar durch die Zugriffsmöglichkeit in die Anteile der juristischen Person - die gleiche Vermögensmasse wie zur Zeit des Abschlusses des Mietvertrages. Der erkennende

Senat hat daher keine Bedenken, in der Tatsache, dass die Mieter ihr Mietrecht durch eine GmbH ausüben lassen, deren sämtliche Anteile ihnen gehören und deren alleiniger Geschäftsführer ein Mieter ist, k e i n e n Kündigungsgrund im Sinne der §§ 549, 55, 553 BGB zu erblicken (ähnlich bereits KG, 30. April 1925, Grundeigentum 1925, 1254 - RArbBl Amtlicher Teil 1926, 194).

7. Daran ändert auch nichts der von dem Kläger hervor- gehobene Umstand, dass er gegebenenfalls bei der Geltend- machung seines Vermieterpfandrechtes mit Rücksicht auf die GmbH gewissen Schwierigkeiten ausgesetzt sein könnte. Es mag zutreffen, dass ein Teil der im Mietgebäude befindlichen Gegenstände Eigentum der GmbH ist und der Kläger daher nicht unmittelbar mit seinem Vermieterpfandrecht zum Zuge kommen könnte, sondern den Umweg über die Anteilspfändung gehen müsste. Auch das wird im allgemeinen, wenn sonst die oben dargestellten Verhältnisse vorliegen, einen Vermieter nicht zur Kündigung berechtigen. Der Vermieter hat zwar einen Anspruch aus einem Vermieterpfandrecht; er hat aber an sich keinen Anspruch darauf, dass die in die Mieträume einge- brachten Gegenstände Eigentum des Mieters sind und damit dem Vermieterpfandrecht unterliegen. Die Tatsache allein, dass das Vermieterpfandrecht nicht unmittelbar zum Zuge kommen kann, weil Fremdeigentum vorliegt, ist daher hier kein Kündigungsgrund. Der Fall könnte vielleicht anders zu beurteilen sein, wenn etwa der Vermieter sich besondere Zu- sicherungen über das Eigentum an den einzubringenden Sachen hätte geben lassen. Im übrigen haben die Mieter unbestritten erhebliche Investitionen in den Mieträumen vorgenommen und laufend die Miete bezahlt. Im jetzigen Zeitpunkt besteht kein Kündigungsrecht aus §§ 549 ff BGB, so dass die Mieter

weiter berechtigt bleiben, ihre mietvertraglichen Rechte und insbesondere den mit der Klage begehrten Besitz zu behalten und in angemessener Form auszuüben.

Die Klage ist also weder aus den vom Berufungsgericht angenommenen Gründen noch aus anderen Gründen (§ 563 ZPO) gerechtfertigt, so dass unter Kostenfolge der §§ 91, 97 ZPO wie geschehen zu erkennen war.

Dr.Klenewefers

Dr.K.E.Meyer

Hanebeck

Dr.Bode

Dr.Haus