

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

BGB §§ 126 Abs. 1, 566

Wird in einem von den Parteien unterzeichneten Mietvertrag auf weitere von ihnen nicht unterzeichnete Urkunden Bezug genommen, so müssen sie für die Erfüllung der Schriftform derart mit der Haupturkunde verbunden werden, daß entweder die Auflösung der Verbindung nur mit teilweiser Substanzzerstörung möglich ist (so bei Heften mit Faden, anleimen) oder die körperliche Verbindung muß als dauernd gewollt erkennbar sein und ihre Lösung Gewaltanwendung erfordern (so Heften mit Heftmaschinen). Ob für besondere Fälle geringere Anforderungen zu stellen sind, bleibt offen.

BGH, Urt. vom 13. November 1963 - V ZR 8/62 - OLG Frankfurt
LG Darmstadt

V ZR 8/62

Verkündet

am 13. November 1963

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In den Rechtsstreit

1. des Lehrers i.R. Michael D. [REDACTED] in Da [REDACTED],
H. [REDACTED] weg [REDACTED] b.,
2. dessen Ehefrau Marie D. [REDACTED] geb. K. [REDACTED], daselbst,

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Gemeinnützige Baugenossenschaft "F. [REDACTED]" eGmbH in
Da [REDACTED], ges. vertr. d. den Vorstand Ludwig W. [REDACTED] in Da [REDACTED],
F. [REDACTED] weg [REDACTED], Hans M. [REDACTED], Da [REDACTED], F. [REDACTED] weg [REDACTED], Philipp A. [REDACTED],
S. [REDACTED], Da [REDACTED], F. [REDACTED] weg [REDACTED] und Willy F. [REDACTED], Da [REDACTED], In
der Kö [REDACTED].

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Nebenintervenienten auf Seiten der Beklagten:

1. Heinrich W. [REDACTED] in Da [REDACTED]-E. [REDACTED], Carlo-Mi. [REDACTED]-
straße [REDACTED],
2. Johannes Bi. [REDACTED] in Da [REDACTED], In der Kö [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter I. Instanz: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
in Da [REDACTED], N. [REDACTED] str. [REDACTED]

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 9. Oktober 1963 unter Mitwirkung des Senatsprä-
sidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Schuster, Dr. Rothe,
Fr. Freitag und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Zivilsenats in Darm-
stadt des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 30.
November 1961 wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Kläger sind Mitglieder der Beklagten, die durch jeweils zwei Vorstandsmitglieder vertreten wird. Durch Kaufvertrag vom 24. Oktober 1955 des Notars L. in D. erwarben sie von der Beklagten das Hausgrundstück D., H. hweg 81 b. Ein in dem Gebäude eingerichteter Laden mit Nebenräumen war im Zeitpunkt des Kaufabschlusses an Alfred K. vermietet. Ursprünglich hatte die Beklagte mit den Eheleuten Werner L. am 3. September 1953 mit Nachtrag vom 30. September 1953 einen schriftlichen Darlehensvertrag abgeschlossen, auf Grund dessen die Eheleute L. der Beklagten für die Errichtung dieses Ladens ein zinsloses Darlehen von 2 500 DM gewährten, das ab 1. Juli 1954 mit jährlich 5 % getilgt werden sollte. In § 5 dieses Vertrages ist bestimmt, daß der noch abzuschließende Mietvertrag vor Darlehensrückzahlung nur bei vertragswidrigem Verhalten des Mieters gekündigt werden könne. Für den Fall der Beendigung des Mietverhältnisses vor Ablauf der Tilgungszeit sieht § 6 in den Absätzen 1 und 2 vor, daß sich die Parteien in erster Linie um einen neuen Mieter bemühen sollen, der in den Darlehensvertrag eintritt. Falls dies nicht geschehe, solle die Vermieterin verpflichtet sein, das Darlehen gemäß § 4 des Vertrages, d.h. mit jährlich 5 %, weiter zu tilgen. Abs. 3 des § 6 lautete dann:

"Unbeschadet hiervon bleibt es dem Vermieter überlassen, den Darlehensrest nach Ablauf von 10 Jahren auf einmal an den Mieter zurückzuzahlen."

In einem von den damaligen Vorstandsmitgliedern der Beklagten, W. und Bickelhaupt, unterzeichneten Schreiben vom 10. Dezember 1953 an den Mieter L. wird erklärt, daß der Laden ab 11. Dezember 1953 an L. gegen eine einstweilige Nutzungsgebühr von monatlich 75 DM vermietet werde. Die endgültige Nutzungsgebühr könne erst nach Bauabrechnung festgestellt werden. Dann könne auch der Nutzungsvertrag ausgefertigt werden. Dieses Schreiben

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

ist von L. mit dem Vermerk "Anerkannt" unterzeichnet worden. Er übernahm den Laden und zahlte die vereinbarte Vergütung. Auf Grund des schriftlichen "Nachtrags zum Darlehensvertrag vom 3.9.1953 und dem Mietabkommen vom 10.12.1953" vom 2. Oktober 1954, der von den Vorstandsmitgliedern W. und B. der Beklagten sowie von L. und K. unterschrieben ist, trat Alfred K., der das Geschäft des Vormieters L. pachtweise übernommen hatte, ab 1. Oktober 1954 unter Übernahme aller Rechte und Pflichten in das Vertragsverhältnis zwischen L. und der Beklagten ein. § 2 des Nachtrags vom 2. Oktober 1954 lautet:

"Die Mietdauer entspricht der 20jährigen Tilgung des Minderdarlehens und erstreckt sich auf die Zeit vom 1.10.1954 bis 30.9.1974."

Gemäß § 3 ist der Abschluß eines endgültigen Nutzungsvertrags nach erfolgter Abrechnung des Hauses vorgesehen.

Das Bestehen eines Mietverhältnisses mit K. war den Klägern bei Abschluß des Kaufvertrages bekannt. Den Vertrag vom 3./30. September 1953 hatte der Kläger, der die Verhandlung zugleich für seine Ehefrau führte, vor Vertragsabschluß gesehen und gelesen. Nach Übernahme des Grundstücks durch die Kläger haben diese am 10. Februar 1956 mit den Eheleuten K. einen schriftlichen Mietvertrag geschlossen, dessen § 4 (Mietzeit) lautet:

"Der Abschluß des Mietvertrags und die Mietdauer erfolgt auf Grundlage des bereits vorliegenden Darlehensvertrags vom 3. September 1953 und dem Nachtrag vom 2. Oktober 1954 und entspricht im Wortlaut demselben."

Beide Parteien legen jetzt das Vertragsverhältnis mit L./K., insbesondere auch bereits den Darlehensvertrag vom 3./30. September 1953 dahin aus, daß der Mietvertrag von dem Eigentümer auch bei vorzeitiger Rückzahlung des Darlehens erst nach 20 Jahren im Wege der ordentlichen Kündigung beendet werden

könne, während sie früher der Auffassung waren, daß nach 10 Jahren bei Rückzahlung des Darlehensrestes eine Kündigung möglich sei. Diesen Standpunkt hatte die Beklagte durch ihr früheres Vorstandsmitglied W [REDACTED] den Klägern gegenüber und noch im Schreiben ihres Anwalts vom 19. März 1958 vertreten.

Die Kläger haben behauptet, ihre ursprüngliche Annahme, das Mietverhältnis mit K [REDACTED] könne bei Rückzahlung des Darlehens nach 10 Jahren gekündigt werden, beruhe auf einer schon vor Abschluß des Kaufvertrags abgegebenen Erklärung der Vorstandsmitglieder W [REDACTED] und B [REDACTED] der Beklagten. Der Vertrag vom 2. Oktober 1954 über den Eintritt K [REDACTED] in das Vertragsverhältnis sei den Klägern vor Abschluß des Kaufvertrags überhaupt nicht gezeigt worden. Daß das Mietverhältnis tatsächlich 20 Jahre lang nicht gekündigt werden könne, sei ihnen erst nachträglich durch ihren jetzigen Prozeßbevollmächtigten mitgeteilt worden.

Die Kläger haben beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie am 3. September 1963 einen Laden, den dazugehörigen Nebenraum, einen Kellerraum und eine Toilette im Hause Heimstättenweg 81 b zu übergeben.

Die Beklagte und die Nebenintervenienten W [REDACTED] und B [REDACTED] haupt, die nach Streitverkündung durch die Beklagte dieser beigetreten sind, haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten haben bestritten, daß der Zeuge W [REDACTED] schon vor Abschluß des Kaufvertrags erklärt habe, der Mietvertrag mit K [REDACTED] könne nach 10 Jahren gekündigt werden. B [REDACTED] habe sich zu dieser Frage überhaupt nicht geäußert. Sämtliche Verträge, insbesondere auch der Nachtrag vom 2. Oktober 1954, seien von den Klägern vor Vertragsabschluß eingesehen worden.

Das Landgericht hat nach Vernehmung der Zeugen W [REDACTED], B [REDACTED] und K [REDACTED] die Beklagte zur Übergabe der vermieteten Geschäftsräume am 30. September 1964 verurteilt.

Die Beklagte hat Berufung mit dem Ziel der Klagabweisung eingelegt. Die Kläger haben Zurückweisung der Berufung beantragt und haben hilfsweise Anschlußberufung eingelegt mit dem Antrag, die Beklagte zu verurteilen, die Kläger von dem Mietrecht der Eheleute K [REDACTED] insoweit zu befreien, als das Mietverhältnis auch über den 30. September 1964 hinaus bei Rückzahlung des Baukostenzuschusses nicht durch ordentliche Kündigung beendet werden kann.

Die Beklagte hat behauptet, den Klägern sei bekannt gewesen, daß W [REDACTED] allein keine verbindliche Erklärung für die Beklagte habe abgeben können, während die Kläger bestritten haben, die Satzungsbestimmung über die Vertretungsbefugnis für die Beklagte gekannt zu haben.

Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihre Berufungsanträge weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Die Nebenintervenienten haben am zweiten und dritten Rechtzug nicht mehr teilgenommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt u.a. aus:

1. Zutreffend sei die nunmehrige Auslegung der Parteien, daß der Mietvertrag vor Ablauf der planmäßigen 20jährigen Tilgungszeit für das Mieterdarlehen nicht durch ordentliche Kündigung beendet werden könne (§§ 4, 5, des Darlehensvertrages) und daß

§ 6 Abs. 3 des Darlehensvertrags (Möglichkeit einer vorzeitigen Tilgung des Darlehens nach Ablauf von 10 Jahren) nur im Falle der vorzeitigen Beendigung des Mietverhältnisses gelte. Der gesamte Inhalt des Nachtrags spreche dafür, daß mit dieser Vereinbarung außer dem Mieterwechsel eine inhaltliche Änderung des bisherigen Vertrags nicht gewollt gewesen sei. Eine solche hätte aber vorgelegen, wenn der neue Vertrag (mit K[REDACTED]) auf 20 Jahre abgeschlossen worden wäre, während dem Vormieter L[REDACTED] gegenüber nach 10 Jahren hätte gekündigt werden können. Habe also weder der erwähnte Vertrag mit K[REDACTED] noch der (nach dem Verkauf abgeschlossene) Vertrag zwischen den Klägern und K[REDACTED] eine Änderung gegenüber der ursprünglichen Vereinbarung (zwischen der Beklagten und L[REDACTED]) gebracht, so bedeute die Kenntnis des Klägers von der sich aus dem Vertrag vom 3./30. September 1953 ergebenden Dauer des Mietverhältnisses mit L[REDACTED] zugleich auch Kenntnis der Dauer des beim käuflichen Erwerb des Grundstücks bestehenden Mietverhältnisses mit K[REDACTED].

2. Unstreitig sei dem Kläger, der die Verhandlungen auch für seine Ehefrau mit deren stillschweigenden Vollmacht geführt habe, der Vertrag vom 3./30. September 1953 vor Abschluß des Kaufvertrags gezeigt worden und er habe unstreitig speziell auch die Bestimmungen über die Mietdauer gelesen. Damit sei dem Kläger die sich aus dem Vertrag ergebende 20jährige Unkündbarkeit bekannt gewesen. Eine unrichtige Auslegung der Vertragsbestimmungen müsse zu Lasten des Klägers als des Käufers gehen, und zwar auch dann, wenn sie auf einer entsprechenden Auskunft des Zeugen Weitzel beruhen sollte. Zwar genüge zur Kenntnis eines Rechtsmangels im Sinn des § 439 BGB nicht die Kenntnis der Tatsachen, aus denen er folge, sondern der Käufer müsse auch die rechtliche Folge der ihm bekannten Tatsachen kennen (BGHZ 13, 341). Andererseits schließe ein Irrtum über die rechtliche Tragweite (RGZ 52, 167) oder wirtschaftliche Tragweite (BGH NJW 1951, 705) eines Rechtsmangels die Kenntnis von dem Rechtsmangel selbst nicht aus.

Mit der Kenntnis des Textes eines urkundlich niedergelegten Vertrages erhalte ein Käufer Kenntnis von dem Vertrag in seiner objektiven Bedeutung, so daß ein Auslegungsirrtum grundsätzlich zu seinen Lasten gehen müsse. Das gebiete die wohlverstandene Interessenabwägung zwischen Verkäufer und Käufer. Die Auslegung von Verträgen sei nämlich oftmals zweifelhaft, Streit über die Auslegung werde sich häufig erst im Laufe der späteren Vertragsabwicklung ergeben und sich zunächst nicht übersehen lassen. Es müsse daher zur Information des Käufers über bestehende Rechte Dritter billigerweise genügen, daß der Verkäufer dem Käufer Kenntnis von den Urkunden gebe, aus denen sich diese Rechte ergäben. Durch die Kenntnisnahme des Käufers von dem Vertragswortlaut werde die Annahme gerechtfertigt, daß der Käufer die sich aus dem Rechtsmangel ergebende Gefahr übernehmen wolle, wie dies der Grundgedanke des § 439 BGB sei. Auch Auslegungsschwierigkeiten gehörten zu dem Risiko, das der Käufer damit übernehme.

Gehe aber der Auslegungsirrtum zu Lasten des Käufers, so sei es auch unschädlich, wenn der Verkäufer selbst einem Auslegungsirrtum unterlegen sei und diese irrtümliche Auffassung dem Käufer mitteile, sofern in einer solchen Erklärung des Verkäufers nicht eine vertragliche Zusicherung zu sehen sei, für die § 439 BGB ohnedies nicht gelte. Unter dem Gesichtspunkt der Kenntnis des Rechtsmangels komme es also nicht darauf an, ob der Zeuge W. seine irrtümliche Vertragsauslegung (Kündigung schon nach 10 Jahren) dem Kläger schon vor dem Kaufabschluß mitgeteilt habe. Ebensowenig sei von Bedeutung, ob die Kläger auch Kenntnis vom Vertrag vom 2. Oktober 1954 gehabt hätten, da dieser Vertrag zur Frage der Kündbarkeit keine Änderung gebracht habe.

3. In einer Erklärung des Vorstandsmitglieds W. über die Kündigungsmöglichkeit nach 10 Jahren liege auch keine für die Beklagte verbindliche vertragliche Zusicherung, da die Beklagte nur durch zwei Vorstandsmitglieder nach zwingender gesetzlicher Vorschrift und außerdem auch nach der Satzung vertreten werde.

Das hätten, meint das Berufungsgericht, die Kläger als Mitglieder der Genossenschaft wissen müssen, so daß eine Berufung auf ihren guten Glauben nicht in Betracht komme. Daß etwa auch das weitere Vorstandsmitglied B. [REDACTED] Erklärungen über die Kündigungsmöglichkeit abgegeben habe oder auch nur etwas von der Abgabe einer entsprechenden Erklärung durch W. [REDACTED] gewußt habe, sei nicht bewiesen.

II.

Zum Hauptantrag der Klage (Übergabe, Verschaffung des unmittelbaren Besitzes) hat das Berufungsgericht mit Recht die Klage abgewiesen. Es führt zutreffend aus, daß angesichts des Bestehens des Mietverhältnisses, das nach § 571 BGB auch gegen die Kläger als Erwerber wirkte, nach dem Sinn des Kaufvertrags die Übergabepflicht (§ 433 BGB) des Verkäufers sich auf die Beschaffung des mittelbaren Besitzes beschränkt habe. Auch im Falle der Beendigung des Mietverhältnisses nach 10 Jahren, von dem die Kläger nach ihren Behauptungen ausgegangen sind, wäre es ihre und nicht des Verkäufers Sache gewesen, nötigenfalls durch Klage sich den unmittelbaren Besitz an den bisher vermieteten Räumen zu verschaffen.

III.

1. Das Berufungsgericht hat das Bestehen eines die Dauer eines Jahres überschreitenden Mietvertrags unterstellt und demgemäß die Erfüllung der erforderlichen Schriftform eines solchen Vertrags (§ 566 BGB) nicht geprüft, weil es Rechte des Käufers aus dem etwaigen Rechtsmangel wegen Kenntnis des Käufers vom Rechtsmangel bei Vertragschluß vorheint hat (§ 439 BGB).

Es kann dahingestellt bleiben, ob dem Grundsatz des Berufungsgerichts beizustimmen ist, mit der Kenntnis des Textes eines urkundlich niedergelegten Mietvertrags, d.h. also mit der Kenntnis

dieser Urkunde kenne der Käufer auch den Rechtsmangel. Die Kenntnis von dem Bestehen eines die Dauer eines Jahres überschreitenden Mietverhältnisses ist jedenfalls dann nicht gegeben, wenn sich aus der Urkunde wegen Nichterfüllung der Schriftform ein solch langdauerndes Mietverhältnis nicht ergibt. So liegt, wie noch unter Nr. 2a zu zeigen, der Fall hinsichtlich der auf das Mietverhältnis L. sich beziehenden Urkunden. Nur für diese Urkunden stellt das Berufungsgericht aber fest, daß der Kläger sie vorgelegt erhalten hat. Es müßte daher die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, damit es bezüglich der Urkunden über das Mietverhältnis der Beklagten mit den Eheleuten K. prüfen könnte, ob sie auch den Klägern vorgelegen haben, wie die Beklagte behauptet. Die nach § 563 ZPO gebotene Prüfung des Revisionsgerichts ergibt jedoch, daß die Entscheidung des Berufungsgerichts aus anderen Gründen aufrechtzuerhalten ist.

2. Mit dem Hilfsantrag der Klage machen die Kläger die Gewährleistungspflicht der Beklagten als Verkäuferin aus § 434 BGB geltend, daß nämlich der Verkäufer verpflichtet ist, dem Käufer den verkauften Gegenstand frei von Rechten zu verschaffen, die von Dritten gegen den Käufer geltend gemacht werden können. Ein nach § 571 BGB wegen Überlassung des Grundstücks vor der Veräußerung gegen den Käufer wirkendes Mietrecht fällt unter § 434 BGB. Da die Kläger lediglich Befreiung von einem über den 30. September 1964 hinausreichenden Mietrecht begehren, ist ihr Gewährleistungsanspruch unbegründet, wenn ein über den genannten Zeitpunkt hinausreichendes gegen die Kläger nach § 571 BGB wirkendes Mietrecht nicht besteht.

a) Die gegenwärtigen Mieter, die Eheleute K., sind nach dem Nachtragsvertrag vom 2. Oktober 1954 "in die Vertragsverhältnisse des Herrn L." - gemeint waren die jeweiligen Eheleute - eingetreten. Dieser Vertrag könnte hinsichtlich des Mietrechts der Eheleute K. als die mit Zustimmung des Vermieters (der Beklagten) vorgenommene Abtretung des Mietrechts der Eheleute L.

aufgefaßt werden. Eine solche Abtretung hätte aber den Eheleuten K ■■■ nur allenfalls ein auf unbestimmte Zeit wirksames, gemäß § 565 BGB kündbares Mietrecht verschafft.

Da der Mietvertrag für längere Zeit als ein Jahr geschlossen war, bedurfte er nach § 566 BGB wie erwähnt der Schriftform. Sie war durch den Darlehensvertrag nicht erfüllt, da dieser nur den Abschluß eines Mietvertrages erst in Aussicht stellte (§ 5) und für die Parteien wesentliche Bestimmungen hinsichtlich des Mietverhältnisses noch nicht enthielt. Sie erscheinen erst in dem Schreiben der Beklagten vom 10. Dezember 1953. Dieses Schreiben genügt aber seinerseits den Anforderungen des § 126 Abs. 2 BGB nicht, da die Beklagte nur ihr Angebot und der Kläger dann die Annahme unterzeichnet hat (RGZ 105, 60). Aber auch wenn man die im Schreiben vom 10. Dezember 1953 gewählte Form des Vertragsschlusses mit dem Preußischen Oberverwaltungsgericht, JW 1932, 2485, für ausreichend hält, fehlt es an der Schriftform dennoch, weil die wichtigen Kündigungsbedingungen im Schreiben vom 10. Dezember 1953 fehlen und es schon an einer Bezugnahme auf den Darlehensvertrag fehlt (Palandt, BGB 22. Aufl. § 126 Anm. 2). Da es hier um die Wirkung gegen Dritte geht und § 566 BGB die Schriftform gerade im Hinblick auf den Käufer eines Grundstücks und die Wirkung des § 571 BGB bestimmt, ist nicht zu erörtern, ob gegenüber einer Kündigung der Beklagten selbst L ■■■ sich hätte auf den Vorvertrag, der 20jährige Unkündbarkeit vorsah, berufen können (hierzu BGH Urteil vom 15. April 1955, V ZR 181/53, LM BGB § 242 Ca Nr. 1; weiteres Urteil vom 3. Juli 1963 V ZR 221/62 S. 7 der Gründe; s. auch Soergel/Hofermehl, BGB § 125 Anm. 22 und RGZ 170, 205, 205). Auch liegt der am ehesten in Betracht kommende Fall, daß die sich auf die Unwirksamkeit berufende Partei die andere von der Einhaltung der Formvorschrift abgehalten hat (RG JW 1936, 97), nicht vor.

b) Als Rechtsgrundlage für ein zur Zeit des Eigentumsübergangs bestehendes über den 30. September 1964 gegen die Kläger wirkendes Mietrecht kommt demnach nur der Nachtragsvertrag vom 2. Oktober 1954 als neugeschlossener Mietvertrag zwischen den Eheleuten K. [REDACTED] und der Beklagten in Betracht. Daß die Vertragsparteien noch gar keinen langfristigen Mietvertrag hätten schließen wollen, trifft im Gegensatz zur Auffassung der Revisionsbeurteilung nicht zu, da in § 2 als Mietdauer die Zeit vom 1. Oktober 1954 bis 30. September 1974 angegeben ist, also ein schon vor dem Vertragsabschluß liegender Zeitpunkt. Die Bestimmung, daß nach erfolgter Abrechnung des Hauses ein endgültiger Nutzungsvertrag mit dem Ladeninhaber abgeschlossen werde, spricht jedenfalls für diesen Nachtragsvertrag nicht zwingend gegen den Abschluß eines Mietvertrages für die genannte Zeit. Der Nachtragsvertrag allein genügt nun den Anforderungen der §§ 126, 566 BGB über die Schriftform nicht, da er weder das Mietobjekt genau angibt, noch den Mietpreis nennt und außerdem nach dem Willen der Vertragsparteien weitere Bestimmungen aus dem in dem Nachtrags angeführten Darlehensvertrag vom 3. September 1953 und dem "Mietabkommen" vom 10. Dezember 1953 zum Inhalt des Mietvertrages gehören sollten, der Zwang zur Schriftform sich aber auf alle Vereinbarungen erstreckt, aus denen sich nach dem Willen der Vertragschließenden der Mietvertrag zusammensetzen soll (BGH NJW 1954, 425 = LM BGB § 566 Nr. 2). Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (RGZ 105, 292; 107, 291, 294; 125, 156, 158/9; 131, 1; 136, 422, 425; RG HRR 1928 Nr. 1960; BGHZ 26, 146; vgl. auch BGB RGRK 11. Aufl. § 126 Anm. 3; Erman/Hefermehl, BGB 3. Aufl. § 126 Anm. 2; Staudinger/Coing, BGB § 126 Rdn. 27 und Rdn. 6) bedarf es in solchem Fall in der Regel außer der Bezugnahme im Inhalt der Haupturkunde auf die ergänzenden Urkunden noch einer körperlichen Beifügung dieser Urkunden zur Haupturkunde entsprechend dem Willen der Beteiligten (s. auch BGH Urteil vom 26. Februar 1962, VIII ZR 206/60, MDR 1962, 474 = LM BGB § 566 Nr. 6). Freilich wird zu dem ähnlich liegenden Fall der öffentlichen Beurkundung für die Erneuerung und Verlängerung

eines Vertrages keine neue Beurkundung des gesamten Vertragsinhalts verlangt (RGZ 77, 415, 418; BayZ 1934, 298) und hinsichtlich der Anlagen zu öffentlichen Urkunden ausgeführt, § 176 Abs. 2 FGG (s. auch § 160 Abs. 3 ZPO) wolle die Frage, ob und wann eine Anlage Protokollbestandteil ist, nicht regeln und regle sie auch nicht (RGZ 97, 295). Es wird in der Literatur in dieser Hinsicht auch der Standpunkt vertreten, Beitrittserklärungen anderer seien auch dann gültig, wenn die Urkunde über die früheren Erklärungen nicht zur Protokollanlage gemacht wird (Schlegelberger, FGG 7. Aufl. § 176 Anm. 17 S. 929). Auch steht es der Bezugnahme nicht entgegen, wenn die Willenserklärungen, auf die in der Haupturkunde Bezug genommen wird, nicht von derselben Person abgegeben sind (RGZ 148, 349, 351). Allein im gegenwärtigen Fall lag, wie bereits dargetan, ein den Anforderungen des § 566 BGB entsprechender Vertrag, in den die Eheleute K. hätten eintreten können, nicht vor. Es muß an dem Grundsatz festgehalten werden, daß die Einheit der Urkunde, die als Wesensmerkmal der Schriftform dem in § 126 Abs. 2 BGB vorgesehenen Regelfall der Unterzeichnung eines Schriftstücks zu entnehmen ist, nicht bloß durch die gedankliche Verbindung, die in der Bezugnahme in der Haupturkunde liegt, sondern auch äußerlich durch Beifügung der in Bezug genommenen Urkunde zur Haupturkunde in Erscheinung treten muß (weniger weitgehend anscheinend OLG Kiel DNotZ 1915, 197, 200; Keidel, FGG 8. Aufl. § 176 Anm. 19, strenger aber Schlegelberger aaO. S. 929), umso mehr als der Inhalt öffentlicher Urkunden in der Regel ohne größere Schwierigkeiten festgestellt werden kann (Ausfertigung, Urschrift beim Notar oder Gericht), an die beweissichere Verbindung der Anlagen (Jansen FGG § 176 A 7; KGJ 48, 175) daher allenfalls geringere Anforderungen gestellt werden können. Freilich kann die beigelegte Urkunde von der Haupturkunde wieder getrennt werden. Allein, es ist dies nicht anders zu bewerten, als die Möglichkeit einer Vernichtung einer Urkunde, die den Gesetzgeber von der Forderung der Errichtung einer Urkunde in den geeigneten Fällen nicht abgehalten hat. Im Augenblick der Erfüllung der

Schriftform müssen in Übereinstimmung mit dem Willen der Parteien die Urkunden als einheitliche Urkunde äußerlich erkennbar werden. Das ist jedoch nur der Fall, wenn die in der Haupturkunde in Bezug genommenen Urkunden mit dieser derart verbunden werden, daß die Auflösung nur durch teilweise Substanzzerstörung möglich, wie dies beim Heften mit Faden oder Anleimen zutrifft, oder die Verbindung doch derart ist, daß sie die als dauernd gewollte Zusammengehörigkeit äußerlich erkennbar macht und ihre Lösung Gewaltanwendung erfordert, z.B. bei der Verbindung mittels Heftmaschine (so im Ergebnis wegen der Aktenheftung wohl auch RGZ 148, 353). Auch in § 28 Abs. 2 der Dienstordnung für Notare vom 6. März 1941 (abgedruckt bei Seybold/Hornig, Bundesnotarordnung 4. Aufl. S. 720 ff und bei Keidel, FGG 8. Aufl. S. 1256) ist eine Verbindung mit Schnur und Siegel vorgesehen, obwohl die Mitwirkung der beurkundenden Amtsperson eine zusätzliche Gewähr für die Feststellung der Zusammengehörigkeit der Urkunden bieten würde. Bei der Dienstordnung handelt es sich allerdings nicht um nach außen wirkende Rechtsvorschriften. (Seybold/Hornig, aaO. S. 721 Vorbem. 2), wie auch ein Verstoß gegen landesrechtliche Vorschriften über die Art der Verbindung (Keidel aaO § 176 Anm. 19) nach § 200 Abs. 2 FGG die Gültigkeit der Beurkundung nicht beeinträchtigt. Aus der zuletzt genannten gesetzlichen Bestimmung ist aber nicht zu entnehmen, daß es auf eine Verbindung selbst im Gegensatz zu der Art der Verbindung für die Gültigkeit der Urkunde überhaupt nicht ankommt. Ob geringere Anforderungen an die Erfüllung der Schriftform für die Bezugnahme auf andere Urkunden zu stellen sind, wenn diese von den Parteien der Haupturkunde auch unterzeichnet sind, insbesondere bei Vertragsverlängerung oder etwa für den Eintritt in einen formgerecht geschlossenen Vertrag, oder sonst besondere Fälle eine Ausnahme zulassen, kann offen bleiben, da derartige Fälle nicht vorliegt.

Nach § 442 BGB hat der Käufer den Mangel im Recht zu beweisen, wenn der Verkäufer ihn bestreitet. Die Verteidigung der Beklagten ging nun zwar in der Tatsacheninstanz - anders in der Revisionsinstanz - dahin, die Kläger hätten den Mangel im Recht genannt.

Trotzdem ist der gesetzlichen Vorschrift zu entnehmen, daß der Käufer die Tatsachen dartun muß, aus denen der Rechtsmangel folgt. Die Kläger hätten demnach behaupten müssen, die im Nachtrag genannten Urkunden seien mit der Nachtragsurkunde dem Willen der Parteien entsprechend zusammengefügt worden. Eine derartige Behauptung haben die Kläger aber nicht aufgestellt. Sie haben sich insbesondere den Vortrag der Nebenintervenienten, sämtliche Verträge seien bei der Beklagten in einer Mappe herausnehmbar zusammengeheftet und unmittelbar nebeneinander eingeordnet gewesen (und so dem Kläger zur Kenntnis gebracht worden) - Bl. 76, 77 GA -, nicht zu eigen gemacht, abgesehen davon, daß es sich hierbei lediglich um ein Ablegen der gelochten Verträge in einer Mappe mit Bügeln handelte, was kein Heften mit der Folge einer ausreichenden Verbindung im obigen Sinn bedeuten würde. Der Kläger hat im Gegenteil bestritten, daß er den Nachtragsvertrag bei der Beklagten gesehen habe. Eine Rüge nach § 139 ZPO mit entsprechendem Vortrag ist von der Revision hinsichtlich der Beifügung der Urkunden nicht erhoben worden, so daß eine Zurückverweisung der Sache an die Tatsacheninstanz unter diesem Gesichtspunkt ausscheidet. Es erweist sich vielmehr auch der Hilfsantrag der Beklagten als unbegründet, ohne daß es auf die Rügen ankäme, die die Revision gegen die Begründung vorbringt, mit der der Berufungssichter diesen Hilfsantrag abgewiesen hat.

Ob der Vertrag, den der Kläger mit den Eheleuten K. [REDACTED] seinerseits 1956 geschlossen hat, diesen ein zwanzigjähriges Mietrecht verleiht, war nicht zu prüfen, da die Klage damit begründet ist, die Beklagte habe dem Kläger eine falsche Auslegung der Bestimmungen über die Dauer des Mietverhältnisses mitgeteilt, nämlich daß das Mietverhältnis nach zehn Jahren und nicht nach zwanzig Jahren kündbar sei. Die möglicherweise eingetretene Bindung des Beklagten an seinen eigenen Vertrag hätte nicht auf dieser Mitteilung beruht, sondern ihre Ursache darin gehabt, daß die Kläger, wie sie selbst sagen, überflüssigerweise 398 GA

einen neuen Mietvertrag mit K. geschlossen und dadurch sich gebunden haben. Weder der Gesichtspunkt des Verschuldens bei Abschluß des Kaufvertrages noch die Vorschrift des § 444 BGB, die eine Pflicht des Verkäufers zur Beschaffung der auf die rechtlichen Verhältnisse des Kaufgegenstands bezüglichen Unterlagen begründet, nicht aber eine Pflicht zur Rechtsbelehrung (RGZ 108, 68), rechtfertigen den erhobenen Befreiungsanspruch der Kläger.

IV.

Nach alledem erweist sich die Revision als unbegründet. Da auch die von Amts wegen vorzunehmende Prüfung des Berufungsurteils auf richtige Anwendung des materiellen Rechts keinen Rechtsverstoß zu Lasten der Kläger ergeben hat, war ihr Rechtsmittel mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Mattern