

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 119/90

Verkündet am:
29. Mai 1991
Adomeit
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Mai 1991 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Krohn, Nonnenkamp und Dr. Knauber

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 31. Mai 1990 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 24. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch schriftlichen Pachtvertrag vom 15. April 1988 verpachtete die Klägerin an eine Firma K. S. ab 1. Juni 1988 auf fünfzehn Jahre ein etwa 21.000 qm großes Grundstück in einem Gewerbegebiet von D. zu einem monatlichen Pachtzins von 22.000 DM zuzüglich Umsatzsteuer. Die beklagte GmbH, deren Geschäftsführer J. K. bereits den Pachtvertrag für die Firma S. unterzeichnet hatte, trat als Rechtsnachfolgerin der Firma S. in den Pachtvertrag ein. Das Pachtobjekt ist zum größeren, der

- 3 -

H.straße abgewandten Teil unbebaut; auf dem vorderen Teil befinden sich zwei Werkhallen sowie ein Bremsenprüfstand. Die Klägerin betrieb hier bis zur Verpachtung den Handel mit sowie Reparaturen und Bremsprüfungen an gebrauchten Last- und Nutzfahrzeugen.

§ 2 Abs. 1 bis 3 des Pachtvertrages lautet:

"Die Verpächterin verpachtet an die Pächterin zum Zwecke ihres Betriebes die Hof- und Gebäudefläche H.str., D..

Als Bestandteil des Pachtvertrages gilt der beigegefügte Flächen- bzw. Grundstücksplan.

Die vorstehenden Räumlichkeiten unterliegen keiner Einschränkung im Nutzungsrecht".

Die Beklagte zahlte die vereinbarte Pacht nur für den Monat Juni 1988. Für die Monate Juli und August 1988 zahlte sie keinen und ab September 1988 nur einen um monatlich 12.000 DM herabgesetzten Pachtzins. Sie begründete das mit einer im Juni 1988 angeblich getroffenen Vereinbarung der Parteien. Ferner berief sie sich auf ein gesetzliches Minderungsrecht; denn das Betriebsgelände sei nur eingeschränkt nutzbar, weil die Stadt D. den vorgesehenen Betrieb einer sogenannten Recycling-Anlage für Bauschutt einschließlich der dazu erforderlichen Erdbewegungen nicht genehmigt habe. Die Klägerin hat eine Vereinbarung der Parteien über eine Mietminderung bestritten und geltend gemacht, der Betrieb der genannten Anlage auf dem Grundstück berühre nicht den Pachtvertrag; es sei Sache der Beklagten, die für eine



Nutzungsänderung erforderliche Genehmigung zu beschaffen. Demgemäß hat die Klägerin die Zahlung der vollen Pacht verlangt und den bis einschließlich Januar 1989 aufgelaufenen Rückstand von 118.560 DM eingeklagt sowie den Pachtvertrag schließlich gemäß § 8 Nr. 3 fristlos mit der Begründung gekündigt, die Beklagte sei mit mehr als zwei Monatsraten in Verzug.

Das Landgericht hat die Beklagte - wegen Aufrechnung mit einer begründeten Gegenforderung von 247,68 DM - zur Zahlung von 118.312,32 DM nebst Zinsen sowie zur Räumung und zur Herausgabe des Pachtobjektes an die Klägerin verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin weiterhin das Ziel, die Berufung zurückzuweisen. Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision nicht stand.

I. Das Berufungsgericht läßt es dahinstehen, ob die Parteien wirksam eine Herabsetzung des nach dem Pachtvertrag vom 15. April 1988 geschuldeten Pachtzinses um monatlich 12.000 DM vereinbart haben. Für das Revisionsverfahren ist somit zugunsten der Klägerin davon auszugehen, daß eine solche Absprache nicht getroffen worden ist.

II. Das Berufungsgericht hält eine Minderung des Pachtzinses auf der Grundlage der §§ 581 Abs. 2, 537 Abs. 1, 472 BGB für berechtigt. Die der Beklagten verpachtete Sache sei schon zur Zeit der Überlassung fehlerhaft gewesen, weil eine behördliche Genehmigung zum uneingeschränkten Betrieb des Gewerbes der Beklagten weder vorgelegen habe noch bis zum Ablauf des Monats Januar 1989 erteilt worden sei. Der Klägerin sei vor Vertragsschluß die Absicht der Beklagten bekannt gewesen, auf dem Pachtgelände auch eine Recycling-Anlage für Bauschutt zu betreiben; sie habe es übernommen, die für die Ausübung dieses Gewerbes erforderlichen Voraussetzungen zu schaffen. Das ergebe sich schon aus dem Wortlaut des § 2 des Pachtvertrages, wonach die Verpachtung "zum Zwecke des Betriebes" der Beklagten erfolgen sollte; die Klägerin habe zudem versichert, daß eine "Einschränkung im Nutzungsrecht" nicht bestehe. Die Tatsache, daß der Ehemann ihrer Geschäftsführerin die Betriebsbeschreibung zum Bauantrag vom 15. Juni 1988 bezüglich der Nutzungsänderung gefertigt und die Klägerin sich um die Erteilung der Erlaubnis intensiv und nachhaltig bemüht habe, deute darauf hin, daß die Klägerin das Risiko habe tragen sollen, ob die Nutzungsänderung behördlich genehmigt werde. Eine andere Beurteilung rechtfertige weder die Erklärung der Beklagten im Schreiben vom 30. September 1988, sie werde die Genehmigung selbst besorgen, noch die in gleiche Richtung zielenden Aussagen der erstinstanzlich vernommenen Zeugen N. und F., die weder mit der schriftlichen Regelung noch mit der Aussage des Zeugen D. in Einklang zu bringen seien und eine Verurteilung der Beklagten daher nicht stützen könnten.

Diese Beurteilung hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

1. Zutreffend ist ihr Ausgangspunkt. Nach § 537 Abs. 1 BGB, der gemäß § 581 Abs. 2 BGB auch für den Pachtvertrag gilt, kann sich die Verpflichtung zur Entrichtung des Pachtzinses ermäßigen, wenn die Pachtsache zur Zeit der Überlassung an den Pächter mit einem Fehler behaftet ist, der ihre Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch erheblich mindert. Danach ist nicht allein die objektive Beschaffenheit der Sache entscheidend, sondern auch die Vereinbarung der Parteien darüber, wozu die Sache verpachtet worden ist. Als Fehler kann auch in Betracht kommen, daß der nach dem Vertrag vorausgesetzte Gebrauch aufgrund öffentlich-rechtlicher Bestimmungen ausgeschlossen oder erheblich gemindert ist.

2. Das Berufungsgericht entnimmt in erster Linie den Formulierungen in § 2 des Pachtvertrages, daß das Pachtgelände zum Betrieb (auch) einer Recycling-Anlage für Bau-schutt verpachtet worden sei. Diese Auslegung hat der Senat nur darauf zu überprüfen, ob der Tatrichter anerkannte Auslegungsgrundsätze, gesetzliche Auslegungsregeln, Denkgesetze und Erfahrungssätze beachtet und den unterbreiteten Sachverhalt erschöpfend gewürdigt hat (ständige Rechtsprechung, vgl. etwa BGH, Urteil vom 8. Dezember 1989 - V ZR 53/88 - WM 1990, 423, 424 m.w.N.). Nach anerkannten Grundsätzen muß die Auslegung nicht nur den festgestellten Sachverhalt umfassend berücksichtigen, sondern auch dem mit dem Vertrag verfolgten Zweck (vgl. BGHZ 20, 109, 110) und der Interessenlage der Vertragsparteien (vgl. BGHZ 21, 319, 328) Rechnung tragen.

Die Revision beanstandet zu Recht, daß das Berufungsurteil diesen Anforderungen nicht gerecht wird.

a) Nach dem Wortlaut des Vertrages, von dem die Auslegung gemäß §§ 133, 157 BGB auszugehen hat (vgl. statt anderer Palandt/Heinrichs, BGB, 50. Aufl. § 133 Rdn. 14; MünchKomm/Mayer-Maly, BGB, 2. Aufl. § 133 Rdn. 48), wurde das Grundstück "an die Pächterin zum Zwecke ihres Betriebes" verpachtet. Die Betriebstätigkeiten der Firma K. S. zur Zeit des Abschlusses des Pachtvertrages hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Die Beklagte behauptet selbst nicht, daß jene eine Recycling- Anlage betrieben habe. Daher ist es nicht gerechtfertigt, die Vertragsformulierung dahin auszulegen, sie umfasse auch den erst von der Beklagten als Rechtsnachfolgerin der ursprünglichen Pächterin beabsichtigten Betrieb einer Recycling-Anlage für Bauschutt.

Aus § 2 Abs. 3 des Pachtvertrages kann nicht hergeleitet werden, die Klägerin habe das Risiko tragen sollen, ob der Betrieb einer Recycling-Anlage behördlich genehmigt wird. Diesem Satz läßt sich schon seinem Wortlaut nach keine Zusicherung entnehmen, auf dem Betriebsgelände könne (auch) eine Recycling-Anlage für Bauschutt betrieben werden. Zum einen verkürzt das Berufungsgericht den Wortlaut, wenn es davon ausgeht, die Klägerin habe bestätigt, daß keine "Einschränkung im Nutzungsrecht" vorliege; denn eine solche Erklärung ist nur bezüglich der "vorstehenden Räumlichkeiten" abgegeben worden, die in dem Grundstücksplan eingezeichnet

sind, auf den die in Frage stehende Aussage erkennbar Bezug nimmt und der dem Vertrag als Anlage beigelegt war. Zum anderen konnte sich die in Frage stehende Erklärung nach ihrem Sinnzusammenhang nur auf solche Nutzungen beziehen, die mit dem Betrieb in diesen Räumlichkeiten bis dahin verbunden waren und die die Firma K. S. als Pächterin fortsetzen sollte. Dabei handelte es sich unstreitig um den An- und Verkauf von Nutzfahrzeugen, insbesondere Lastkraftwagen, den Reparatur- und Bremsendienst und den Ersatzteilhandel. Auf den Betrieb einer bis dahin nicht vorhandenen Recycling-Anlage, die einer Sondergenehmigung nach dem Immissionsschutzgesetz bedarf, läßt sich die Erklärung schon nach einfachen Auslegungsregeln nicht erstrecken.

b) Die Revision rügt mit Erfolg, daß das Berufungsgericht auch den Sachvortrag der Parteien nicht erschöpfend berücksichtigt hat. Bei der Beurteilung der Frage, ob die Genehmigungsfähigkeit der Recycling-Anlage dem Risikobereich der Klägerin zuzuordnen ist, hat es die Tatsache verwertet, daß der Ehemann der Geschäftsführerin F. die Betriebsbeschreibung zum Bauantrag vom 15. Juni 1988 unterzeichnet hat, ohne aber darauf einzugehen, daß der Zeuge F. dieses Schriftstück ausdrücklich als "Architekt" und "Entwurfsverfasser" unterschrieben hat, während als Antragsteller die Betreiber der geplanten Anlage auftreten, nämlich sowohl die Erstpächterin wie die Beklagte, beide vertreten durch den Zeugen K., der den Antrag demgemäß zweimal unterschrieben hat. Das Berufungsgericht übergeht auch den Vortrag der Klägerin, sie habe nur zur Unterstützung der Beklagten die persönlichen Beziehungen ihrer Geschäftsführerin und die

Fachkenntnisse deren Ehemannes als Architekt dafür eingesetzt, daß die für die beabsichtigte Nutzungsänderung erforderliche öffentlich-rechtliche Genehmigung erteilt werde. Im gleichen Sinne hat sich der Zeuge F. bei seiner erstinstanzlichen Vernehmung geäußert, was das Berufungsgericht ebenfalls in seine Würdigung nicht einbezogen hat.

c) Die Revision rügt weiterhin mit Erfolg, daß das Berufungsgericht verfahrensfehlerhaft den Aussagen der Zeugen F. und N. zu den dem Abschluß des Pachtvertrages vorausgegangenen Verhandlungen keinen ausreichenden Beweiswert zumißt, weil sie im Widerspruch zu den Angaben des Zeugen D. stünden, ohne die Zeugen erneut zu vernehmen. Gemäß § 398 ZPO steht die wiederholte Vernehmung eines Zeugen zwar im Ermessen des Prozeßgerichts. Sie ist jedoch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs unter bestimmten Voraussetzungen geboten (vgl. die Nachweise bei Zöller/Stephan ZPO 16. Aufl. § 398 Rdn. 5). Dazu gehört der Fall, daß das Erstgericht die protokollierten Zeugenaussagen nicht gewürdigt hat, weil es aus seiner Sicht darauf nicht (mehr) ankam, das Berufungsgericht hingegen aufgrund einer anderen Beurteilung der Rechtslage den Bekundungen eine andere Tragweite gibt und deshalb den Wahrheitsgehalt dieser Aussagen bewertet (vgl. dazu BGH, Urteil vom 3. November 1987 - VI ZR 95/87 - BGHR ZPO § 398 Abs. 1, Ermessen 3 m.w.N.). So liegt es hier: Das Landgericht war bereits aufgrund einer Vertragsauslegung zu der Auffassung gelangt, daß es Sache der Beklagten sei, die Genehmigung der beabsichtigten Recycling-Anlage einzuholen. Es hatte demgemäß die Aussagen der beiden

Zeugen, die hiermit übereinstimmende Meinungsäußerungen des Geschäftsführers der Beklagten schon bei den Verhandlungen zum Pachtvertrag bekundet hatten, nicht mehr ausdrücklich herangezogen, deshalb aber auch deren Glaubwürdigkeit nicht bezweifelt. Erstmals das Berufungsgericht hat den Beweiswert der Zeugenaussagen bezweifelt, weil sie mit der Aussage eines anderen Zeugen nicht in Einklang zu bringen seien, ohne daß das Berufungsgericht diesen Widerspruch allerdings darlegt. Damit hat es ohne persönlichen Eindruck von den Zeugen F. und N. deren Glaubwürdigkeit verneint.

Eine solche Beurteilung verletzt das Gebot der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme, weil sie nicht in gleichgerichteten Erwägungen des erstinstanzlichen Richters eine Stütze findet (BGH, Urteil vom 23. Juni 1987 - VI ZR 213/86 - BGHR aaO, Ermessen 2).

d) Schließlich wird die Auslegung des Berufungsgerichtes auch der erkennbaren Interessenlage der Parteien nicht gerecht. Der Klägerin ging es darum, für ihren Betrieb - der eingestellt werden sollte - ein geeignetes Nachfolgeunternehmen zu gewinnen. Dieses fand sich mit der Firma S., aber auch noch mit der Beklagten als Rechtsnachfolgerin, die nach ihrem Geschäftsstempel ebenfalls "Bremsen- und Reparaturdienst, Kfz- und Baumaschinenhandel" sowie Transporte gewerblich betreibt. Nur die Beklagte verfolgte daneben nach ihrem eigenen Vortrag auch noch das Ziel, bei dieser Gelegenheit ihr gewerbliches Betätigungsfeld auszudehnen. Dazu wollte sie unter anderem auf dem zuvor nur zum Abstellen von Lastkraftwagen verwendeten unbebauten Teil des Pachtgrundstücks Bauschutt aufarbeiten und zu diesem Zweck eine

Recycling-Anlage einsetzen. Die Klägerin hatte von sich aus nichts dagegen einzuwenden und war erkennbar bemüht, die Beklagte in diesem Vorhaben zu unterstützen. Es ist aber kein Grund ersichtlich, warum die Klägerin das - obendrein unüberschaubare - Risiko tragen sollte, ob die erforderliche behördliche Sondergenehmigung für die von der Beklagten beabsichtigte Nutzungsänderung erteilt werden würde. Die Beklagte hat selbst nicht geltend gemacht, daß bei den Verhandlungen über die Höhe des Pachtzinses etwa die Frage der Genehmigung einer Recycling-Anlage irgendeine Bedeutung erlangt hätte.

Da das Berufungsgericht sonstige Mängel der Pachtsache, die eine Minderung des Pachtzinses rechtfertigen könnten, nicht festgestellt hat, ist das Berufungsurteil aufzuheben.

Der Senat kann nicht selbst abschließend entscheiden, da eine erneute tatrichterliche Würdigung des gesamten Streitstoffes, gegebenenfalls nach erneuter Beweisaufnahme, erforderlich ist. Deshalb ist die Zurückverweisung des Rechtsstreits an die Vorinstanz geboten. Der Senat macht dabei von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch.

3. Die Zurückverweisung gibt der Klägerin Gelegenheit, die mit der Revision erhobenen Bedenken gegen das vom Berufungsgericht angenommene Ausmaß der Pachtzinsminderung dem Tatrichter vorzutragen. Es bedarf daher keiner Stellungnahme zu der Frage, ob die Rüge der Revision begründet ist, das Berufungsgericht habe gegen § 139 ZPO verstoßen, indem es die Klägerin bis zum Ende der mündlichen Verhandlung nicht

darauf hingewiesen habe, daß es die Rechtslage schon zum Grund eines Minderungsrechtes anders beurteile als das Landgericht mit der Folge, daß es auch auf die von den Parteien in ihren Schriftsätzen bisher nicht erörterte Frage der Höhe einer Pachtzinsminderung ankomme.

Lohmann

Portmann

Krohn

Nonnenkamp

Knauber