

**3. Genügt für den Ausschluß der außerordentlichen Kündigung, daß der Mieter (Pächter) in der Zeit vom 15. Juli bis zum 10. Dezember 1931 ein ihm vertraglich zustehendes Kündigungsrecht zwar nicht ausgeübt, dadurch aber nicht verloren hat?**

Vierte Notverordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen usw. vom 8. Dezember 1931, Zweiter Teil Kap. III (außerordentliche Kündigung von Mietverträgen) §§ 1, 3 (RGBl. I S. 699, 708).

IV. Zivilsenat. Urf. v. 19. Februar 1934 i. S. D. R.- u. S. UG. (Rl.) w. Frhr. v. L. Brauerei UG. (Bekl.). IV 403/33.

I. Landgericht Nürnberg.

II. Oberlandesgericht baselst.

Die Beklagte hatte von der Rechtsvorgängerin der Klägerin in einem Hause in Berlin Wirtschaftsräume gepachtet. Im Jahre 1927 kam es zwischen den Parteien zu einem Streit, weil sich die Beklagte auf Grund des § 49a MSchG. nicht für verpflichtet hielt, den Pachtzins in der vereinbarten Höhe zu zahlen. Der Streit endete mit einem gerichtlichen Vergleich, in dem der bisherige Pachtzins herabgesetzt wurde. Weiter wurde bestimmt, daß der Pachtvertrag, falls er nicht unter Einhaltung einer Frist von 6 Monaten und 10 Tagen zum 30. September 1932 gekündigt werde, bis zum 30. September 1936 weiter laufe, und daß die Beklagte, wenn sie von diesem Kündigungsrecht Gebrauch mache, der Klägerin als Entschädigung für vorzeitige Auflösung des Pachtvertrags je 20000 RM. am 1. April 1932 und am 1. April 1933 zu zahlen habe. Die Beklagte hat auf Grund der Notverordnung vom 8. Dezember 1931 das Pachtverhältnis auf den 31. März 1932 gekündigt. Die Klägerin verlangt die im Vergleich für den Fall der Kündigung ausgemachte Entschädigung von insgesamt 40000 RM. nebst Zinsen. Sie ist der Meinung, daß der Beklagten nicht das außerordentliche Kündigungsrecht der

Notverordnung vom 8. Dezember 1931, sondern nur das im Vergleich vereinbarte Kündigungsrecht zugestanden habe und daß überdies die vereinbarte Entschädigung auch im Fall einer zulässigen außerordentlichen Kündigung geschuldet werde.

Die Klage ist in allen Rechtszügen abgewiesen worden.

#### Gründe:

Nach § 1 in Kap. III des Zweiten Teils der Notverordnung vom 8. Dezember 1931 ist das außerordentliche Kündigungsrecht nicht gegeben, wenn der Mieter seit dem 15. Juli 1931 von einem ihm gesetzlich oder vertraglich zustehenden Kündigungsrecht keinen Gebrauch gemacht hat. Nach der Meinung der Klägerin liegt dieser Ausnahmefall vor, weil die Beklagte auch schon in der Zeit vom 15. Juli bis 10. Dezember 1931, dem Tag des Inkrafttretens der Vorschriften über die außerordentliche Kündigung, das Pachtverhältnis auf den 30. September 1932 hätte kündigen können. Es kommt jedoch nicht auf die bloße Möglichkeit der Kündigung für irgendeinen in der Zukunft liegenden Zeitpunkt an, sondern auf die Nichtausnutzung einer gegebenen Kündigungsbefugnis. Die Notverordnung will nach ihrem Sinn und Zweck das außerordentliche Kündigungsrecht dann versagen, wenn der Mieter oder Pächter trotz des bereits seit 15. Juli 1931 eingetretenen Wirtschaftsumschwungs die ihm gegebene Kündigungsbefugnis nicht ausgenutzt und dadurch zu erkennen gegeben hat, er empfinde die vertragliche Bindung nicht als so drückend, daß zu seinem Schutz ein Eingreifen des Gesetzgebers erforderlich wäre (RGZ. Bd. 141 S. 363). Solange der Mieter oder Pächter aber in der Lage ist, das ihm gegebene Kündigungsrecht auszuüben, läßt sich aus der Unterlassung der Kündigung nicht entnehmen, daß er das Miet- oder Pachtverhältnis fortsetzen will. Unter dem Nichtgebrauchmachen von einem zustehenden Kündigungsrecht versteht daher die Notverordnung nur eine solche Unterlassung, die zu dem Erlöschen eines bestehenden Kündigungsrechts geführt hat. Dies trifft hier nicht zu. Die Frist zur Kündigung lief erst gegen Ende März 1932 ab. Bei dieser Sachlage bedarf es keiner Erörterung der Frage, ob die Nichtausübung einer Kündigungsbefugnis auch dann den Verlust des außerordentlichen Kündigungsrechts zur Folge hat, wenn die Ausübung der Kündigungsbefugnis, wie hier, mit der Verpflichtung zur Zahlung einer Entschädigung verknüpft ist. . .

Nach der rechtsirrtumsfreien Auslegung des Vergleichs durch das Berufungsgericht sollten die 40000 RM. nur zur Entschädigung der Klägerin für die durch eine Kündigung der Beklagten herbeigeführte vorzeitige Auflösung des Pachtverhältnisses dienen und nicht zugleich auch, wie die Klägerin behauptet, eine Nachvergütung für die im Vergleich erfolgte Herabsetzung der Pachtzinsen enthalten. Diese Entschädigung bildete hiernach eine Gegenleistung der Beklagten für das ihr von der Klägerin zugestandene Recht, das Pachtverhältnis schon auf den 30. September 1932 zur Auflösung zu bringen. Bereits aus diesem Grunde ist die Ausdehnung jener Vertragsbestimmung auf einen Fall der Beendigung des Pachtverhältnisses infolge außerordentlicher Kündigung ausgeschlossen. Sie widerspricht auch dem Sinn und Zweck der Notverordnung, welche die außerordentliche Kündigung ohne jegliche Entschädigung gewährt. Die von der Klägerin herangezogene Entscheidung in RGZ. Bb. 140 S. 294 behandelt einen durchweg anders gearteten Fall der Kündigung eines Dienstverhältnisses auf Grund des § 29 VerglD. . .