

49. Welchen Einfluß hat es auf den Mietzinsanspruch, wenn die vom Mieter jahrelang unterlassene Eröffnung eines Warenhauses in den Mieträumen durch die Bestimmungen des Gesetzes zum Schutze des Einzelhandels für die Zukunft unmöglich wird?

BOB. §§ 323, 537, 552. Gesetz zum Schutze des Einzelhandels vom 12. Mai 1933 (RGBl. I S. 262) Art. I § 2.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 15. April 1935 i. S. E. R. UG. (Rl.) w. U. UmbG. (Wett.). IV 20/35.

I. Landgericht Karlsruhe.

II. Oberlandesgericht baselbst.

Die Parteien haben am 2. Juli 1929 einen als Mietvertrag bezeichneten Vertrag geschlossen, durch den die Beklagte an die Klägerin einen Neubau, der auf zwei von ihr erst zu erwerbenden Grundstücken nach der dem Vertrage beigefügten Baubeschreibung und Bauzeichnung errichtet werden sollte, zu einer Jahresmiete von 110000 RM. auf zehn Jahre vermietete und die Klägerin sich verpflichtete, der Beklagten ein Darlehn von 150000 RM. zu geben und eine Baugeldhypothek von mindestens 600000 RM. zu beschaffen. Die Vermieterin leistete Gewähr dafür, daß der Neubau in allen Teilen den für ein Kaufhaus von den zuständigen Behörden zu stellenden Anforderungen entsprach. Die Klägerin hat in den ihr zur Ver-

fügung gestellten Räumen das Kaufhaus nicht eröffnet. Sie hat den Mietzins bis zum 31. März 1934 vorbehaltlos gezahlt, dann aber mit einem Schreiben vom 9. Mai 1934 der Beklagten mitgeteilt, daß der Vertragszweck, der Betrieb eines Kaufhauses in den Räumen, durch das Gesetz zum Schutze des Einzelhandels unmöglich geworden und die Beklagte daher seit dem 11. Mai 1933 zur Vertragserfüllung außerstande sei, so daß sie den seit diesem Tage empfangenen Mietzins zurückzahlen müsse. Mit der Klage fordert die Klägerin einen Teilbetrag des Mietzinses für die Zeit vom 14. Mai 1933 bis zum 31. März 1934 mit 10000 RM. nebst Zinsen zurück. Die Vorinstanzen haben diesen Anspruch abgewiesen. Auch die Revision der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Gründe:

Das Berufungsgericht betrachtet den Vertrag der Parteien als gemischten Vertrag, weil die Beklagte sich verpflichtet habe, mit den von der Klägerin gewährten Mitteln die Grundstücke zu erwerben und zu bebauen. Nur zu diesem Zwecke sei die Beklagte gegründet worden, und von Anfang an habe man das Verkaufsangebot ins Auge gefaßt, das die Beklagte der Klägerin am 5. September 1929 gemacht habe. Es komme bei dieser Natur des Vertrags nicht § 537 BGB. zur Anwendung, sondern es sei nach den §§ 323 ffg. BGB. zu entscheiden.

Sodann entnimmt das Berufungsgericht dem Vertrage, daß die Klägerin das Gebäude wohl als Warenhaus habe verwenden wollen, daß sie aber in der Verwendungsart freie Hand gehabt habe, denn sie dürfe das Gebäude oder Teile davon untervermieten, die Rechte und Pflichten aus dem Vertrage auf andere übertragen und nach ihrem eigenen Vortrag das Gebäude für andere Zwecke als ein Warenhaus verwenden. Eine auf die Verwendung des Gebäudes als Warenhaus gerichtete Gewährungspflicht der Beklagten bestehe unter diesen Umständen nicht. Ihre Leistung sei deshalb nicht unmöglich. Auf Seiten der Klägerin komme Unmöglichkeit überhaupt nicht in Betracht, da sie keine Verpflichtung zum Gebrauch des Gebäudes übernommen habe. Nehme man dagegen an, daß doch eine Gewährpflicht der Beklagten für die Benutzung als Warenhaus bestehe, so sei allerdings ihre Leistung durch das Gesetz zum Schutze des Einzelhandels vom 12. Mai 1933 unmöglich geworden. Diese Unmöglichkeit sei aber von der Klägerin zu vertreten, so daß der Klageanspruch an

§ 324 Abs. 1 BGB. scheitere. Das Gebäude, das nach dem Vertrage zum 1. Februar 1930 habe beziehbar sein sollen, sei zwar nicht zu diesem Tage, wohl aber im April fertig gewesen. Damals und noch weitere drei Jahre sei die Klägerin nicht durch gesetzliche Verbote gehindert gewesen, das Warenhaus zu eröffnen. Hätte sie es getan, so würde das spätere Verbot sie überhaupt nicht berührt haben. Sie habe aber von der Eröffnung des Warenhauses aus wirtschaftlichen Erwägungen abgesehen, weil es ihr bei der bestehenden Wirtschaftskrise als ein zu großes Wagnis erschienen sei, ein neues Geschäft dieser Art zu beginnen. Diese Entscheidung habe in ihrem freien Ermessen gelegen. Schon deswegen müsse sie die eingetretene Unmöglichkeit vertreten. Es komme hinzu, daß die Beklagte, deren Bestand ganz von der Erfüllung dieses Vertrags durch die Klägerin abhängt, ihrerseits den Vertrag erfüllt habe und auch weiterhin erfülle. Das mit der Verwendung des Gebäudes verbundene Wagnis gehe zu Lasten der Klägerin. Auch deshalb habe sie es zu vertreten, wenn die Benützung durch einen Umstand unmöglich geworden sei, den die Beklagte nicht verschuldet habe.

Ferner ist das Berufungsgericht von der Anwendbarkeit des § 537 BGB. ausgegangen. Es hat ermogt, daß das gesetzliche Verbot in diesem Falle, da es allgemein gelte, einen Mangel der Mietsache darstellen würde, hat aber mit den vorher angegebenen Erwägungen das Minderungsrecht der Klägerin verneint, weil dieser Mangel von ihr selbst zu vertreten sei. Das Recht der Klägerin aus § 537 BGB. entfalle aber auch deshalb, weil die Klägerin den Mietzins, den sie teilweise zurückfordert, vorbehaltlos gezahlt habe, obwohl ihr das gesetzliche Verbot und der dadurch begründete Mangel der Mietsache bekannt gewesen sei. Sie möge sich vielleicht darüber im unklaren befunden haben, daß das Verbot einen Fehler der Mietsache bedeute; dieser Irrtum betreffe aber die rechtliche Tragweite der gesetzlichen Bestimmung und sei deshalb belanglos.

Die Revision der Klägerin muß erfolglos bleiben.

Von den Angriffen der Revision können diejenigen unerörtet bleiben, die sich gegen die Ausführungen des angefochtenen Urteils über die Rechtsnatur des Vertrags der Parteien richten. Es braucht nicht entschieden zu werden, ob das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, es handle sich nicht um einen reinen Mietvertrag, sondern um einen gemischten Vertrag. Selbst wenn ein gemischter

Vertrag anzunehmen wäre, so würde das doch nur zu Gunsten der Beklagten ausschlagen. Nachdem die Beklagte diejenigen Verpflichtungen erfüllt hat, die nach der Ansicht des Berufungsgerichts dem Vertrag das Wesen eines reinen Mietvertrags nehmen, nämlich die Verpflichtung, Grundstücke zu erwerben und darauf nach den Weisungen der Klägerin das Gebäude zu errichten, das der Klägerin mietweise überlassen worden ist, handelt es sich für die weitere Zeit lediglich um die Beurteilung derjenigen Beziehungen, die unzweifelhaft den Inhalt eines Mietvertrags bilden können. Deshalb ist für den Klageanspruch nur das Recht der Miete anzuwenden. Keinesfalls könnte es angehen, der Klägerin weitergehende Rechte zuzubilligen, dem Zweifel am Vorliegen eines reinen Mietvertrags begründet allein die Tatsache, daß die Beklagte über die gewöhnlichen Vermieterpflichten hinaus weitere Verpflichtungen bezüglich der Beschaffung der Grundstücke und der Erbauung des Hauses übernommen hat, die voll erfüllt sind. Aus dieser stärkeren Belastung der Beklagten kann niemals eine Verminderung ihrer Vertragsrechte gegen die Klägerin gefolgert werden.

Auf die Frage, ob ein gemischter Vertrag vorliegt, könnte es also höchstens dann ankommen, wenn der Klageanspruch nach dem Recht der Miete begründet wäre und geprüft werden müßte, ob er nicht trotzdem wegen der besonderen Gestaltung des Vertragsverhältnisses zu versagen sei. Das Berufungsgericht hat aber auch bei Anwendung der mietrechtlichen Vorschriften die Klage ohne Rechtsirrtum abgewiesen. Die angefochtene Entscheidung wird schon dadurch gerechtfertigt, daß die Klägerin, wenn die Parteien auch davon ausgingen, das Gebäude werde für ein neu zu eröffnendes Warenhaus benutzt werden, doch in der Art der Benutzung völlig frei war. Das hat das Berufungsgericht aus dem Inhalt des Vertrags, insbesondere aus der Befugnis zur Untervermietung und zur Vornahme von Umbauten und Ausbauten im weitesten Umfange, aus der Erlaubnis zur Abtretung der Vertragsrechte und aus der eigenen Angabe der Klägerin entnommen, daß sie das Gebäude auch für andere Zwecke verwenden dürfe. Liegt es aber so, dann begründet das gesetzliche Verbot, wenn es auch die Klägerin an der Eröffnung einer neuen Verkaufsstelle, also auch eines Waren- oder Kaufhauses hindert, keinen Mangel der Mietsache im Sinne des § 537 BGB. Diese Vorschrift behandelt nur solche Fehler der Mietsache, die ihre Tauglichkeit

zu dem vertraglichen Gebrauch aufheben oder mindern. Nach der einwandfreien Feststellung des Berufungsgerichts war aber der Betrieb eines Warenhauses von den Parteien nicht als der vertragsmäßige Gebrauch im Sinne dieser Vorschrift bestimmt worden. Nur diese Gebrauchsart ist der Klägerin durch das Gesetz verwehrt; in anderer Weise kann sie das Gebäude nach wie vor verwenden.

Anderes würde es liegen, wenn die Beklagte, wie die Revision geltend macht, für die Benutzbarkeit als Warenhaus Gewähr übernommen hätte. Das hat das Berufungsgericht verneint. Zu Unrecht beruft sich die Revision demgegenüber auf § 2 Abs. 2 des Vertrags, worin die Vermieterin die Gewähr dafür übernommen hat, daß der Neubau in allen Teilen den an ein Kaufhaus zu stellenden Anforderungen entspricht. Damit ist offensichtlich nur die Gewähr für eine sachgemäße Herstellung des Gebäudes als Kaufhaus übernommen, nicht aber auch für die Möglichkeit, den Warenhausbetrieb selbst dann eröffnen zu können, wenn ein solches wirtschaftliches Unternehmen ganz allgemein, also ohne jede Beziehung zu der Beschaffenheit des Gebäudes, untersagt wird.

Doch selbst wenn man mit dem Berufungsgericht unterstellen will, daß das gesetzliche Verbot einen Mangel der Mietsache im Sinne des § 537 BGB. begründet hat, so kann die Klage nicht durchdringen. Nach § 552 BGB. wird der Mieter von der Entrichtung des Mietzinses nicht dadurch befreit, daß er durch einen in seiner Person liegenden Grund an der Ausübung des ihm zustehenden Gebrauchsrechts verhindert wird. Der in dieser Vorschrift vorausgesetzte Tatbestand ist allerdings nicht unmittelbar gegeben. Daß aber das gesetzliche Verbot zu einer Unmöglichkeit des vertraglichen Gebrauchs führt, ist die Folge davon, daß die Klägerin aus eigener Entschließung seit der Fertigstellung des Gebäudes bis zum Inkrafttreten des Verbots das Warenhaus nicht eröffnet, also keinen Gebrauch von den Mieträumen gemacht hat. Der Grund für diese Unterlassung liegt ausschließlich in der freien Entschließung der Klägerin, also in ihrer Person. Deshalb muß der in § 552 BGB. niedergelegte Rechtsgedanke auch hier Anwendung finden. Die Vorschrift des § 552 Satz 1 BGB. will mit Rücksicht darauf, daß an sich der Zufall den Vermieter trifft, Zweifel darüber ausschließen, daß dieser den Mietzins dann beanspruchen kann, wenn der Mieter nur aus einem in seiner Person liegenden Grunde den Gebrauch auszuüben

verhindert ist. Den Gegensatz zu den in der Person des Mieters liegenden Gründen bilden diejenigen, welche in der Person des Vermieters, und diejenigen, welche in gegenständlichen, also weder die Person des Vermieters noch die des Mieters betreffenden Umständen liegen (vgl. dazu RGZ. Bd. 79 S. 94). Hier liegt weder ein aus der Person des Mieters bestimmter noch ein aus der Person des Vermieters entsprungener Grund der Unmöglichkeit des Gebrauchs vor, aber auch kein Grund, der in der Person keines von beiden seinen Ursprung hat. Da die Beklagte keine Möglichkeit hatte, auf die Entschließung der Klägerin einzuwirken, als diese es unterließ, das Warenhaus alsbald zu eröffnen, und da die Klägerin sich mit ihrer Unterlassung im Rahmen ihrer vertraglichen Befugnisse hielt, würde es über die Haftung des Vermieters für reinen Zufall hinausgehen, wenn die Beklagte ihren Mietzinsanspruch deshalb verlieren sollte, weil die Art, wie die Klägerin bisher die Mieträume benutzt hat, den Übergang zur Ausübung des eigentlichen Vertragszwecks infolge des nachträglich erlassenen gesetzlichen Verbots unmöglich hat werden lassen. Soll durch § 552 Satz 1 BGB. die Haftung des Vermieters für Zufall schlechthin für alle Fälle ausgeschlossen werden, in denen die Hinderung am Gebrauch in der Person des Mieters ihren Grund hat, und zwar ohne Unterschied, ob dieser Grund vom Mieter überhaupt beeinflusst werden kann oder seiner Einwirkung entzogen ist, so muß dieser Ausschluß ebenso im vorliegenden Falle gelten, in dem das Verbot nur wirkt, weil die Klägerin lediglich in Beachtung ihres eigenen Vorteils den Beginn des Vertragsgebrauchs jahrelang hinausgeschoben hat. Es geht nicht an, daß diese wirtschaftliche Maßnahme der Klägerin, mit der sie nur ihren Vorteil wahrte, schließlich zu einem wirtschaftlichen Nachteil für die von jedem Einfluß auf die Entwicklung ausgeschlossene Beklagte führt. Deshalb ist die Klageabweisung unter allen Umständen gerechtfertigt. Auch aus §§ 323 flg. BGB. kann aus diesen Gründen keine Befreiung der Klägerin von der Verpflichtung zur Zahlung des Mietzinses hergeleitet werden. Deshalb erübrigt sich ein Eingehen auf die Ausführungen der Revision zu diesen Vorschriften.