



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 363/21

Verkündet am:
6. März 2024
Vorusso,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB § 275 Abs. 1, § 323 Abs. 4, 6, § 326 Abs. 5, § 537 Abs. 1 Satz 1

- a) Ist ein Hotelbetrieb durch das Verbot einer Beherbergung von Personen zu touristischen Zwecken als Maßnahme zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie daran gehindert, dem Gast den Gebrauch des Hotelzimmers im vereinbarten Leistungszeitraum zu gewähren, ist ihm die geschuldete Leistung im Sinne von § 275 Abs. 1 BGB (rechtlich) unmöglich.
- b) Die Annahme einer Offensichtlichkeit im Sinne des § 323 Abs. 4 BGB erfordert grundsätzlich, dass der künftige Eintritt der Rücktrittsvoraussetzungen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist (hier: Beschränkung einer touristischen Beherbergung durch einen Hotelbetrieb während der COVID-19-Pandemie).
- c) Das der Überlassung eines Hotelzimmers an einen Gast entgegenstehende generelle Beherbergungsverbot für touristische Reisen ist als Maßnahme zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie kein in der Person des Gastes liegender Umstand im Sinne von § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB.

BGH, Urteil vom 6. März 2024 - VIII ZR 363/21 -LG Berlin
AG Charlottenburg

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 2024 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Büniger, den Richter Kosziol, die Richterin Wiegand sowie die Richter Dr. Reichelt und Messing

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Berlin - Zivilkammer 28 - vom 15. Oktober 2021 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin buchte am 13. Oktober 2019 zum Zweck einer touristischen Reise für sich und vier Mitreisende drei Doppelzimmer in einem Hotel der Beklagten in Lüneburg für den - in den zeitlichen Geltungsbereich eines später erlassenen Beherbergungsverbots der Niedersächsischen Landesregierung im Rahmen der COVID-19-Pandemie fallenden - Zeitraum vom 14. Mai bis zum 16. Mai 2020 zu einem Gesamtpreis von 1.000,50 €. Hierbei wählte sie einen nicht stornierbaren Tarif. Das Beherbergungsentgelt zahlte sie im Voraus an die Beklagte.

- 2 Mit E-Mail vom 7. Mai 2020 erklärte die Klägerin gegenüber der Beklagten, sie "storniere" die Buchung und bitte um die Rückzahlung des Beherbergungsentgelts. Sie bezog sich auf einen Beschluss der Niedersächsischen Landesregierung vom Vortag ("seit gestern ist es amtlich"), wonach "die Einschränkungen für das touristische Reisen bis zum 25.5.2020" gälten.

- 3 Die Beklagte lehnte eine Rückzahlung - ebenso wie eine von der Klägerin zuvor unter Hinweis auf die Reisebeschränkungen angefragte Verschiebung der Buchung um ein Jahr - ab und bot der Klägerin lediglich eine Umbuchung auf die Zeit nach Aufhebung der Beschränkungen, jedoch nicht später als bis zum 30. Dezember 2020 an. Mit E-Mail vom 8. Mai 2020 wiederholte die Klägerin unter Fristsetzung ihr Rückzahlungsbegehren und verwies darauf, dass die gebuchte touristische Übernachtung in den Untersagungszeitraum falle und somit der Hotelbetreiber und der Gast von der Leistungspflicht befreit seien. Nach erfolglosem Ablauf der Frist schaltete sie ihre späteren Prozessbevollmächtigten ein, die mit anwaltlichem Schreiben vom 28. Mai 2020 die Rückzahlung des Beherbergungsentgelts sowie Zahlung der vorgerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten verlangten.

- 4 Das Amtsgericht hat der auf Rückzahlung des Beherbergungsentgelts nebst Zinsen sowie auf Erstattung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten gerichteten Klage bis auf einen Teil der Rechtsanwaltskosten stattgegeben. Das Landgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht (LG Berlin, Urteil vom 15. Oktober 2021 - 28 S 23/20, juris) hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

7 Die Klägerin habe einen Anspruch auf Rückzahlung des Beherbergungsentgelts in Höhe von 1.000,50 € gemäß § 346 Abs. 1, § 323 Abs. 1 Alt. 1, Abs. 2 Nr. 2, Abs. 4 BGB nebst Zinsen. Sie sei durch die Rückforderung des gezahlten Entgelts unter Berufung auf die im Leistungszeitraum nicht mögliche Reise wirksam vom Beherbergungsvertrag zurückgetreten. Zudem habe sie einen Anspruch auf Ersatz der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in der vom Amtsgericht zugesprochenen Höhe, weil sich die Beklagte im Zeitpunkt der erstmaligen Tätigkeit ihrer Prozessbevollmächtigten mit der Rückzahlung insoweit in Verzug befunden habe.

8 Die Beklagte habe ihre fällige Leistung im Sinne des § 323 Abs. 1 Alt. 1 BGB nicht erbringen können, da es ihr ein von der Niedersächsischen Landesregierung am 6. Mai 2020 verlängertes Beherbergungsverbot (§ 1 Abs. 4 der Niedersächsischen Verordnung zum Schutz vor Neuinfektionen mit dem Coronavirus vom 17. April 2020, Nds. GVBl. S. 74) untersagt habe, in dem von der Klägerin gebuchten Zeitraum touristische Gäste zu beherbergen.

- 9 Die Klägerin habe bereits vor der Fälligkeit der Leistung der Beklagten zurücktreten können. Es sei offensichtlich gewesen, dass die Voraussetzungen des Rücktritts eintreten würden. Wegen der vorbezeichneten Verlängerung des Beherbergungsverbots sei bereits am 6. Mai 2020 für beide Parteien klar gewesen, dass die Beklagte ihre am 14. Mai 2020 fällig werdende Leistungspflicht - die Bereitstellung der Zimmer - aus rechtlichen Gründen nicht würde erfüllen können. Eine Fristsetzung sei entbehrlich gewesen, weil es sich bei der Hotelbuchung um ein "relatives Fixgeschäft" im Sinne von § 323 Abs. 2 Nr. 2 BGB gehandelt habe.
- 10 Ein Rücktritt sei nicht wegen der Wahl eines nicht stornierbaren Tarifs ausgeschlossen. Deren Folge sei lediglich, dass der Reisende nicht ohne Angabe von Gründen zurücktreten und das Buchungsentgelt zurückerhalten könne. Hingegen führe dies nicht zum Ausschluss eines Rücktrittsrechts. Es sei zudem nicht ersichtlich, dass die Klägerin mit der Wahl eines nicht stornierbaren Tarifs das Risiko habe übernehmen wollen, dass ihr die Zimmer - beispielsweise aufgrund höherer Gewalt oder durch behördliche Beschränkungen - von vornherein nicht überlassen werden könnten.
- 11 Der Ausübung des Rücktrittsrechts stehe auch nicht die Risikoverteilung nach der Vorschrift des § 537 Abs. 1 BGB entgegen. Zwar finde diese auf einen Beherbergungsvertrag grundsätzlich Anwendung. Die Vorschrift betreffe aber lediglich das Verwendungsrisiko des Mieters, wohingegen hier ein zu Lasten der Beklagten wirkendes Leistungshindernis vorliege. Das Beherbergungsverbot für touristisch Reisende stelle zudem keinen in der Person des Reisenden liegenden Grund dar. Der Zweck der Reise sei ein objektives Kriterium, das alle Reisenden gleichermaßen betreffe.

12 Schließlich könne die Beklagte dem Rückerstattungsanspruch der Klägerin nicht mit Erfolg ein auf § 313 Abs. 1 BGB gestütztes Verlangen auf Vertragsanpassung entgegenhalten. Die Vorschrift sei im Streitfall nicht anwendbar, weil die Beklagte nicht geltend mache, dass ihr ein Festhalten am Vertrag nicht zuzumuten sei. Vielmehr richte sich ihr Begehren auf den Ausschluss eines der Klägerin nach dem allgemeinen Schuldrecht zustehenden Rücktrittsrechts.

II.

13 Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand, so dass die Revision zurückzuweisen ist.

14 Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Klägerin aufgrund eines wirksam erklärten Rücktritts vom Beherbergungsvertrag gemäß § 346 Abs. 1 BGB die Rückzahlung des Beherbergungsentgelts in Höhe von 1.000,50 € und zudem gemäß § 280 Abs. 1, 2, § 286 Abs. 1, § 288 Abs. 1 BGB die Zahlung der geltend gemachten Verzugszinsen sowie den Ersatz der vorgerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten als Verzögerungsschaden verlangen kann. Allerdings ergibt sich ein Rücktrittsrecht nicht, wie das Berufungsgericht gemeint hat, aufgrund der Vorschriften über die Verzögerung der Leistung (vgl. § 323 Abs. 1, 2 Nr. 2 BGB), sondern - weil das hier in Rede stehende generelle Beherbergungsverbot für touristische Reisen jedenfalls unter den im Streitfall gegebenen Umständen einem dauernden Leistungshindernis gleichzustellen ist - aus den Vorschriften über die Unmöglichkeit der Leistung (§ 326 Abs. 5 BGB). Unter den vorliegenden Gegebenheiten der COVID-19-Pandemie war die Klägerin zudem berechtigt, bereits vor dem Inkrafttreten des für den Buchungszeitraum maßgeblichen Beherbergungsverbots vom Vertrag zurückzutreten (§ 326 Abs. 5 Halbs. 2, § 323 Abs. 4 BGB).

- 15 1. Die Klägerin hat einen Anspruch gegen die Beklagte auf Rückzahlung des Beherbergungsentgelts gemäß § 346 Abs. 1 BGB, weil sie mit ihrer E-Mail vom 7. Mai 2020 wirksam von dem mit der Beklagten geschlossenen Beherbergungsvertrag zurückgetreten ist. Rechtsfehlerfrei und von der Revision auch nicht angegriffen hat das Berufungsgericht das in der vorbezeichneten E-Mail enthaltene Rückzahlungsverlangen der Klägerin als Rücktrittserklärung im Sinne von § 349 BGB ausgelegt. Zu diesem Zeitpunkt war die Klägerin zum Rücktritt vom Beherbergungsvertrag berechtigt.
- 16 a) Das ergibt sich allerdings nicht - wie das Berufungsgericht gemeint hat - aus der unmittelbaren Anwendung der Vorschrift des § 323 BGB. Denn das Rücktrittsrecht des Gläubigers nach dieser Bestimmung setzt die Nachholbarkeit der Leistung und damit das (Fort-)Bestehen einer Leistungspflicht des Schuldners voraus (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 183 f.; 14/6857, S. 56 f.). Steht hingegen die Unmöglichkeit der Leistung gemäß § 275 BGB als maßgebliche Leistungsstörung in Rede, kommt ein Rücktrittsrecht des Gläubigers nach der gesetzlichen Systematik (allein) aufgrund der besonderen Regelung in § 326 Abs. 5 BGB in Betracht (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 184; 14/6857, S. 56 f.; 14/7052, S. 193).
- 17 b) Im Streitfall waren die Voraussetzungen eines Rücktrittsrechts der Klägerin gemäß § 326 Abs. 5 BGB in Verbindung mit § 323 Abs. 4 BGB gegeben (vgl. zu einem Rückzahlungsanspruch gemäß § 326 Abs. 4 BGB im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie in einem Fall ohne erklärten Rücktritt BGH, Urteil vom 24. Januar 2024 - XII ZR 123/22, unter II 1, zur Veröffentlichung bestimmt).

- 18 aa) Die Anwendung dieser Vorschriften des allgemeinen Leistungsstörungsrechts ist nicht dadurch ausgeschlossen, dass auf den Beherbergungsvertrag wegen der wesentlichen Pflicht des Hotelbetreibers zur Überlassung von Wohnraum grundsätzlich Mietvertragsrecht Anwendung findet (vgl. Senatsurteile vom 1. April 1963 - VIII ZR 257/61, NJW 1963, 1449 unter II mwN; vom 29. März 1978 - VIII ZR 220/76, BGHZ 71, 175, 177; Stenzel in Tonner/Bergmann/Blankenburg, Reiserecht, 2. Aufl., § 6 Rn. 1) und damit im Falle der Nichtgewährung des vertragsgemäßen Gebrauchs bei Fälligkeit des Überlassungsanspruchs auch ein Recht des Mieters zur fristlosen Kündigung gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB in Betracht kommt (vgl. Stenzel, aaO Rn. 86 ff.).
- 19 Diese - bereits vor Vollzug des Mietvertrags bestehende (vgl. Senatsurteil vom 21. Februar 1979 - VIII ZR 88/78, BGHZ 73, 350, 351 f. [zur ordentlichen Kündigung]) - Kündigungsmöglichkeit soll die Rechte des Mieters gegenüber den allgemeinen Vorschriften erweitern (vgl. Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, S. 233 [zu § 529 BGB-E]; Staudinger/V. Emmerich, BGB, Neubearb. 2021, § 543 Rn. 24). Sie ersetzt das Rücktrittsrecht des Mieters nach diesen Vorschriften im Falle der Unmöglichkeit jedenfalls dann nicht, wenn der Vertrag - wie hier und anders als bei der dem Senatsurteil vom 10. Juli 1968 (VIII ZR 120/66, BGHZ 50, 312, 313 ff.) zugrundeliegenden Fallgestaltung - noch nicht in Vollzug gesetzt und die Mietsache noch nicht überlassen wurde.
- 20 bb) Die Geltung des generellen Beherbergungsverbots für touristische Reisen im Buchungszeitraum führte - anders als das Berufungsgericht gemeint hat - dazu, dass der Beklagten die Erbringung ihrer Hauptleistungspflicht aus dem Beherbergungsvertrag gegenüber der Klägerin dauernd - und nicht nur vorübergehend - (rechtlich) unmöglich im Sinne von § 275 Abs. 1 BGB wurde.

Eine Leistung ist rechtlich unmöglich, wenn ein geschuldeter Erfolg aus Rechtsgründen nicht herbeigeführt werden kann oder nicht herbeigeführt werden darf (vgl. nur BGH, Urteile vom 4. Mai 2022 - XII ZR 64/21, BGHZ 233, 266 Rn. 16; vom 11. Oktober 2023 - XII ZR 87/22, juris Rn. 15).

21 (1) Die Hauptleistungspflicht der Beklagten gegenüber der Klägerin bestand gemäß § 535 Abs. 1 Satz 1 BGB in der Gewährung des Gebrauchs der gebuchten Hotelzimmer während der Mietzeit. Die Erbringung dieser Leistung an die Klägerin und ihre Mitreisenden war der Beklagten als Hotelbetreiberin - wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend angenommen hat - durch ein hoheitliches Verbot im vertraglich vereinbarten Beherbergungszeitraum vom 14. Mai bis zum 16. Mai 2020 untersagt, weil die Nutzung der Hotelzimmer unstrittig allein zu touristischen Zwecken erfolgen sollte.

22 Gemäß § 1 Abs. 4 Satz 1 der Niedersächsischen Verordnung über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Corona-Virus (in der Fassung von Art. 1 der Niedersächsischen Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vom 8. Mai 2020, Nds. GVBl. S. 97) war es Betreibern von Beherbergungsstätten und ähnlichen Einrichtungen sowie von Hotels mit Wirkung ab dem 11. Mai 2020 (vgl. Art. 3 Abs. 1 Satz 1 der vorgenannten Verordnung) untersagt, Personen zu touristischen Zwecken zu beherbergen. Diese Regelung galt bis zum Inkrafttreten der Niedersächsischen Verordnung zur Änderung der Verordnung über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Corona-Virus vom 22. Mai 2020 (Nds. GVBl. S. 134) am 25. Mai 2020 (vgl. Art. 4 Satz 1 der vorbezeichneten Verordnung) - mit welcher das Beherbergungsverbot gestrichen und durch eine Beschränkung der Buchungskapazität ersetzt wurde - und damit auch in dem von der Klägerin gebuchten Zeitraum vom 14. Mai bis zum 16. Mai 2020.

- 23 Wie die Revision zutreffend ausführt - und wovon auch das Berufungsgericht (unausgesprochen) ausgegangen ist -, führte das Inkrafttreten des vorgeannten Beherbergungsverbots nicht gemäß § 134 BGB zur Unwirksamkeit des Beherbergungsvertrags. Denn zur Durchsetzung des mit dem Verbot verfolgten Regelungszwecks - der Unterbrechung und Eindämmung des touristischen Reiseverkehrs zum Zweck der Reduzierung physischer Kontakte (vgl. hierzu nachfolgend unter dd (2) (b) (aa)) - genügte die Unterbindung der Durchführung des vorliegend bei Inkrafttreten des Verbots bereits geschlossenen Vertrags (vgl. hierzu allgemein Senatsurteil vom 25. Juni 2014 - VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 33 mwN; zur Wirkung pandemiebedingter Schließungsanordnungen und behördlicher Veranstaltungsverbote BGH, Urteile vom 4. Mai 2022 - XII ZR 64/21, BGHZ 233, 266 Rn. 18; vom 13. Juli 2022 - VIII ZR 317/21, BGHZ 234, 182 Rn. 58; vom 13. Juli 2022 - XII ZR 75/21, BGHZ 234, 229 Rn. 31 f.; BT-Drucks. 19/18697, S. 5, 8; BeckOGK-BGB/Martens, Stand: 1. Oktober 2023, § 313 Rn. 231.1).
- 24 (2) Dabei führte das Beherbergungsverbot (dauernd) zur Unmöglichkeit der Leistung der Beklagten im Sinne von § 275 Abs. 1 BGB, obwohl es nur bis zum 25. Mai 2020 in Kraft war und somit lediglich einen überschaubaren Zeitraum betraf.
- 25 (a) Insoweit bedarf es vorliegend allerdings keiner Entscheidung, ob hinsichtlich der von der Beklagten für den Buchungszeitraum geschuldeten Überlassung der Hotelzimmer - wie die Revisionserwiderung meint - die Voraussetzungen eines absoluten Fixgeschäfts gegeben wären und eine Nichteinhaltung der Leistungszeit aus diesem Grund die Unmöglichkeit der Leistung begründen würde (vgl. allgemein BGH, Urteile vom 30. November 1972 - VII ZR 239/71, BGHZ 60, 14, 16; vom 28. Mai 2009 - Xa ZR 113/08, NJW 2009, 2743 Rn. 12;

vom 20. Mai 2021 - VII ZR 38/20, BauR 2021, 1466 Rn. 22). Dies käme in Betracht, wenn die Parteien der Leistungszeit eine so weitgehende Bedeutung beimessen wollten, dass der Leistungszweck durch ein Nachholen der Leistung nicht mehr erreicht werden kann; dabei wirkt sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs jeder Zweifel gegen die Annahme eines absoluten Fixgeschäfts aus (vgl. BGH, Urteil vom 20. Mai 2021 - VII ZR 38/20, aaO mwN).

26 (b) Hierauf kommt es im Streitfall nicht an, weil jedenfalls unter den vorliegend gegebenen Umständen das in Rede stehende (befristete) Beherbergungsverbot für touristische Reisen bereits aus anderen Gründen zur dauernden Unmöglichkeit der von der Beklagten geschuldeten Leistung führte.

27 (aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein zeitweiliges Erfüllungshindernis einem dauernden dann gleichzuachten, wenn durch das Hindernis die Erreichung des Vertragszwecks in Frage gestellt ist und der einen oder anderen Partei bei billiger Abwägung der beiderseitigen Belange nicht mehr zugemutet werden könnte, die Leistung dann noch zu fordern oder zu erbringen. Dabei ist die Frage, ob ein Leistungshindernis zu einer dauernden oder nur vorübergehenden Unmöglichkeit führt, nach dem Zeitpunkt des Eintritts des Hindernisses zu beurteilen (vgl. BGH, Urteile vom 19. Oktober 2007 - V ZR 211/06, BGHZ 174, 61 Rn. 24 mwN; vom 4. Mai 2022 - XII ZR 64/21, BGHZ 233, 266 Rn. 20).

28 (bb) Im Streitfall sind die Voraussetzungen einer in diesem Sinne als dauernd zu behandelnden rechtlichen Unmöglichkeit gegeben.

29 (α) Die der Beklagten für den Buchungszeitraum durch das Beherbergungsverbot für touristische Reisen untersagte Überlassung der Hotelzimmer an

die Klägerin und ihre Mitreisenden hat den Zweck des von den Parteien geschlossenen Vertrags in Frage gestellt.

30 Dabei ist nicht entscheidend, ob sich eine strikte Zeitgebundenheit der gebuchten Leistung - wie die Revisionserwiderung meint - bereits aus der Wahl eines nicht stornierbaren Tarifs durch die Klägerin ergibt. Denn die Wahl eines solchen Tarifs kann auch darauf beruhen, dass in diesem Fall das Beherbergungsentgelt typischerweise niedriger als bei einem stornierbaren Tarif ist. Allerdings deutet (auch) sie darauf hin, dass die Klägerin und ihre Mitreisenden die gebuchte Reisezeit für sich als feststehend ansahen und die mit einem stornierbaren Tarif verbundenen Vorteile einer zeitlich flexibleren Gestaltung der Reisezeit nicht in Anspruch nehmen wollten.

31 Maßgeblich ist indessen, dass die Buchung der Hotelzimmer für einen kalendermäßig konkret bestimmten Zeitraum erfolgte und die Klägerin damit gegenüber der Beklagten bei Vertragsschluss zum Ausdruck brachte, dass sich ihr Interesse an der Nutzung der Hotelzimmer - wegen des von ihr und den Mitreisenden mit der Buchung verfolgten Zwecks einer gemeinsamen touristischen Reise - auf diese Leistungszeit bezieht.

32 (β) Der Klägerin war es bei billiger Abwägung der beiderseitigen Belange schon deshalb nicht zumutbar, trotz des ab dem 11. Mai 2020 auch für den Buchungszeitraum (fort-)bestehenden generellen Beherbergungsverbots für touristische Reisen weiterhin an den Beherbergungsvertrag mit der Beklagten gebunden zu bleiben, weil es für sie nicht absehbar war, zu welchem Zeitpunkt der Beklagten die geschuldete Überlassung der Zimmer an sie und ihre Mitreisenden wieder erlaubt sein würde.

33 Insoweit ist für die Frage der (Un-)Zumutbarkeit eines weiteren Abwartens - anders als von der Revision in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat angedeutet - die (als solche befristete) Verordnungsregelung zum Beherbergungsverbot nicht isoliert zu betrachten. Diese steht vielmehr in untrennbarem Zusammenhang mit der besonderen Situation einer weltweiten Pandemie, die Anfang Mai 2020 bereits seit mehreren Wochen andauerte und deren weiterer Verlauf völlig ungewiss war. Deshalb sind die mit der Pandemielage verbundenen Unwägbarkeiten für den Lebensalltag der Klägerin einschließlich der Freizeitgestaltung zu berücksichtigen, die nicht allein aus den Gefahren des wechselhaften Infektionsgeschehens für die eigene Gesundheit und die ihrer Mitreisenden, sondern auch aus den hierdurch veranlassten staatlichen Maßnahmen zur Kontaktreduzierung und den damit verbundenen Beschränkungen des öffentlichen Lebens resultierten.

34 So war das seit März 2020 für den Hotelbetrieb der Beklagten im Landkreis Lüneburg geltende (generelle) Verbot der Beherbergung von Gästen zu touristischen Zwecken bis Anfang Mai 2020 schon mehrfach verlängert worden. Zunächst galt es aufgrund einer Allgemeinverfügung vom 18. März 2020 (ABl. Landkreis Lüneburg, S. 78). Ab dem 4. April 2020 wurde es durch verschiedene Verordnungsregelungen des Niedersächsischen Ministeriums für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung abgelöst. Die das Beherbergungsverbot betreffenden - gleichlautenden - Bestimmungen des § 1 Abs. 4 der Verordnungen über die Beschränkung sozialer Kontakte zur Eindämmung der Corona-Pandemie vom 2. April 2020 (Nds. GVBl. S. 55) und vom 7. April 2020 (Nds. GVBl. S. 63) waren bis zum 19. April 2020 befristet. Anschließend galt die Regelung des § 1 Abs. 4 Satz 1 der Niedersächsischen Verordnung zum Schutz von Neuinfektionen mit dem Corona-Virus vom 17. April 2020 (Nds. GVBl. S. 74), die ihrerseits bis zum 6. Mai 2020 befristet war und nachfolgend mit Änderungsverordnung

vom 5. Mai 2020 (vgl. Art. 1 Nr. 9, Art. 2 der Verordnung zur Änderung der Niedersächsischen Verordnung zum Schutz vor Neuinfektionen mit dem Corona-Virus, Nds. GVBl. S. 90) nochmals bis zum 10. Mai 2020 verlängert wurde. Mit der Niedersächsischen Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vom 8. Mai 2020 (Nds. GVBl. S. 97) wurde das Verbot schließlich mit Wirkung für den Buchungszeitraum - wiederum befristet bis zum 27. Mai 2020 - verlängert und schließlich aufgrund der Änderungsverordnung vom 22. Mai 2020 (Nds. GVBl. S. 134) mit Wirkung zum 25. Mai 2020 aufgehoben.

35 Zwar wurden zu dieser Zeit von Seiten staatlicher Stellen verschiedene Möglichkeiten einer Lockerung der Beschränkungen, auch derjenigen für den (touristischen) Reiseverkehr, in der Öffentlichkeit erörtert. So hatte die Niedersächsische Landesregierung Anfang Mai 2020 ein Gesamtkonzept zur schrittweisen Reduzierung der Einschränkungen (sogenannter Stufenplan vom 4. Mai 2020) vorgestellt, das für den Tourismusbereich in Niedersachsen vorsichtige Öffnungsschritte vorsah, unter anderem in einer dritten Stufe für die Zeit ab dem 25. Mai 2020 - und damit nach dem Ende des Buchungszeitraums im Streitfall - die Ersetzung des (generellen) Beherbergungsverbots für Hotels zu touristischen Zwecken durch eine Auslastungsgrenze (vgl. die Presseinformation der Niedersächsischen Landesregierung vom 4. Mai 2020). Indessen waren diese Lockerungsschritte sowohl inhaltlich als auch in zeitlicher Hinsicht ausdrücklich von der weiteren Entwicklung der Infektionszahlen und der Belastung des Gesundheitssystems abhängig gemacht worden (vgl. Abschnitt 2 des Stufenplans; TOP 2 des Beschlusses der Telefonschaltkonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefs der Bundesländer vom 6. Mai 2020) und fielen bundesweit entsprechend den landesspezifischen Besonderheiten unterschiedlich aus. Bei einem

Anstieg der Infektionszahlen musste jederzeit mit einer Verlängerung bestehender Beschränkungen oder einem Erlass neuer Beschränkungen gerechnet werden.

36 Vor diesem Hintergrund war es für die Klägerin nicht absehbar, ob das nunmehr mit Geltung auch für den Buchungszeitraum verlängerte generelle Beherbergungsverbot für touristische Reisen tatsächlich Ende Mai 2020 entfallen würde und unter welchen Bedingungen gegebenenfalls im Anschluss daran touristische Reisen einschließlich Übernachtungen in Hotels wieder erlaubt sein würden sowie ob die Klägerin und ihre Mitreisenden diese Bedingungen auch würden erfüllen können.

37 cc) Im Hinblick auf diese besonderen Gegebenheiten war die Klägerin, wie das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht angenommen hat, gemäß § 323 Abs. 4 BGB in Verbindung mit § 326 Abs. 5 Halbs. 2 BGB bereits am 7. Mai 2020 zum Rücktritt vom Beherbergungsvertrag berechtigt.

38 (1) Gemäß § 323 Abs. 4 BGB kann der Gläubiger bereits vor Eintritt der Fälligkeit der geschuldeten Leistung zurücktreten, wenn offensichtlich ist, dass die Voraussetzungen des Rücktritts eintreten werden. Mit dieser Bestimmung wollte der Gesetzgeber unter anderem für den Fall, dass vor Fälligkeit der Leistung ein unbehebbares Leistungshindernis droht, mithin die Erfüllung gefährdet ist, dem Gläubiger, dem ein Abwarten des Fälligkeitszeitpunkts unzumutbar ist, ein Rücktrittsrecht gewähren (BT-Drucks. 14/6040, S. 186 [zu der mit § 323 Abs. 4 BGB inhaltsgleichen Bestimmung des § 323 Abs. 3 BGB-E]; siehe auch BGH, Urteil vom 14. Juni 2012 - VII ZR 148/10, BGHZ 193, 315 Rn. 17 mwN).

39 § 323 Abs. 4 BGB verlangt eine Prognose aufgrund einer objektiven Würdigung aller dem Gläubiger im Zeitpunkt des Zugangs der Rücktrittserklärung bekannten oder erkennbaren Umstände (vgl. MünchKommBGB/Ernst, 9. Aufl., § 323 Rn. 140; Stürner in Prütting/Wegen/Weinreich, BGB, 18. Aufl., § 323 Rn. 8; Schwarze, Das Recht der Leistungsstörungen, 3. Aufl., § 15 Rn. 35; siehe auch BeckOGK-BGB/Looschelders, Stand: 1. Februar 2024, § 323 Rn. 238). Wegen des nicht unerheblichen Eingriffs in das Vertragsverhältnis, den ein Rücktritt des Gläubigers schon vor Fälligkeit der Leistung des Schuldners darstellt, erfordert die Offensichtlichkeit im Sinn dieser Norm grundsätzlich, dass der künftige Eintritt der Rücktrittsvoraussetzungen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist (vgl. OLG Köln, Urteil vom 11. Januar 2013 - 19 U 81/07, juris Rn. 120; OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 26. Februar 2019 - 10 U 103/18, juris Rn. 24; OLG Hamm, Urteil vom 4. Juni 2020 - 21 U 125/18, juris Rn. 81; OLG Bamberg, Urteil vom 19. Dezember 2022 - 4 U 508/21, juris Rn. 118; Grüneberg/Grüneberg, BGB, 83. Aufl., § 323 Rn. 23; MünchKommBGB/Ernst, aaO; Staudinger/Schwarze, BGB, Neubearb. 2020, § 323 Rn. B 162; Jauernig/Stadler, BGB, 19. Aufl., § 323 Rn. 15; BeckOGK-BGB/Looschelders, aaO Rn. 243; siehe auch BGH, Urteil vom 28. Januar 2003 - X ZR 151/00, NJW 2003, 1600 unter II 4 [zum Kündigungsrecht wegen einer sicher zu erwartenden Vertragsverletzung nach altem Recht]).

40 (2) Nach diesem Maßstab war im Zeitpunkt des Zugangs der E-Mail der Klägerin vom 7. Mai 2020 offensichtlich, dass die Voraussetzungen des Rücktritts eintreten werden (§ 326 Abs. 5, § 323 Abs. 4 BGB).

41 (a) Entgegen der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat geäußerten Ansicht der Revision bedarf es einer Prüfung der Voraussetzungen des § 323 Abs. 4 BGB im Streitfall deshalb, weil im Zeitpunkt der Rücktrittserklärung vom

7. Mai 2020 das zur Unmöglichkeit der Leistung führende Leistungshindernis - die Geltung des generellen Beherbergungsverbots für touristische Reisen im Buchungszeitraum - noch nicht eingetreten war, sondern erst bevorstand. Denn anders als vom Berufungsgericht seiner Würdigung zugrunde gelegt, war die bis dahin geltende - bis zum 10. Mai 2020 befristete - Verbotsregelung der Landesverordnung am 7. Mai 2020 noch nicht mit Wirkung für den Buchungszeitraum vom 14. Mai bis zum 16. Mai 2020 verlängert worden. Dies erfolgte erst durch die am 9. Mai 2020 im Gesetz- und Verordnungsblatt verkündete Folgeverordnung vom 8. Mai 2020.

42 (b) Die Klägerin konnte jedoch unter Zugrundelegung der vom Berufungsgericht verfahrensfehlerfrei getroffenen und im Revisionsverfahren nicht angegriffenen Feststellungen zur Korrespondenz der Parteien, der vorstehend wiedergegebenen Regelungshistorie zum Beherbergungsverbot sowie unter Berücksichtigung der (allgemeinkundigen) bisherigen Entwicklung der pandemiebedingten Beschränkungen des öffentlichen Lebens während des sogenannten ersten Lockdowns im Frühjahr 2020 bei objektiver Betrachtung der ihr bekannten und erkennbaren Umstände am 7. Mai 2020 mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon ausgehen, dass die Beklagte wegen eines (auch) im Buchungszeitraum vom 14. Mai bis zum 16. Mai 2020 bestehenden Beherbergungsverbots die Hotelzimmer nicht wie vereinbart an sie würde überlassen können.

43 Wie ausgeführt, bestand im Zeitpunkt des Rücktritts bereits seit mehreren Wochen ein für Hotelbetriebe geltendes Verbot der Beherbergung zu touristischen Zwecken, dessen Öffnung trotz verschiedener für die Tourismusbranche in Aussicht gestellter Lockerungsmaßnahmen erst für einen nach Ablauf des Buchungszeitraums liegenden Zeitpunkt beschlossen war. Der - bereits erwähnte -

Stufenplan der Niedersächsischen Landesregierung sah für den Tourismusbereich in Niedersachsen in einer ersten Stufe Öffnungsschritte lediglich für Dauer-camper sowie Ferienhaus- und Ferienwohnungsbesitzer jeweils in Eigennutzung und ab dem 11. Mai 2020 in einer zweiten Stufe zudem für die Anmietung von Ferienhäusern oder -wohnungen vor. Für Hotels, Pensionen, Jugendherbergen und ähnliche Einrichtungen sollte die Beherbergung zu touristischen Zwecken hingegen weiterhin untersagt bleiben. Erst in einer dritten Stufe, deren Umsetzung ab dem 25. Mai 2020 - und damit nach dem Ende des Buchungszeitraums im Streitfall - geplant war, sollten auch diese geöffnet und das Beherbergungsverbot durch eine Auslastungsgrenze ersetzt werden.

44 Auf diese Regelungssituation und die daraus folgenden Einschränkungen für das touristische Reisen hat die Klägerin in ihrer E-Mail an die Beklagte vom 7. Mai 2020 ausdrücklich hingewiesen. Hierbei hat sie - wie die Erwähnung eines Regierungsbeschlusses vom Vortag ("seit gestern ist es amtlich. Laut Beschluss der Landesregierung...") und des voraussichtlichen Enddatums für die Einschränkungen betreffend das touristische Reisen ("bis zum 25.5.2020") verdeutlichen - erkennbar auf die von der Niedersächsischen Landesregierung im "Stufenplan" vorgesehenen Maßnahmen und Öffnungsschritte Bezug genommen. Auch die Beklagte ist in ihrer Antwort vom 7. Mai 2020 von einer fortgeltenden und die Buchung der Klägerin umfassenden Einschränkung für touristische Reisen ausgegangen und hat der Klägerin lediglich die Inanspruchnahme der gebuchten Leistungen zu einem späteren Zeitpunkt ("sobald die aktuell bestehenden Beschränkungen wieder aufgehoben worden sind") angeboten.

45 dd) Das Rücktrittsrecht der Klägerin ist nicht gemäß § 326 Abs. 5 Halbs. 2, § 323 Abs. 6 BGB ausgeschlossen. Insbesondere ist die Klägerin nicht für das

Beherbergungsverbot als Leistungshindernis allein oder weit überwiegend verantwortlich (§ 323 Abs. 6 Alt. 1 BGB). Eine andere Bewertung ergibt sich - entgegen der Ansicht der Revision - weder aufgrund einer vertraglichen Risikozuweisung zu Lasten der Klägerin noch aus der Vorschrift des § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB, nach welcher der Mieter bei persönlicher Verhinderung an der Ausübung des Gebrauchsrechts zur Entrichtung der Miete verpflichtet bleibt.

46 (1) Die Parteien haben keine Vereinbarung getroffen, nach der das Risiko einer Unmöglichkeit der Beherbergung zu touristischen Zwecken im vereinbarten Beherbergungszeitraum der Klägerin zugewiesen ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. November 2010 - III ZR 57/10, NJW-RR 2011, 916 Rn. 18).

47 Insbesondere liegt eine solche vertraglich vereinbarte Risikoverteilung - entgegen der Ansicht der Revision - nicht in der Wahl eines nicht stornierbaren Tarifs durch die Klägerin. Das Berufungsgericht hat hieraus lediglich geschlossen, dass der Klägerin nicht - wie bei der möglichen Vereinbarung eines Stornierungsrechts (vgl. hierzu OLG Köln, NZM 2021, 860 Rn. 16; Stenzel in Toner/Bergmann/Blankenburg, Reiserecht, 2. Aufl., § 6 Rn. 57) - ein über die gesetzlichen Regelungen hinausgehendes Rücktrittsrecht "ohne Angabe von Gründen" eingeräumt werden sollte. Hingegen hat es keine Anhaltspunkte dafür gesehen, dass die Klägerin hiermit das Risiko einer etwa aufgrund höherer Gewalt oder behördlicher Beschränkungen nicht möglichen Übergabe der gebuchten Hotelzimmer hätte übernehmen wollen. Dies ist aus revisionsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden.

48 (2) Anders als die Revision meint, führt auch die Regelung des § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht dazu, dass ein Rücktrittsrecht der Klägerin ausgeschlossen wäre.

49 Zwar entfällt das Rücktrittsrecht nach den Vorschriften der § 326 Abs. 5 Halbs. 2, § 323 Abs. 6 Alt. 1 BGB auch dann, wenn die Verantwortlichkeit des Gläubigers für das Leistungshindernis - hier die rechtliche Unmöglichkeit der Überlassung der Hotelzimmer im Buchungszeitraum - sich aus einer besonderen Gefahrtragungsregelung ergibt (vgl. Staudinger/Schwarze, BGB, Neubearb. 2020, § 326 Rn. F 6; vgl. auch BT-Drucks. 14/6040, S. 187 [zu der mit § 323 Abs. 6 BGB inhaltsgleichen Bestimmung des § 323 Abs. 5 BGB-E]). Ob es sich bei der Vorschrift des § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB um eine solche besondere Regelung handelt (in diesem Sinne etwa OLG Hamm, Urteil vom 28. April 2022 - 18 U 195/21, juris Rn. 51; Grüneberg/Weidenkaff, BGB, 83. Aufl., § 537 Rn. 1; Schmidt-Futterer/Lehmann-Richter, Mietrecht, 16. Aufl., § 537 BGB Rn. 8, 30 f.; aA etwa BeckOGK-BGB/Harke, Stand: 1. Oktober 2023, § 537 Rn. 1, 3; BeckOK-BGB/Zehlein, Stand: 1. November 2022, § 537 Rn. 1), bedarf vorliegend jedoch keiner Entscheidung. Denn das in Rede stehende, der Überlassung eines Hotelzimmers an einen Gast entgegenstehende generelle Beherbergungsverbot für touristische Reisen ist als Maßnahme zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie kein in der Person des Gastes liegender Umstand im Sinne des § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB, auch wenn es tatbestandlich an den vom Gast mit der Nutzung verfolgten - touristischen - Zweck anknüpft.

50 (a) Gemäß der Vorschrift des § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB, die - wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat - auch auf den Beherbergungsvertrag Anwendung findet (Grüneberg/Weidenkaff, aaO, § 537 Rn. 1; Schmidt-Futterer/Lehmann-Richter, aaO, § 537 BGB Rn. 17; Staudinger/V. Emmerich, BGB, Neubearb. 2021, § 537 Rn. 3), wird der Mieter von der Entrichtung der Miete nicht dadurch befreit, dass er durch einen in seiner Person liegenden Grund an der Ausübung seines Gebrauchsrechts gehindert wird.

- 51 Die Vorschrift soll nach dem Willen des (historischen) Gesetzgebers mit Rücksicht darauf, dass der Vermieter den vertragsgemäßen Gebrauch der vermieteten Sache während der gesamten Mietzeit zu gewähren hat und ihn nach den allgemeinen Regeln die Folgen einer zufälligen Unmöglichkeit seiner Leistung treffen, Zweifel darüber ausschließen, dass er jedoch dann die Miete beanspruchen können soll, wenn der Mieter nur aus einem in seiner Person liegenden Grund an der Ausübung des Gebrauchs verhindert ist (vgl. zu §§ 368, 503 BGB-E [später §§ 323, 552 BGB aF, jetzt §§ 326, 537 BGB] Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, S. 206, 222 f.; siehe auch RGZ 79, 92, 94 [zu § 552 BGB aF]).
- 52 Es handelt sich um eine abschließende Regelung zur Risikoverteilung bei Nichtnutzung der Mietsache im Verhältnis der Mietvertragsparteien (vgl. Senatsurteile vom 24. September 1980 - VIII ZR 299/79, NJW 1981, 43 unter II 4 b [zu § 552 BGB aF]; vom 18. April 2007 - VIII ZR 182/06, NJW 2007, 2177 Rn. 27). Sie weist dem Mieter das sogenannte Verwendungsrisiko der Mietsache zu (vgl. BGH, Urteile vom 19. Dezember 2007 - XII ZR 13/06, NZM 2008, 206 Rn. 25; vom 7. Oktober 2015 - VIII ZR 247/14, NZM 2015, 890 Rn. 26) und stellt damit auf die Risikosphäre ab (vgl. Senatsurteile vom 28. November 1962 - VIII ZR 77/61, BGHZ 38, 295, 298; vom 14. November 1990 - VIII ZR 13/90, NJW-RR 1991, 267 unter II 1 c aa). Den Gegensatz zu den in der Person des Mieters liegenden Gründen bilden diejenigen, die in der Person des Vermieters, und diejenigen, die in objektiven, weder die Person des Mieters noch die des Vermieters betreffenden Umständen liegen (Senatsurteil vom 28. November 1962 - VIII ZR 77/61, aaO S. 297 mwN [zu § 552 BGB aF]).

- 53 (b) Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass das hier maßgebliche generelle Beherbergungsverbot als in Rede stehendes Leistungshindernis nicht auf einem in der Person der Klägerin liegenden Grund im Sinne des § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB beruht, weil es - wie die anderen Maßnahmen des Verordnungsgebers zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie auch - nach epidemiologischen Gesichtspunkten ausgewählt war und dabei weder an die Person oder spezifische Eigenschaften des einzelnen Gastes noch an solche des Mietobjekts anknüpfte (vgl. BGH, Urteil vom 12. Januar 2022 - XII ZR 8/21, BGHZ 232, 178 Rn. 55 [für eine Schließungsanordnung]).
- 54 (aa) Die Verbotsregelung zielte auf die großflächige Unterbrechung und Eindämmung des (touristischen) Reiseverkehrs insgesamt und sollte hierdurch zur Reduzierung der zwischenmenschlichen Kontakte mit dem Ziel beitragen, die Ausbreitungsgeschwindigkeit des Corona-Virus zu verlangsamen und Infektionsketten zu unterbrechen (vgl. die Begründung zum Runderlass des Niedersächsischen Ministeriums für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung vom 17. März 2020, S. 4, sowie zur Allgemeinverfügung des Landkreises Lüneburg vom 18. März 2020, Amtsblatt des Landkreises Lüneburg S. 78; siehe auch Abschnitt 2 des Stufenplans der Niedersächsischen Landesregierung in der Fassung vom 4. Mai 2020). Sie diene somit dem Schutz der gesamten Bevölkerung vor der Infektion mit dem SARS-CoV-2-Virus, der Verhinderung einer Verbreitung der Krankheit COVID-19 und der Vermeidung einer Überlastung des Gesundheitssystems infolge eines ungebremsten Anstiegs von Ansteckungen und Krankheitsfällen (vgl. OVG Lüneburg, Beschluss vom 11. November 2020 - 13 MN 436/20, juris Rn. 38 [zu § 10 Abs. 2 Satz 1 der Niedersächsischen Verordnung über Maßnahmen zur Eindämmung des Corona-Virus SARS-CoV-2 vom 30. Oktober 2020, GVBl. S. 368]).

- 55 Dass von dem Verbot eine Beherbergung zu anderen als touristischen Zwecken nicht umfasst war und hierdurch dem vom Gast mit dem beabsichtigten Aufenthalt verfolgten Zweck eine Bedeutung zukam, ist lediglich Folge dessen, dass der Ordnungsgeber bei seinen Maßnahmen zur Verhinderung einer weiteren Ausbreitung der Pandemie Ausnahmen unter anderem im Zusammenhang mit der Ausübung der beruflichen Tätigkeit vorsah (vgl. etwa hinsichtlich der Kontaktbeschränkungen § 3 Nr. 2 der im Buchungszeitraum geltenden Niedersächsischen Verordnung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vom 8. Mai 2020).
- 56 (bb) Damit ist die Unmöglichkeit der Gewährung des Gebrauchs an den Hotelzimmern im Buchungszeitraum letztlich Folge umfangreicher staatlicher Eingriffe in das wirtschaftliche und gesellschaftliche Leben zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie, für die keine der beiden Mietvertragsparteien verantwortlich gemacht werden kann, sondern mit der sich vielmehr ein die Gesellschaft als Ganzes treffendes allgemeines Lebensrisiko verwirklicht hat (vgl. jeweils zu § 313 BGB BGH, Urteile vom 12. Januar 2022 - XII ZR 8/21, BGHZ 232, 178 Rn. 55; vom 23. November 2022 - XII ZR 96/21, NJW-RR 2023, 164 Rn. 27 [jeweils für die Gewerberaummiete im Fall einer behördlichen Schließungsanordnung]; vom 11. Januar 2023 - XII ZR 101/21, WM 2023, 352 Rn. 26 [für die Anmietung von Räumlichkeiten zur Durchführung einer Hochzeitsfeier]; siehe auch Senatsurteile vom 13. Juli 2022 - VIII ZR 317/21, BGHZ 234, 182 Rn. 66, und VIII ZR 329/21, juris Rn. 64 [zur kaufvertraglichen Risikoverteilung]). Das allgemeine Lebensrisiko wird indessen - ohne entsprechende vertragliche Regelung - von der mietvertraglichen Risikoverteilung nach § 537 BGB nicht erfasst (vgl. BGH, Urteil vom 11. Oktober 2023 - XII ZR 87/22, juris Rn. 32).
- 57 (cc) Die von der Revision in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erwähnte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 30. November 1972

(VII ZR 239/71, BGHZ 60, 14) gibt für den Streitfall nichts her. Sie betrifft einen nach damaligem Recht als Werkvertrag einzuordnenden Reisevertrag und befasst sich mit der Frage einer (analogen) Anwendung des § 645 BGB. Zudem ist das im Streitfall gegebene generelle Beherbergungsverbot für touristische Reisen nicht mit einem (allein) an den Impfstatus des Reisenden anknüpfenden Einreiseverbot vergleichbar, das Gegenstand der vorgenannten Entscheidung des VII. Zivilsenats war.

58 (c) Aus alledem folgt für den Streitfall, dass es mangels abweichender Bestimmung zu einer Verantwortlichkeit der Klägerin für das Leistungshindernis bei der Grundregelung gemäß § 326 Abs. 5 Halbs. 1 BGB verbleibt, wonach der Gläubiger - hier die Klägerin - zum Rücktritt vom Vertrag berechtigt ist, wenn der Schuldner - wie hier die Beklagte - nach § 275 Abs. 1 BGB nicht zu leisten braucht.

59 c) Schließlich kann die Beklagte, anders als die Revision meint, dem Rückabwicklungsbegehren der Klägerin nicht unter Berufung auf die Bestimmung zur Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 Abs. 1 BGB) entgegenhalten, der Vertrag sei dahingehend anzupassen, dass der Beherbergungszeitraum verschoben werde.

60 Eine Anpassung vertraglicher Verpflichtungen nach dieser Vorschrift an die tatsächlichen Umstände kommt, was die Revision nicht beachtet, grundsätzlich dann nicht in Betracht, wenn das Gesetz in den Vorschriften über die Unmöglichkeit der Leistung die Folge der Vertragsstörung bestimmt (vgl. BGH, Urteil vom 4. Mai 2022 - XII ZR 64/21, BGHZ 233, 266 Rn. 30). Der Fall der rechtlichen Unmöglichkeit der Leistungserbringung wird abschließend von den speziellen Bestimmungen des schuldrechtlichen Leistungsstörungsrechts erfasst und für

den Streitfall dahingehend geregelt, dass die Beklagte nach § 275 Abs. 1 BGB von ihrer Leistungsverpflichtung frei geworden ist und der Klägerin ein Rücktrittsrecht gemäß § 326 Abs. 5 BGB zusteht. Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang zu Recht darauf hingewiesen, dass die von der Beklagten begehrte Anpassung des Vertrags im Ergebnis nicht darauf ausgerichtet wäre, den Vertragsinhalt den veränderten Umständen aufgrund der COVID-19-Pandemie anzupassen, sondern darauf, die für sie wirtschaftlich nachteiligen Folgen der gesetzlichen Regelungen zur Unmöglichkeit in ihrem Sinn zu korrigieren. Dies ist jedoch nicht Zweck der Regelung zur Störung der Geschäftsgrundlage (vgl. BGH, Urteil vom 4. Mai 2022 - XII ZR 64/21, aaO Rn. 31 f.).

61 2. Vor diesem Hintergrund befand sich die Beklagte - wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat - im Zeitpunkt der Einschaltung der Prozessbevollmächtigten der Klägerin mit der Rückzahlung des Beherbergungsentgelts in Verzug. Sie hat demzufolge die der Klägerin für das anwaltliche Schreiben vom 28. Mai 2020 entstandenen vorgerichtlichen Anwaltskosten in der von

den Vorinstanzen rechtfehlerfrei angenommenen Höhe als Verzögerungsschaden gemäß § 280 Abs. 1, 2, § 286 Abs. 1 BGB zu ersetzen und zudem auf die Hauptforderung Verzugszinsen gemäß § 286 Abs. 1, § 288 Abs. 1 BGB zu zahlen.

Dr. Bünger

Kosziol

Wiegand

Dr. Reichelt

Messing

Vorinstanzen:

AG Berlin-Charlottenburg, Entscheidung vom 05.11.2020 - 205 C 149/20 -

LG Berlin, Entscheidung vom 15.10.2021 - 28 S 23/20 -