



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

XII ZR 132/03

Verkündet am:  
6. April 2005  
Küpferle,  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

a) AGBG §§ 6 Abs. 2, 9 Abs. 1 Bb, Cl; BGB § 139

Zur Trennbarkeit einer in Formularmietverträgen über Geschäftsräume unbedenklichen salvatorischen Erhaltungsklausel von einer zugleich vereinbarten, im Hinblick auf das AGBG bedenklichen salvatorischen Ersetzungsklausel (im Anschluß an BGHZ 145, 203, 212).

b) BGB §§ 566 a.F., 133 C, 157 D

Zur Auslegung einer Klausel in einem Nachtrag zu einem langfristigen Mietvertrag, mit der sich die Parteien verpflichten, den Nachtrag dem Mietvertrag anzuheften, wenn dieser selbst aus mehreren nicht miteinander verbundenen Urkunden besteht.

c) BGB § 566 a.F.

Zur Frage, ob der für eine GmbH geleisteten Unterschrift unter einen langfristigen Mietvertrag zur Wahrung der Schriftform ein die Vertretung kennzeichnender Zustand beizufügen ist (Abgrenzung zu Senatsurteilen vom 16. Juli 2003 - XII ZR 65/02 - NJW 2003, 3053, 3054 und vom 5. November 2003 - XII ZR 134/02 - NJW 2004, 1103 f.).

BGH, Urteil vom 6. April 2005 - XII ZR 132/03 - OLG Hamm  
AG Detmold

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. April 2005 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richter Sprick, Fuchs, Dr. Ahlt und die Richterin Dr. Vézina

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 30. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 26. Mai 2003 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der Zivilkammer IV des Landgerichts Detmold vom 14. März 2002 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt auch die Kosten der Rechtsmittelverfahren.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt von der Beklagten nach ordentlicher Kündigungserklärung Räumung und Herausgabe eines Einkaufszentrums. Die Beklagte beruft sich darauf, der Mietvertrag, der eine Festlaufzeit von 20 Jahren vorsehe, entspreche der Schriftform; zumindest sei es der Klägerin nach Treu und Glauben verwehrt, sich auf einen Formmangel zu berufen.

Am 25. April 1983 unterzeichneten Herr M. für die Klägerin und die C. KG Vertriebsgesellschaft (nachstehend C.

KG) zwei Schriftstücke, von denen das eine die Überschrift "Vereinbarung" und das andere die Überschrift "Mietvertrag" trägt.

Die "Vereinbarung" hatte auszugsweise folgenden Wortlaut:

"C. ist daran interessiert, ... ein SB-Warenhaus mit Bau- und Hobbymarkt zu betreiben. ... Dieses vorausgeschickt, schließen die Parteien den folgenden Mietvertrag:

1.) P. überläßt C. den Standort ... D. , E. -Straße, auf der Grundlage des als Anlage beigefügten Mietvertrages.

2.) Die Grundlaufzeit für den Mietvertrag nach Ziffer 1) beträgt 20 Jahre seit Überlassung des umgebauten Objektes. C. kann im Wege der Option die Grundlaufzeit um jeweils fünf Jahre verlängern. Das Optionsrecht kann mehrmals nacheinander ausgeübt werden.

3.) Der monatliche Mietzins pro Quadratmeter Nutzfläche des SB-Warenhauses, ermittelt nach DIN 277, beträgt DM 10,50. Die Nutzfläche wird - vorbehaltlich des endgültigen Aufmaßes - gegenwärtig mit 9.355 qm veranschlagt. ...

...

7.) Beide Parteien werden unverzüglich diesen Mietvertrag unter Beachtung der Regelungen, die in dem beigefügten Mietvertrag enthalten sind, vervollständigen. Die Regelungen in dieser Vereinbarung haben Vorrang gegenüber evtl. anderslautenden Regelungen im beigefügten Mustermietvertrag."

Der maschinenschriftlich erstellte, mit einigen handschriftlichen Zusätzen und Änderungen versehene "Mietvertrag" vom 25. April 1983 enthielt keinen Verweis auf die "Vereinbarung" vom selben Tage und wurde mit ihr nicht körperlich verbunden. Er war in einem anderen Schriftbild als die "Vereinbarung" gehalten und eigenständig paginiert. In § 1 Ziffer 2 wurde im Hinblick auf die vermieteten Flächen auf einen "beigefügten bzw. noch beizufügenden" farblich gekennzeichneten Lageplan Bezug genommen, der als "wesentlicher Bestandteil" des Mietvertrages bezeichnet, aber nie erstellt wurde.

In § 13 Ziffer 2 wurde folgende Regelung getroffen:

"P. bestellt für C. ein Vorkaufsrecht am Grundstück ..., und zwar für jeden Erwerbsfall. Solange eine Eintragung im Grundbuch nicht erfolgt ist, besteht das Recht als schuldrechtliches Vorkaufsrecht."

Dieses Vorkaufsrecht wurde aufgrund notarieller Bewilligung der Klägerin vom 4. Juli 1984 am 29. Mai 1984 im Grundbuch eingetragen.

§ 20 des "Mietvertrages" lautet wie folgt:

"Sollten einzelne Bestimmungen dieses Vertrages ganz oder teilweise gegen zwingendes Recht verstoßen oder aus anderen Gründen nichtig oder unwirksam sein, so bleibt die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen unberührt. Die nichtige oder unwirksame Bestimmung ist durch eine solche zu ersetzen, die dem wirtschaftlich Gewollten in zulässiger Weise am nächsten kommt."

Am 14. Juli 1983 unterzeichneten die gleichen Parteien einen privatschriftlichen "Nachtrag Nr. 1 zur Vereinbarung/Mietvertrag vom 25.04.1983", in dem sich die Klägerin in Abänderung der Ziffer 5 der "Vereinbarung" vom

25. April 1983 verpflichtete, ein durch beigefügten Lageplan näher bezeichnetes zusätzliches Grundstück zu erwerben, darauf weitere Parkplätze zu schaffen und diese der C. KG für eine pauschale Jahresmiete von 100.000 DM zur Verfügung zu stellen.

Im Februar 1990 vereinbarten die Vertragsparteien sowie die R. Handelsgesellschaft oHG, Zweigniederlassung t. -Markt, der die C. KG das Einkaufszentrum inzwischen untervermietet hatte, einen "Nachtrag 2 zum Mietvertrag vom 25.04.1983 nebst Nachtrag 1", in dem die vermietete Gebäudefläche erweitert wurde. Ausweislich der Präambel des "Nachtrags 2" sollten "mit der nachfolgenden Vereinbarung ... alle zwischen den Beteiligten bestehenden Meinungsverschiedenheiten der Vergangenheit bezüglich des Mietobjektes erledigt" sein. § 6 des "Nachtrags 2" hatte auszugsweise folgenden Wortlaut:

"Dieser Nachtrag 2 wird Bestandteil des Hauptmietvertrages. Beide Parteien verpflichten sich, diesen Nachtrag 2 dem Hauptmietvertrag als Anlage beizuheften."

Mit einer als "Vertragsübernahme" bezeichneten Vereinbarung vom 18. November 1992 mit der A. S. KG übertrug die C. KG dieser aufgrund der ihr in § 13 Ziffer 1 des "Mietvertrages" eingeräumten Befugnis sämtliche Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnis mit Wirkung zum 1. Januar 1993. Im September 1999 ging die A. S. KG in der Beklagten auf. Mit Schreiben vom 30. September 1999, das der Beklagten am selben Tage zuzuging, erklärte die Klägerin die Kündigung des Mietverhältnisses zum 31. März 2000 und widersprach einer stillschweigenden Fortsetzung des Mietverhältnisses nach § 568 BGB (a.F.).

Das Landgericht wies die Räumungsklage der Klägerin mit der Begründung ab, es könne dahinstehen, ob der Mietvertrag mangels Einhaltung der Schriftform als auf unbestimmte Zeit geschlossen gelte. Jedenfalls habe die Klägerin das Mietverhältnis nicht durch ordentliche Kündigung vorzeitig beenden können, da ihr die Berufung auf einen etwaigen Formmangel nach Treu und Glauben verwehrt sei. Denn aufgrund der als Mietvorvertrag zu qualifizierenden "Vereinbarung" vom 25. April 1983 habe die Beklagte Anspruch auf Nachholung der Schriftform.

Auf die Berufung der Klägerin änderte das Oberlandesgericht diese Entscheidung ab und verurteilte die Beklagte antragsgemäß zur Räumung und Herausgabe. Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, die das Berufungsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Frage zugelassen hat, ob eine im Mietvertrag enthaltene salvatorische Klausel (hier: § 20 des "Mietvertrages") die Vertragsparteien zur Nachholung der Schriftform verpflichtet.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, zur Zurückweisung der Berufung der Klägerin und damit zur Wiederherstellung des die Klage abweisenden landgerichtlichen Urteils.

I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, zwischen der Klägerin und der C. KG sei ein wirksamer Mietvertrag zustande gekommen, in den die Beklagte auf Mieterseite eingetreten sei. Dem stehe nicht entgegen, daß die "Vereinbarung" und der "Mietvertrag" sowie der "Nachtrag 1" auf Seiten der Klägerin jeweils von Herrn M. ohne ausdrücklichen Hinweis auf sein Handeln als deren Vertreter unterzeichnet sei. Dessen Handeln nicht im eigenen, sondern im Namen der Klägerin ergebe sich unter anderem aus den Umständen des Vertragsschlusses und insbesondere daraus, daß nach den Bestimmungen des von ihm unterzeichneten Mietvertrages die Klägerin Vermieterin sein sollte. Soweit die Klägerin mit Nichtwissen bestreite, ihm hierzu Vollmacht erteilt zu haben, sei dieses Bestreiten nach § 138 Abs. 4 ZPO unzulässig. Abgesehen davon habe die Klägerin angesichts der langjährigen Durchführung des Vertrages das rechtsgeschäftliche Handeln des Herrn M. zumindest nachträglich genehmigt.

Der Wirksamkeit des Mietvertrages stehe auch nicht die nach § 313 Satz 1 BGB a.F. formunwirksame Einräumung eines Vorkaufsrechts entgegen. Zwar sei dieser Formmangel durch die spätere Eintragung des Vorkaufsrechts im Grundbuch nicht gemäß § 313 Satz 2 BGB a.F. geheilt worden. Dies führe aber nicht zur Gesamtnichtigkeit des Vertrages, da die hierfür grundsätzlich bestehende gesetzliche Vermutung des § 139 BGB durch die salvatorische Klausel in § 20 Ziffer 1 des "Mietvertrages" in ihr Gegenteil verkehrt worden sei und die Klägerin die somit bestehende Vermutung für die Wirksamkeit der mietvertraglichen Vereinbarungen nicht widerlegt habe.

Die Klägerin habe das Mietverhältnis durch ordentliche Kündigung vorzeitig beendet, da die Vereinbarungen der ursprünglichen Vertragsparteien

nicht der Schriftform des § 566 Satz 1 BGB a.F. entsprochen hätten und der Mietvertrag daher nach § 566 Satz 2 BGB a.F. als auf unbestimmte Zeit geschlossen gelte.

Die "Vereinbarung" vom 25. April 1983 sei kein bloßer Mietvorvertrag, der als solcher nach herrschender Auffassung nicht der Schriftform bedürfe, sondern ein mit endgültigem Bindungswillen zustande gekommener Mietvertrag, der in der Urkunde auch als solcher bezeichnet sei. Die Gesamtheit der mietvertraglichen Vereinbarungen der Vertragsparteien ergebe sich indes nicht aus einer einheitlichen Urkunde, sondern teils aus der "Vereinbarung" und teils aus dem "Mietvertrag" vom selben Tage, mithin aus zwei gesonderten, nicht körperlich verbundenen Urkunden, deren Einheitlichkeit auch nicht aus wechselseitiger Bezugnahme oder anderen, eine zweifelsfreie Zuordnung ermöglichenden äußeren oder inhaltlichen Merkmalen folge.

Dies gelte um so mehr, als die "Vereinbarung" auf einen "Mustermietvertrag" Bezug nehme, der "Mietvertrag" vom selben Tage aber weder als Mustermietvertrag bezeichnet sei noch - mangels im Einzelfall auszufüllender Lücken - einen solchen darstelle; vielmehr erwecke der "Mietvertrag" den Eindruck eines eigenständigen, vollständigen Vertragswerkes, das insbesondere nicht erkennen lasse, daß er lediglich Anlage zu weiteren, ihm zudem vorgehenden Vereinbarungen der Vertragsparteien sein solle. Zudem gehe der Verweis in § 1 Ziffer 2 des "Mietvertrages" auf einen tatsächlich nicht existierenden Lageplan ins Leere.

Darauf, ob auch die Nachträge 1 und 2 der Schriftform entsprächen, komme es folglich nicht mehr an.

Der Klägerin sei es auch nicht nach Treu und Glauben verwehrt, sich auf den Mangel der Schriftform zu berufen. Ein auf die Beklagte übergegangener



Anspruch auf Abschluß eines formgerechten Mietvertrages ergebe sich nicht aus der "Vereinbarung" vom 25. April 1983, da diese keinen Mietvorvertrag darstelle, der einen solchen Anspruch gewähren könne, und die Vertragsparteien sich in Ziffer 7 dieser Vereinbarung nur zur inhaltlichen Vervollständigung ihres Vertragswerkes, nicht aber zu dessen Niederlegung in einer formgerechten Vertragsurkunde verpflichtet hätten. Es sei bereits nicht ersichtlich, daß die Vertragsparteien bei Vertragsschluß Zweifel an der Einhaltung der Schriftform gehabt und deshalb eine Nachbesserung der Form ins Auge gefaßt hätten.

Auch die Präambel des Nachtrags 2 hindere die Klägerin nicht, sich auf den Formmangel zu berufen. Danach hätten mit diesem Nachtrag zwar alle bisherigen Meinungsverschiedenheiten der beteiligten Parteien beigelegt werden sollen; daß dazu aber auch ein Streit der Vertragsparteien über die Wahrung der Schriftform gehört habe, sei nicht ersichtlich und erscheine wenig lebensnah. Auch soweit die Klägerin selbst eine Zusammenfassung der verschiedenen zwischen den Parteien bestehenden Vereinbarungen gewünscht habe, sei es ihr dabei nicht um die Nachholung der Schriftform, sondern allein um inhaltliche Änderungen und damit letztlich um den Abschluß eines neuen Vertrages gegangen.

Ein Anspruch der Beklagten auf Herstellung der Schriftform ergebe sich auch nicht aus § 6 des Nachtrages 2, in dem die Vertragspartner sich verpflichtet hätten, "diesen Nachtrag 2 dem Hauptmietvertrag als Anlage beizuheften". Schon der Wortlaut des § 6 umfasse nicht die "Vereinbarung" vom 25. April 1983, und auch sonst enthalte dieser Nachtrag - wie auch schon der "Mietvertrag" - keinen erkennbaren Bezug auf die Bestimmungen jener "Vereinbarung".

Auch der Umstand, daß die Beklagte sich mit Wissen der Klägerin zu einer langfristigen Untervermietung verpflichtet habe, stehe der Berufung auf den

Mangel der Schriftform nicht entgegen. Es sei Sache der Beklagten gewesen, den Untermietvertrag so zu gestalten, daß sie bei vorzeitiger Beendigung des Hauptmietvertrages keine Schadensersatzpflichten träfen.

Schließlich lasse sich eine Verpflichtung der (Vertrags-)Parteien zur Nachholung der Schriftform auch dann nicht aus der salvatorischen Ersetzungsklausel des § 20 Satz 2 des "Mietvertrages" herleiten, wenn deren Wirksamkeit unterstellt werde, sei es, daß sie individuell ausgehandelt wurde oder aber trotz erheblicher Bedenken den Anforderungen der §§ 6 Abs. 2, 9 Abs. 1 AGBG (vgl. jetzt §§ 306, 307 BGB) genüge. Denn diese Klausel sei ihrem Wortlaut nach darauf zugeschnitten, die Rechtsfolge der Unwirksamkeit des gesamten Vertrages nach § 139 BGB zu verhindern, falls einzelne Bestimmungen gegen zwingendes Recht verstoßen oder aus anderen Gründen nichtig oder unwirksam sind. Die Frage der Schriftform sei davon nicht betroffen, weil deren Wahrung nicht zur Nichtigkeit oder Unwirksamkeit einzelner Vertragsbestimmungen führe. Auch seien keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, daß diese Klausel im vorliegenden Einzelfall im Hinblick auf Zweifel an der Wahrung der Schriftform vereinbart worden sei, zumal die Beklagte selbst vorgetragen habe, diese Klausel sei bei Vertragsschluß lediglich "abgenickt" worden.

## II.

Dies hält der revisionsrechtlichen Prüfung und den Angriffen der Revision nicht in allen Punkten stand.

1. Zutreffend ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, das Mietverhältnis sei wirksam zustande gekommen. Die Räumungsklage ist mithin nicht

etwa schon deshalb aus § 985 BGB begründet, weil ein Mietverhältnis nicht zustande gekommen wäre und die Beklagte deshalb von vornherein kein Recht zum Besitz im Sinne des § 986 Abs. 1 BGB erworben hätte.

a) Unstreitig wollte der auf Seiten der Klägerin auftretende Herr M. mit seiner Unterschrift nicht etwa sich selbst, sondern die Klägerin als Vermieterin verpflichten. Dies ergibt sich, wie das Berufungsgericht zutreffend erkennt, bereits aus den Umständen seines Auftretens bei Vertragsunterzeichnung. Ob seiner Unterschrift ein Vertretungszusatz beigefügt war oder nicht, ist nicht für das Zustandekommen des Mietvertrages, sondern allenfalls für die Wahrung der Schriftform von Belang und allein unter diesem Gesichtspunkt zu prüfen.

Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht Herrn M. auch als zum Abschluß des Mietvertrages bevollmächtigt angesehen, weil die Klägerin die von der Beklagten behauptete Erteilung der Vollmacht unzulässigerweise nur mit Nichtwissen bestritten hat. Abgesehen davon wäre nicht nur in der langjährigen Durchführung des Mietvertrages, sondern auch schon in der Bewilligung der Eintragung des Vorkaufsrechts sowie in der Vereinbarung des Nachtrags 2 eine nachträgliche Genehmigung durch die Klägerin zu sehen.

b) Der Vertrag ist auch nicht nach § 139 BGB gesamtnichtig, ohne daß es einer Entscheidung darüber bedarf, ob die formunwirksame Einräumung eines Vorkaufsrechts durch dessen Eintragung in das Grundbuch geheilt wurde oder nicht. Mit zutreffender Begründung hat das Berufungsgericht nämlich aus der salvatorischen Erhaltungsklausel des § 20 Satz 1 des "Mietvertrages" gefolgert, daß hier entgegen der Regelung des § 139 BGB eine Vermutung für die Wirksamkeit der von der Vereinbarung des Vorkaufsrechts nicht betroffenen mietvertraglichen Regelungen besteht, die die Klägerin nicht hat widerlegen können. Zu Recht hat das Berufungsgericht die Wirksamkeit dieser salvatori-

schen Erhaltungsklausel nicht in Zweifel gezogen, obwohl es an anderer Stelle hat dahinstehen lassen, ob es sich bei den Vereinbarungen der Vertragsparteien um Allgemeine Geschäftsbedingungen handelt, und für diesen Fall im Hinblick auf §§ 6 Abs. 2, 9 Abs. 1 AGBG Bedenken gegen die Wirksamkeit der salvatorischen Ersetzungsklausel des § 20 Satz 2 des "Mietvertrages" geäußert hat. Beide Klauseln sind nämlich inhaltlich trennbar und einzeln aus sich heraus verständlich (vgl. BGHZ 145, 203, 212). Denn die Klausel, daß eine nichtige oder unwirksame Bestimmung durch eine solche zu ersetzen ist, die dem wirtschaftlich Gewollten in zulässiger Weise am nächsten kommt, kann ohne weiteres gestrichen werden, ohne daß darunter der Sinn der vorhergehenden Klausel leidet, nach der die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen erhalten bleibt, falls einzelne Bestimmungen des Vertrages ganz oder teilweise nichtig oder unwirksam sind (vgl. MünchKomm-BGB/Basedow 4. Aufl. § 306 Rdn. 18). Bei Erhaltungsklauseln einerseits und Ersetzungsklauseln andererseits handelt es sich um zwei unterschiedliche Arten von salvatorischen Klauseln (vgl. MünchKomm-BGB/Mayer-Maly/Busche 4. Aufl. § 139 Rdn. 5); eine Erhaltungsklausel ist auch in gewerbemietrechtlichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen unbedenklich (vgl. Michalski/Römermann NJW 1994, 886, 887) und stellt auch für sich allein eine sinnvolle Regelung dar.

2. Der Wahrung der Schriftform steht jedenfalls das Fehlen eines Vertretungszusatzes neben der Unterschrift des Herrn M. in den Urkunden vom 25. April 1983 und in dem Nachtrag 1 hierzu nicht entgegen. Denn da M. nicht selbst Vertragspartei werden sollte, kann seine Unterschrift auf der im "Mietvertrag" mit "Vermieter" und in der "Vereinbarung" mit "P." gekennzeichneten Unterschriftenzeile nur bedeuten, daß er mit seiner Unterschrift die Klägerin vertreten wollte. Dabei hätte auch eine Unterzeichnung als Vertreter ohne Vertretungsmacht der Schriftform nicht entgegengestanden, so daß es auch der Kennzeichnung der Art seines Vertretungsverhältnisses nicht bedurfte.

Nur wenn von mehreren Vermietern oder Mietern oder von mehreren Gesellschaftern einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts lediglich einer unterschreibt, ist zur Wahrung der Schriftform ein Vertretungszusatz erforderlich, weil andernfalls nicht ersichtlich wäre, ob der Unterzeichnende die Unterschrift nur für sich selbst oder aber zugleich in Vertretung der anderen leistet (vgl. Senatsurteile vom 16. Juli 2003 - XII ZR 65/02 - NJW 2003, 3053, 3054 und vom 5. November 2003 - XII ZR 134/02 - NJW 2004, 1103 f.). Derartige Zweifel konnten hier nicht auftreten.

3. Auch das Fehlen des in § 1 Ziffer 2 des "Mietvertrages" erwähnten Lageplans steht der Wahrung der Schriftform nicht entgegen. Er ist entbehrlich, weil der Mietgegenstand bereits durch die "Vereinbarung" hinreichend und abschließend bezeichnet und konkretisiert oder zumindest anhand der örtlichen Gegebenheiten konkretisierbar ist, nämlich als "Standort" (Ziffer 1 der "Vereinbarung") bzw. "Gelände" (Ziffer 6) in D. , E. -Straße, dessen Eigentümerin die Klägerin ist, nebst aufstehenden und noch umzubauenden Gebäuden. Daß es sich dabei um das Grundstück E. -Straße 15 handelt, ist unstreitig und ergibt sich aus den aus dem Grundbuch ersichtlichen Eigentumsverhältnissen, nicht zuletzt aber auch aus dem Einleitungssatz des von den Vertragsparteien unterzeichneten Nachtrages 2, der auf den Mietvertrag vom 25. April 1983 Bezug nimmt und die genaue Grundstücksbezeichnung enthält. Soweit demgegenüber aus § 1 Ziffer 2 des "Mietvertrages" die Einschränkung entnommen werden könnte, daß nicht das gesamte Grundstück (das "Mietgrundstück" im Sinne der Ziffer 5 der "Vereinbarung") vermietet werden sollte, sondern nur einzelne, durch farbliche Kennzeichnung in einem beizufügenden Lageplan bezeichnete Teilflächen, ist diese Einschränkung nicht Gegenstand der Einigung der Parteien geworden. Denn die in der "Vereinbarung" getroffenen Regelungen, die eine solche Einschränkung des Mietgegenstandes nicht vorsehen, haben nach der ausdrücklichen Vereinbarung der Vertragspar-

teilen in Ziffer 7 der "Vereinbarung" Vorrang vor allen anderslautenden Regelungen.

4. Es bedarf auch keiner abschließenden Entscheidung, ob das Berufungsgericht die "Vereinbarung" zu Recht nicht als bloßen Mietvorvertrag, sondern als endgültige bindende Vereinbarung der Parteien angesehen hat, wofür indes vieles spricht.

War letzteres der Fall, hat das Berufungsgericht die Schriftform zwar zutreffend als nicht gewahrt angesehen, weil sich die Gesamtheit der mietvertraglichen Vereinbarungen der Vertragsparteien dann nicht aus einer einheitlichen Urkunde ergibt, sondern teils aus der "Vereinbarung" und teils aus dem "Mietvertrag" vom selben Tage, mithin aus zwei gesonderten, nicht körperlich verbundenen Urkunden, die auch nicht durch wechselseitige Bezugnahme oder andere, eine zweifelsfreie Zuordnung ermöglichende äußere oder inhaltliche Merkmale zu einer gedanklichen Einheit verbunden sind.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist es der Klägerin aber im vorliegenden Fall aus dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf einen solchen Mangel der Schriftform zu berufen und ihre vorzeitige Kündigung darauf zu stützen.

Dies folgt aus § 6 des Nachtrages 2 vom Februar 1990, demzufolge sich die Vertragsparteien verpflichtet haben, "diesen Nachtrag 2 dem Hauptmietvertrag als Anlage beizuheften".

a) Das Berufungsgericht hat diese Klausel nicht ausgelegt, sondern sich auf den Hinweis beschränkt, schon der Wortlaut dieser Bestimmung umfasse nicht die Verpflichtung, den Nachtrag (auch) der "Vereinbarung" vom 25. April 1983 beizuheften. Es hat diese Bestimmung daher als eindeutig angesehen. Ob

dies zutrifft, ist eine Rechtsfrage, die der uneingeschränkten Prüfung des Revisionsgerichts unterliegt (vgl. BGHZ 32, 60, 63). Die Prüfung ergibt, daß die vom Berufungsgericht angenommene Eindeutigkeit nicht besteht, so daß die Erklärungen der Parteien vom Revisionsgericht selbst auszulegen sind.

b) Soweit die Parteien sich verpflichtet haben, den Nachtrag 2 als Anlage dem "Hauptmietvertrag" anzuheften, kann dem schon nicht mit Sicherheit entnommen werden, daß damit allein der "Mietvertrag" vom 25. April 1983 und nicht auch die "Vereinbarung" vom selben Tage gemeint sei. Denn in der Präambel und in § 3 der Anlage 2 wird auf einen vorhandenen Untermieter (t. - Markt) hingewiesen. Deshalb liegt zum einen das Verständnis nicht fern, daß mit der Verwendung des Begriffs "Hauptmietvertrag" präzisiert werden sollte, daß die Anlage nicht dem Untermietvertrag, sondern dem Vertrag zwischen den beiden Hauptmietparteien angeheftet werden sollte.

Zum anderen legt diese Vereinbarung die Auslegung nahe, daß unter "Hauptmietvertrag" die Gesamtheit der beurkundeten Vereinbarungen der Hauptmietparteien zu verstehen ist. Denn der Nachtrag 2 wird eingangs als Nachtrag "zum Mietvertrag vom 25.04.1983 nebst Nachtrag 1 vom 14.07.1983" bezeichnet, bezieht den Nachtrag 1 also in seine Bezugnahme ein. Dieser von beiden Vertragsparteien unterzeichnete Nachtrag ist seinerseits als Nachtrag "zur Vereinbarung/Mietvertrag vom 25. 4. 1983" bezeichnet und ändert Ziffer 5 der "Vereinbarung" vom 25. April 1983, so daß bereits durch diesen Nachtrag eine gedankliche Verklammerung zwischen der "Vereinbarung" vom 25. April 1983 und dem "Mietvertrag" vom selben Tage herbeigeführt wird. War aber bereits der Nachtrag 1 als Nachtragsvereinbarung zu dem aus beiden Urkunden bestehenden Vertragswerk gewollt, liegt die Annahme fern, der Nachtrag 2, der sich ausdrücklich auch auf den Nachtrag 1 bezieht, solle abweichend davon nur

ein Nachtrag zu einer dieser Urkunden, nämlich dem "Mietvertrag" vom 25. April 1983, sein und nur dieser Urkunde beigeheftet werden.

c) Jedenfalls im Wege ergänzender Auslegung des § 6 des Nachtrages 2 wäre davon auszugehen, daß diese Bestimmung die Parteien verpflichtet, eine feste körperliche Verbindung dieses Nachtrages sowohl mit dem "Mietvertrag" vom 25. April 1983 als auch mit der "Vereinbarung" vom selben Tage herzustellen, was zugleich auch den ursprünglichen Mangel der Schriftform, nämlich die fehlende Verbindung dieser beiden Urkunden miteinander, geheilt hätte.

Denn § 6 des Nachtrages 2 hat ersichtlich den alleinigen Zweck, der Wahrung der Schriftform zu dienen. Dieser Bestimmung ist zu entnehmen, daß die Parteien zumindest Zweifel hatten, ob die Bezugnahme in Anlage 2 auf den Mietvertrag vom 25. April 1983 nebst Nachtrag 1 ausreichend war, die Schriftform zu wahren, und deshalb den sichereren Weg der körperlichen Verbindung der Urkunden vereinbarten. Daraus ist zugleich zu ersehen, daß beide Vertragsparteien dafür sorgen wollten, ihre langfristige Bindung an den Mietvertrag durch Wahrung der Schriftform sicherzustellen. Wäre ihnen zu diesem Zeitpunkt bewußt gewesen, daß diese langfristige Bindung möglicherweise nicht erst durch die Nachtragsvereinbarung 2 in Frage gestellt wurde, sofern diese mit den früheren Urkunden nicht zu einer Einheit verbunden wurde, sondern daß diese langfristige Bindung bereits mangels Verbindung der beiden ursprünglichen Urkunden vom 25. April 1983 zweifelhaft war, hätten sie redlicherweise nicht nur vereinbart, die vermeintlich bislang gewährte Schriftform weiterhin zu wahren, sondern zugleich den ursprünglich vorhandenen Mangel der Schriftform durch Zusammenheftung aller Urkunden zu heilen.

d) Jedenfalls verhält sich die Klägerin widersprüchlich, wenn sie sich einerseits auf den Standpunkt stellt, der Inhalt des bestehenden Mietvertrages



ergebe sich aus zwei getrennten Urkunden, zum anderen aber geltend macht, ihre Verpflichtung, die Anlage 2 dem (Haupt-)Mietvertrag beizuheften, beschränke sich nur auf eine der beiden Urkunden, aus denen dieser Mietvertrag ihrer Ansicht nach besteht.

5. Da die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts ausreichen und weiterer Sachvortrag nicht zu erwarten ist, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden. Der Klägerin ist es verwehrt, sich auf einen Mangel der Schriftform zu berufen, weil sie der Beklagten gegenüber zu dessen Heilung verpflichtet ist, so daß sich ihre Kündigung als unwirksam erweist. Ihre Berufung gegen das die Räumungsklage abweisende Urteil des Landgerichts ist daher nicht begründet.

Hahne

Sprick

Fuchs

Ahlt

Vézina