



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

LwZR 10/07

vom

25. April 2008

in dem Rechtsstreit

Der Bundesgerichtshof, Senat für Landwirtschaftssachen, hat am 25. April 2008 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger und die Richter Dr. Lemke und Dr. Czub sowie die ehrenamtlichen Richter Gose und Karle

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz - Landwirtschaftssenat - vom 18. September 2007 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt 12.782,37 €.

Gründe:

I.

- 1 Mit schriftlichem Vertrag vom 30. Mai 1992 verpachteten die Kläger an den Beklagten zu 1 für die Zeit vom 1. April 1992 bis zum 31. März 2022 ihre ehemalige Hofstelle nebst vormals landwirtschaftlich genutzten Flächen für den geplanten Betrieb eines Reiterhofes. In § 7 des Pachtvertrages ist bestimmt, dass eine Unterverpachtung erlaubt sei, eine kurzfristige Überlassung von Flächen an Dritte jedoch keine Unterverpachtung darstelle.

2 In einer notariellen Trennungsvereinbarung regelten der Beklagte zu 1 und die Beklagte zu 2, dass die Beklagte zu 2 die angepachteten Betriebsgrundstücke einschließlich der in den Gebäuden befindlichen, vormals gemeinsamen Wohnung allein nutzen sollte. Wegen der Weigerung der Kläger, einer Vertragsübernahme durch die Beklagte zu 2 zuzustimmen, schloss der Beklagte zu 1 mit der Beklagten zu 2 einen Unterpachtvertrag, der die Trennungsvereinbarung beigefügt wurde.

3 Mit weiterem Unterpachtvertrag vom 1. Mai 2004 verpachtete die Beklagte zu 2 den Pachtgegenstand an G. E. , der der Verpächterin darin ein unentgeltliches Wohnrecht an der von ihr genutzten Wohnung und ein Einstellrecht für bis zu 15 Pferde einräumte.

4 Mit Anwaltsschreiben vom 9. Juli 2004 sprachen die Kläger gegenüber dem Beklagten zu 1 die fristlose außerordentliche Kündigung wegen unerlaubter Unterverpachtung an G. E. aus, verbunden mit der vorsorglichen Abmahnung, den vertragswidrigen Zustand sofort zu beenden. Der Beklagte zu 1 widersprach der Kündigung.

5 Die Kläger haben von den Beklagten die Herausgabe und Räumung der Pachtsache verlangt. Das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht (Landwirtschaftssenat) hat ihr stattgegeben. Mit der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision wollen die Beklagten ihren Antrag auf Klageabweisung weiter verfolgen.

II.

6 Das Berufungsgericht meint, das Pachtverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 sei wirksam durch die außerordentliche Kündigung wegen unbefugter Unterverpachtung beendet worden. Die Kläger seien zu dieser Kündi-

gung berechtigt gewesen, weil die weitere (Unter-)Unterverpachtung an G.

E. durch die Beklagte zu 2 einer Erlaubnis der Kläger bedurft habe. Die Regelung in dem Pachtvertrag, nach der dem Pächter eine Unterverpachtung erlaubt gewesen sei, sei so auszulegen, dass sie nur für eine einmalige Unterverpachtung gegolten und erst recht keine weitere Unter-Unterverpachtung erlaubt habe.

7 Die unbefugte Überlassung der Pachtsache durch den Pächter an einen Dritten begründe das Kündigungsrecht des Verpächters, ohne dass es einer Feststellung bedürfe, ob dadurch Verpächterrechte erheblich beeinträchtigt seien.

8 Der von den Beklagten erhobene Einwand des Rechtsmissbrauchs sei unbegründet. Da die Beklagten die Kläger nicht um eine Zustimmung der Unterverpachtung an G. E. gebeten hätten, seien die Kläger berechtigt gewesen, das ohnehin durch Auseinandersetzungen zwischen den Vertragsparteien getrübe Pachtverhältnis zu beenden. Das Vorbringen der Beklagten zu dem Verhalten des Unterpächters G. E. spiele demgegenüber für die Entscheidung des Rechtsstreits keine Rolle, da dieses den Klägern nicht anzulasten sei. Aus diesem Grunde sei auch der - teilweise unsubstantiierte - Vortrag der Beklagten über ein kollusives Zusammenwirken zwischen G. E. und den Klägern unerheblich.

III.

9 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie ist begründet, weil das Berufungsgericht das Verfahrensgrundrecht der Beklagten auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) in entscheidungserheblicher Weise verletzt hat.

- 10 1. Das ergibt sich daraus, dass das Berufungsgericht sich über den Kern des Vortrages der Beklagten zu den Verhandlungen von G. E. mit den Klägern mit einer Leerformel hinweggesetzt und den unter Beweis gestellten Vortrag der Beklagten übergangen hat, dass zwar nicht sie, aber G. E. selbst vor dem Vertragsabschluss mit den Klägern über die Unterverpachtung an ihn verhandelt habe und die Kläger mit dieser einverstanden gewesen seien.
- 11 a) Das Gebot rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht dazu, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (BVerfGE 70, 388, 293; 83, 24, 35; BGHZ 154, 288, 300). Das Grundrecht aus Art. 103 Abs. 1 GG ist zwar nicht verletzt, wenn das Gericht auf den Tatsachenvortrag einer Partei deshalb nicht eingeht, weil es diesen für unerheblich oder aber offensichtlich unsubstantiiert erachtet (BVerfGE 47, 182, 189; 86, 133, 145). Es muss sich aber mit dem wesentlichen Parteivortrag inhaltlich auseinandergesetzt haben und darf sich nicht durch die Verwendung einer Leerformel über das Vorbringen hinwegsetzen. Eine richterliche Würdigung des Parteivortrages, die auf den wesentlichen Kern des Vorbringens überhaupt nicht eingeht, ist nicht anders zu behandeln als ein kommentarloses Übergehen des Vortrags (vgl. BGH, Beschl. v. 21. Mai 2007, II ZB 266/04, NJW-RR 2007, 1409).
- 12 b) So ist es hier. Das Berufungsgericht ist von einer unerlaubten Unterverpachtung ausgegangen, wobei es das Vorbringen der Beklagten zu den Erklärungen des Zeugen E. damit abgetan hat, dass dessen Verhalten den Klägern nicht anzulasten sei. Der Vortrag der Beklagten bezog sich indes auf das Verhalten der Kläger. Warum das behauptete Einverständnis der Kläger - und nicht das von G. E. - für die Entscheidung über die Vertragsmäßigkeit oder -widrigkeit der Unterverpachtung im Vertragsverhältnis

zwischen den Klägern und dem Beklagten zu 1 ohne Bedeutung sein soll, erschließt sich nicht und geht aus dem Berufungsurteil nicht einmal ansatzweise hervor.

13 Die Begründung lässt vielmehr erkennen, dass das Berufungsgericht sich mit dem Vorbringen der Beklagten inhaltlich nicht befasst hat. Die Beklagten haben vorgetragen, dass die Kläger von der beabsichtigten Unterverpachtung an G. E. informiert gewesen und mit dieser einverstanden gewesen seien. Soweit sie sich hierzu auf die von ihnen behaupteten Mitteilungen von G. E. bezogen haben, beruht das ersichtlich darauf, dass nicht sie, sondern allein dieser mit den Klägern vor Abschluss des Vertrags über die Unterverpachtung verhandelt haben soll.

14 2. Die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör betrifft einen entscheidungserheblichen Punkt. Die Klage auf Herausgabe und auf Räumung ist abzuweisen, wenn der Vortrag der Beklagten dem tatsächlichen Geschehen entspricht. In diesem Falle liegt keine unbefugte, sondern eine erlaubte Gebrauchsüberlassung an einen Dritten vor, so dass es an dem Grund für eine außerordentliche Kündigung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB) fehlte.

15 aa) Für die Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde ist dabei von der Auslegung des Berufungsgerichts auszugehen, dass die im Pachtvertrag enthaltene Erlaubnis zur Unterverpachtung nur für die erstmalige Unterverpachtung galt, jedenfalls aber die Unter-Unterverpachtung von der Beklagten zu 2 an G. E. der Erlaubnis der Kläger bedurfte. Die von der Nichtzulassungsbeschwerde gegen die Auslegung erhobene Rügen können nicht zum Erfolg der Beschwerde führen. Fehler bei der dem Tatrichter vorbehaltenen Auslegung individual-vertraglicher Willenserklärungen begründen nur dann einen Grund für die Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Recht-

sprechung nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO, wenn dessen Auslegung unter keinem denkbaren Aspekt mehr rechtlich vertretbar ist und sich deshalb der Schluss aufdrängt, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruht (BGH, Beschl. v. 7. Oktober 2005, V ZR 328/03, NJW 2005, 153).

16 Davon kann hier nicht die Rede sein. Die von dem Berufungsgericht vertretene Auslegung ist entgegen der Auffassung der Nichtzulassungsbeschwerde mit dem Wortlaut vereinbar. Die Ansicht des Berufungsgerichts, dass eine dem Pächter erteilte allgemeine Erlaubnis zur Unterverpachtung sich im Zweifel nicht auch auf eine Unter-Unterverpachtung erstreckt, entspricht einer in Rechtsprechung (OLG Hamm NJW-RR 1992, 783, 784) und im Schrifttum (Bamberger-Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 540 Rdn. 10; juris-PK-BGB/Münch, 3. Aufl., § 543 Rdn. 41; Palandt/Weidenkaff, BGB, 67. Auflage, § 540 Rdn 7) verbreiteten, wenn auch nicht einhellig (a.A. Heintzmann NJW 1994, 1177, 1179) vertretenen Rechtsansicht.

17 bb) Nach dem Vortrag der Beklagten hätten die Kläger die danach erforderliche Erlaubnis zu einer Unter-Unterverpachtung an G. E. erteilt. Die Erlaubnis des Verpächters ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Mit deren Zugang beim Pächter wird auch eine nach dem Verträge an sich unberechtigte Überlassung des Gebrauchs an einen Dritten vertragsgemäß (BGHZ 59, 3, 7). Diese Erlaubnis bedarf keiner Form; sie kann mündlich oder auch stillschweigend erteilt werden (BGH, Urt. v. 15. Mai 1991, VIII ZR 38/90, NJW 1991, 1750, 1751).

18 Die für eine Unterverpachtung erforderliche Erlaubnis einzuholen, ist zwar grundsätzlich Sache des Pächters (Bamberger-Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 540 Rdn. 8; Staudinger/Emmerich, BGB [2006], § 540 Rdn. 11); die Erlaubnis kann jedoch auch auf die Anfrage des künftigen Unterpächters erteilt werden, ob der

Verpächter mit einer Unterverpachtung an ihn einverstanden sei. Der Senat kann dabei dahinstehen lassen, ob sich das bereits aus der hier gebotenen entsprechenden Anwendung der Vorschrift über die Erteilung einer Zustimmung zu einem Rechtsgeschäft (§ 182 Abs. 1 BGB) ergibt, wie es ein Teil des Schrifttums annimmt (Bamberger/Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 540 Rdn. 8, Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 9. Aufl., § 540 BGB Rdn. 42), oder ob einer solchen Analogie zu § 182 Abs. 1 BGB der Umstand entgegensteht, dass die Erlaubnis keine für die Wirksamkeit des Unterpachtvertrages erforderliche Zustimmung eines Dritten ist, sondern allein die Rechtmäßigkeit der Unterverpachtung in dem Vertragsverhältnis zwischen dem Verpächter und dem Pächter betrifft (vgl. BGHZ 59, 3, 8). Die dem künftigen Unterpächter gegenüber ausgesprochene Erlaubnis des Verpächters zu einer Unterverpachtung durch den Pächter an ihn wird indes nach den Grundsätzen über den Zugang von in Abwesenheit des Empfängers abgegebenen Willenserklärungen (§ 130 Abs. 1 Satz 1 BGB) jedenfalls dann wirksam, wenn sie von dem (künftigen) Unterpächter dem Pächter zum Zwecke des Abschlusses des Unterpachtvertrages übermittelt wird.

19 cc) Die angebotenen Beweise zu dem Vortrag der Beklagten sind daher zu erheben.

IV.

20 Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin.

21 1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts wäre die fristlose Kündigung wegen unberechtigter Unterverpachtung nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB auch dann unwirksam, wenn die Kläger zwar mit einer Unterverpachtung von Anfang an nicht einverstanden gewesen wären, aber zusammen mit G.

E. in missbilligenswerter Weise die Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung wegen unbefugter Unterverpachtung herbeigeführt haben sollten.

- 22 a) Die Ausübung eines Rechts (hier zur außerordentlichen Kündigung) ist rechtsmissbräuchlich, wenn derjenige, der das Recht geltend gemacht, die Voraussetzungen dafür in anstößiger, mit den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht vereinbarer Weise geschaffen oder (mit-)verursacht hat (MünchKommBGB/Roth, 5. Aufl., § 242 Rdn. 228; Staudinger/Looschelders/Olzen, BGB [2005], § 242 Rdn. 243). Der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung folgt aus dem in § 162 BGB zum Ausdruck kommenden allgemeinen Rechtsgedanken, dass niemand aus einer von ihm treuwidrig herbeigeführten Rechtslage Vorteile ziehen soll (BGHZ 88, 240, 248; BGH, Beschl. v. 30. Januar 2003, III ZR 270/02, NJW 2003, 1459, 1460). Dies schließt auch die Ausübung eines Kündigungsrechts aus, dessen Voraussetzungen der Kündigende in treuwidriger Weise selbst herbeigeführt hat (vgl. BGH, Urt. v. 10. Juni 1958, VIII ZR 155/57, LM BGB § 242 (Cd) Nr. 55; Urt. v. 23. März 1971, VI ZR 199/69, NJW 1971, 1126, 1127; Urt. v. 20. März 2003, I ZR 155/00, NJW-RR 2003, 1056, 1060).
- 23 b) Nach diesen Maßstäben kann der von den Beklagten erhobene Einwand unzulässiger Rechtsausübung auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen nicht ausgeschlossen werden. Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen des Einwands verkannt, wenn es davon ausgeht, dass es selbst dann das „gute Recht“ der Kläger wäre, das Pachtverhältnis mit dem Beklagten zu 1 außerordentlich zu kündigen, wenn sie in kollusivem Zusammenwirken mit G. E. die Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung des ihnen nicht mehr genehmen Pachtvertrages geschaffen hätten. Das Berufungsgericht wird nach der gebotenen Beweisaufnahme zu der behaupteten Erlaubnis (siehe oben III) auch zu prüfen haben, ob die Beklagten nach den von den Klägern gegenüber dem Zeugen E. und gegenüber Dritten abgegebenen Erklärungen davon ausgehen durften, dass die Kläger gegen die beabsichtigte Unterverpachtung an den Zeugen E. keine Einwände erheben würden, so dass sich die spätere Kündigung als rechtsmissbräuchlich darstellt.

- 24 2. Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis kommen, dass die Kläger die Unterverpachtung an den Zeugen E. nicht erlaubt hatten und die Ausübung des Kündigungsrechts sich auch nicht als rechtsmissbräuchlich darstellt, ist zu prüfen, ob eine außerordentliche Kündigung nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB schon allein wegen unbefugter Gebrauchsüberlassung an einen Dritten ausgesprochen werden kann.
- 25 Die Rechtsfrage, ob die außerordentliche Kündigung wegen vertragswidriger Gebrauchsüberlassung an einen Dritten nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB in der Fassung durch das Mietrechtsreformgesetz vom 19. Juni 2001 (BGBl. I 2001, S. 1149) voraussetzt, dass die Rechte des Vermieters dadurch in erheblichem Maße gefährdet worden sind (so AnwK-BGB/Klein-Blenkes, § 543 Rdn. 16; Erman/Jendrek, BGB, 12. Aufl., § 543 Rdn. 17; Krämer, DWW 2001, 110, 118, PWW/Feldhahn, BGB, 2. Aufl. § 543 Rdn. 13; Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 9. Aufl., § 543 Rdn. 68, 70), oder - wie es vormals zu § 553 BGB a.F. angenommen wurde - die unrechtmäßige Gebrauchsüberlassung bereits für sich allein der wichtige, die außerordentliche Kündigung rechtfertigende Grund ist (so MünchKomm-BGB/Bieber, 5. Aufl., § 543 Rdn. 40; Palandt/Weidenkaff, BGB, 67. Aufl., § 543 Rdn 20; Soergel/Heintzmann, BGB, 13. Aufl., § 543 Rdn. 20) ist streitig und bisher noch nicht durch den Bundesgerichtshof entschieden worden.
- 26 Entscheidungserheblich wird diese Rechtsfrage allerdings erst dann, wenn - mit Ausnahme des Umstands, dass die Beklagten nicht um eine Erlaubnis gefragt haben - eine erhebliche Verletzung der Verpächterrechte durch die weitere Unterverpachtung an den Zeugen E. hier nicht vorliegt. Auch dazu bedürfte es weiterer Feststellungen.

V.

27 Aufzuheben ist das Berufungsurteil daher allein wegen der Gehörsverletzung, wobei der Senat von der Möglichkeit zur Entscheidung durch Beschluss nach § 544 Abs. 7 ZPO Gebrauch macht.

Krüger

Lemke

Czub

Vorinstanzen:

AG Zweibrücken, Entscheidung vom 16.03.2006 - Lw 6/04 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 18.09.2007 - 3 U 1268/06 Lw -