

## 54. Urteil der I. Zivilabteilung vom 14. Juli 1921

## i. S. Hüni &amp; Cie gegen Baugenossenschaft Stampfenbach.

**Miete:** Langfristiger Vertrag, durch den der Vermieter auch die Heizungspflicht gegen einen pauschal vereinbarten Mietzins übernommen hat. Veränderungen der Vertragsleistung des Vermieters durch die infolge des Krieges eingetretene wirtschaftliche Umwälzung. Lücke im Vertrag. — Analoge Anwendung von Art. 373, Abs. 2, OR.

A. — Mit Vertrag vom 28. Oktober 1913 vermietete die Klägerin der Beklagten ca. 487 m<sup>2</sup> Parterre- und Souterrainräumlichkeiten im sog. Kaspar-Escherhaus (Mühlequai Nr. 10 und 12) in Zürich für die Zeit vom 1. Januar 1914 bis 1. Januar 1923, und zwar zu einem jährlichen Mietzins von 22,000 Fr. für die ersten vier und 24,000 Fr für die weitem fünf Jahre. Gemäss § 3 der Vertragsbestimmungen ist in diesem Mietzins die Heizung inbegriffen.

B. — Mit der vorliegenden Klage verlangte die Klägerin vom 1. Oktober 1918 hinweg für die noch ausstehende Vertragsdauer einen jährlichen Mietzinszuschlag von 4000 Fr. für die in nicht voraussehbarer Weise gesteigerten Kosten der Heizung. In der Begründung stellte sie sich auf verschiedene Rechtsstandpunkte. So berief sie sich allgemein darauf, dass die Mietzinserhöhung einem Gebot der Billigkeit entspreche, weiter, dass der Vertrag unter der stillschweigenden Bedingung abgeschlossen worden sei, dass die Kohlenpreise verhältnismässig stabil bleiben würden, ferner auf eine Lücke im Gesetz, eventuell Vertrag, die vom Richter in Anwendung der Art. 1 und 2 ZGB auszufüllen sei, auf Rechtsmissbrauch der Beklagten, auf Irrtum im Sinne von Art. 24, Ziff. 4, OR, auf wichtige Gründe zur Vertragsauflösung im Sinne von Art. 269 OR und auf analoge Anwendung von Art. 287 OR.

Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage im wesentlichen mit der Begründung, dass der Mietzins

in für beide Parteien verbindlicher Weise im schriftlichen Vertrage festgesetzt sei. Eine nachträgliche Abänderung des Vertragsinhaltes im Sinne einer Erschwerung der Verpflichtungen der Beklagten widerspreche dem Grundsatz der Vertragsfreiheit.

C. — Mit Urteil vom 25. Februar 1921 hat das Obergericht des Kantons Zürich in Abänderung des die Klage abweisenden Entscheides der ersten Instanz die Beklagte verurteilt zur Zahlung eines jährlichen Zuschlages von 4000 Fr. für die ersten zwei Jahre vom 1. Oktober 1918 an, und für den Rest der Mietsdauer zur Zahlung eines jährlichen Zuschlages, welcher dreimal soviel beträgt, als die Kohlenpreise im Herbst der jeweiligen Jahre den Ansatz von 640 Fr. pro 10,000 Kg. übersteigen, immerhin in der Meinung, dass der Zuschlag den Betrag von 4000 Fr. nicht übersteigen soll.

D. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag auf Abweisung der Klage in vollem Umfange.

E. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Beklagten dieses Begehren erneuert. Der Vertreter der Klägerin hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils angetragen.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Die Vorinstanz begründet die grundsätzliche Gutheissung der Klage im wesentlichen mit Art. 24 Ziff. 4 OR; sie geht davon aus, die Annahme, dass der Sachverhalt so, wie er beim Vertragsschluss bestand, andauere oder nur in dem damals voraussehbaren Umfange sich ändere, sei auch dann eine irrtümliche, wenn die Abweichung von dieser Annahme erst im Verlaufe der Vertragsdauer eintrete; nach den Umständen des Falles müsse dieser zukünftige Sachverhalt nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als eine notwendige Grundlage des Vertrages betrachtet werden. Wollte man aber die Irrtumsbestimmungen zur Beurteilung

des vorliegenden Falles heranziehen, so würde es sich jedenfalls nur um einen Irrtum im Beweggrund handeln, da er sich nicht auf den nach Art. 24 OR wesentlichen Inhalt des im abgeschlossenen Vertrage Erklärten, sondern einzig auf Vorstellungen über die zukünftige Marktlage beziehen könnte. Abgesehen hiervon würde die Rechtsfolge wesentlichen Irrtums eines Kontrahenten gemäss Art. 23 OR in der Unverbindlichkeit des Vertrages von Anfang an bestehen, und wäre daher die Möglichkeit einer teilweisen Aenderung des Vertrages, wie sie die Vorinstanz vorgenommen hat, ausgeschlossen (vergl. AS 39 II S. 244).

2. — Frägt es sich daher, ob eine gesetzliche Aenderung des Vertragsinhaltes im Sinne des angefochtenen Urteils aus andern Gründen zulässig sei, so ist von der Natur und dem Zwecke des abgeschlossenen Vertrages auszugehen. Danach ist die Klägerin mit der Ueberlassung des Mietobjektes zum vertragsmässigen Gebrauche an die Beklagte auch zur Heizung der Mieträumlichkeiten verpflichtet, wogegen ihr ein Anspruch auf den pauschal vereinbarten Mietzins zusteht. Wie die Vorinstanz mit Recht betont, bildete dabei die Heizungsspflicht im Zeitpunkte des Vertragsschlusses nur einen nebensächlichen Bestandteil ihrer Vertragsleistung, weshalb denn wohl auch eine Ausscheidung der Heizungsentschädigung unterblieben ist. Im Vordergrund der beidseitigen Interessen stand der Mietgegenstand als solcher; dieser war in erster Linie massgebend für die Würdigung der wirtschaftlichen Bedeutung von Leistung und Gegenleistung auf Grund der damaligen übersehbaren und übersehenen tatsächlichen Verhältnisse. Wenn daher die Klägerin auch die an sich dem Mietvertrage nicht anhaftende Heizungsspflicht übernahm, so konnte nach der Sachlage die hierfür in die Preisfestsetzung einberechnete Entschädigung nicht anders, als im Sinne eines Ersatzes der durch die Erfüllung dieser Verpflichtung

bedingten effektiven Aufwendungen verstanden sein. Spekulationsabsichten des einen oder andern Vertragspartners sind umso unwahrscheinlicher, als im damaligen Zeitpunkte mit wesentlichen Konjunkturschwankungen in den Brennmaterialpreisen in keiner Weise zu rechnen war; jedenfalls kann aus der vereinbarten langen Mietsdauer hierfür nichts hergeleitet werden, indem diese unzweifelhaft lediglich im Hinblick auf eine vorteilhaftere Ausnützung der Geschäftslage von der Beklagten eingegangen wurde. Trug daher auch die Klägerin das Risiko für Preisschwankungen im Rahmen der normalen Marktlage, so war doch, wie die Vorinstanz zutreffend annimmt, eine gewisse Stetigkeit der Preise die Grundlage ihrer Nebenverpflichtung. Auf die Annahme des Weiterbestehens der beim Vertragsschluss gegebenen Verhältnisse gründete sich die Uebernahme der Heizungsspflicht, und es war damit auch der Vertragswille der Parteien entsprechend beschränkt.

3. — Die Erreichung dieses dermassen begrenzten Vertragszweckes wurde indessen durch die infolge des Krieges eingetretene Umwälzung aller wirtschaftlichen Verhältnisse verunmöglicht, indem durch diesen Vorgang die Leistung der Klägerin im Sinne einer Erschwerung der Erfüllung derart verändert worden ist, dass sie nicht mehr als die beim Vertragsschluss nach der übereinstimmenden Parteiabsicht gewollte erscheinen kann; denn während, wie die Vorinstanz auf Grund einer Expertise feststellt, ursprünglich nur etwa der 14. Teil des Mietzinses für die Kosten des Brennmaterials aufgewendet werden musste, erforderte die Heizung 1918-19 einen Aufwand von mehr als  $\frac{1}{4}$  und 1919-20 gegen  $\frac{1}{3}$  des Mietzinses. Die durch diese Umwälzung geschaffenen völlig neuen Umstände waren für die Kontrahenden nicht voraussehbar, handelt es sich doch um ausserhalb jeder menschlichen Erkenntnis liegende Ereignisse. Umsomehr muss daher auch

als ausgeschlossen gelten, dass sich ihr Wille auf diese Wirkungen, an die sie gar nicht denken konnten, bezogen hätte, und es weist mithin der Vertrag insofern eine Lücke auf, als er für diese ausserordentlichen Verhältnisse eine Normierung nicht vorsieht. Diese nicht getroffene Regelung ist daher aus dem Zweck und Inhalt des Erklärten im Sinne beider Vertragsteile so zu ergänzen, wie diese sie getroffen haben würden, wenn sie den eingetretenen Verlauf der Dinge in Betracht gezogen hätten (vergl. SEUFFERTS Archiv, 3. Folge, Bd. 17 S. 250; RG Bd. 100 S. 132). Die Anknüpfung an das positive Gesetzesrecht bietet hiefür der auch von der Klägerin heute angerufene Art. 373, Abs. 2, OR; denn wie der Vorderrichter zutreffend annimmt, handelt es sich bei der in Frage stehenden Vertragsleistung der Klägerin um eine dem Werkvertrag analoge Verpflichtung, um ein werkvertragsähnliches Verhältnis, indem auch hier die Herstellung eines näher bestimmten Arbeitsproduktes gegen Lohn den Inhalt der von der Klägerin übernommenen Heizungspflicht bildet. Dieser Annahme steht nicht entgegen, dass die Vergütung nicht besonders vereinbart, bzw. vom Mietpreise nicht ausgeschieden worden ist, da im Zweifel ein angemessener Lohn als stillschweigend vereinbart gilt (AS 16 S. 763). Angesichts dieser wesentlichen Gleichheit des vom Gesetze entschiedenen Falles mit dem vorliegenden ist daher nicht einzusehen, weshalb nicht auch der gleiche gesetzgeberische Gedanke, wie er in Art. 373 Abs. 2 OR, dahingehend zum Ausdruck kommt, dass ausserordentlichen, die Sachlage gegenüber dem Vertragsschluss verschiebenden Umständen vom Richter nach seinem Ermessen Rechnung zu tragen ist, im vorliegenden Falle Anwendung finden soll. Liegt diese Regelung auch nur in einer Einzelanwendung vor, so verkörpert sie doch ein allgemeines Prinzip, und es drängt sich die Analogie umsomehr auf, als das Gesetz dessen Anwendbarkeit auch anderwei-

tig ausdrücklich vorsieht (Art. 83, 352, 545 OR usw.).

Wenn es sich daher bei der nachträglichen Steigerung der Brennmaterialienpreise um ganz ausserordentliche Verhältnisse handelt, die beim Vertragsschluss nicht vorausgesehen worden sind und auch nicht vorauszusehen waren, so muss der Tatbestand der genannten Gesetzesbestimmung in diesem Sinne als erfüllt erachtet werden. Danach besteht für den Richter die Möglichkeit der Erhöhung des Preises oder der Auflösung des Vertrages. Diese letztere Massnahme fällt angesichts des Umstandes, dass beide Parteien den Vertrag mit ihrem Willen fortgesetzt haben und noch fortsetzen, und dass der Fortbestand durchaus im Interesse der Beklagten liegt, ausser Betracht, und es fragt sich somit nur noch, in welchem Umfange ausgleichende Zuschläge zum vereinbarten Mietzinse gerechtfertigt sind. Da für deren Bemessung wesentlich Gegenstand tatsächlicher Feststellung bildende Momente ausschlaggebend sind, die zu beurteilen der kantonale Richter besser in der Lage ist als das Bundesgericht, ist in diesem Punkte ohne weiteres auf die auf sachverständiger Würdigung beruhenden Berechnungen der Vorinstanz abzustellen.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 25. Februar 1921 bestätigt.