

## BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 157/63

## URTEIL

Verkündet am

18. Oktober 1965  
Mückenhausen  
Justizangestellteals Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Gr[REDACTED]-Gesellschaft H[REDACTED] Markt mit beschränkter Haftung i.L., vertreten durch den Geschäftsführer Dr. jur. Max F[REDACTED] in B[REDACTED], K[REDACTED]straße [REDACTED] als Liquidator,

Klägerin und Revisionsklägerin,  
- Prozeßbevollmächtigte.: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] und Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Herbert Hans M[REDACTED] in B[REDACTED], Ma[REDACTED]-[REDACTED] P[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

**für Recht erkannt:**

Im übrigen, und zwar auch hinsichtlich der Kostenentscheidung, wird das angefochtene Urteil aufgehoben.

Die Sache wird im Umfange der Aufhebung zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die restlichen Kosten der Revision übertragen wird.

**Tatbestand:**

Die Klägerin vermietete am 7. Mai 1946 der Firma R [REDACTED], deren Inhaber der Beklagte war, in einem schriftlichen als Pachtvertrag bezeichneten Verträge das Grundstück B [REDACTED] Pl [REDACTED], Am S [REDACTED] D [REDACTED], als Lagerplatz für einen Obst- und Gemüsegroßhandel sowie zur Unterstellung von Kraftfahrzeugen zu einem vorläufigen Mietzins von 100 RM.

Am 28. März 1951 erwirkte die Klägerin ein Urteil des Amtsgerichts Charlottenburg gegen den Beklagten, in dem dieser zur Räumung des Grundstücks am 31. Mai 1951 und zur Zahlung rückständigen Mietzinses von 1.000 DM verurteilt wurde. In der Folgezeit zahlte der Beklagte auf den rückständigen Mietzins 450 DM und trat außerdem verschiedene Forderungen an die Klägerin ab, die diese einzog. Weitere Zahlungen leistete der Beklagte nicht. Er blieb weiter auf dem Grundstück. Erst im März 1961 leitete die Klägerin die Vollstreckung zum Zwecke der Räumung des Grundstücks ein. Die danach vom Beklagten erhobene Vollstreckungsgegenklage wurde durch Urteil des Amtsgerichts Charlottenburg vom 18. April 1961 abgewiesen.

Am 21. April 1961 beantragte die Klägerin, dem Beklagten im Wege der einstweiligen Verfügung zu verbieten, von dem streitigen Grundstück Gebäude und Bäume zu entfernen oder sonstigen Schaden anzurichten. In diesem Verfahren schlossen die Parteien vor dem Landgericht Berlin folgenden Vergleich:

"Der Antragsgegner räumt das von ihm innegehaltene Grundstück B[REDACTED]-Ch[REDACTED], Sa[REDACTED] D[REDACTED], und gibt es spätestens am 31. August 1961 an die Antragstellerin heraus."

Die Antragstellerin verzichtet auf ihre Rechte aus dem Urteil des Amtsgerichts Charlottenburg vom 28. März 1951 (43 C 1409/50), jedoch nur hinsichtlich des Räumungsanspruchs (Ziffer 1 des Urteils).....

Der Antragsgegner hat bei seinem Auszug denjenigen Teil des Grundstücks, auf dem das Gebäude steht, plantiert zu hinterlassen.

....."

Der Beklagte behauptet, das Grundstück rechtzeitig geräumt zu haben. Nach der Darstellung der Klägerin ist die Räumung indes erst am 15. September 1961 erfolgt.

Mit der Klage verlangte die Klägerin Zahlung einer Miet-



entschädigung von 5.650 DM für die Zeit vom 1. Januar 1957 bis 15. September 1961 nebst Zinsen. Sie forderte ferner die Zahlung von 600 DM, weil der Beklagte seiner Verpflichtung zur Planierung des Grundstücks nach seinem Auszüge nicht nachgekommen sei, und die Erstattung von 32,70 DM mit der Begründung, daß sie die letzte Wassergeldrechnung und eine Rechnung über die Erneuerung eines Absperrventils für den Beklagten bezahlt habe. Insgesamt hat sie zuletzt einen Betrag von 6.282,70 DM nebst Zinsen verlangt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin in Höhe eines Betrages von 632,70 DM als unzulässig verworfen und sie im übrigen als unbegründet zurückgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre Klageansprüche weiter.

#### Entscheidungsgründe:

Soweit die Klägerin Zahlung von 600 DM für die Planierarbeiten und von 32,70 DM für Wassergeld verlangt, hat das Berufungsgericht die Berufung deshalb für unzulässig gehalten, weil diese beiden Ansprüche in der Berufungsbegründung überhaupt nicht erwähnt werden, sondern eine Begründung der Berufung hierfür sich erst in dem nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist eingereichten Schriftsatz der Klägerin vom 21. Februar 1963 findet. Das Berufungsgericht sieht daher hinsichtlich dieser Ansprüche die Form des § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO nicht als gewahrt an.

Die Revision bekämpft diese Entscheidung des Berufungsgerichts vergeblich. Ihrer Ansicht, ebenso wie eine bisher für einen von mehreren Ansprüchen nicht eingelegte Berufung nachträglich durch Berufungserweiterung in das Berufungsver-

fahren eingeführt werden könne, müsse es zulässig sein, einen mit der Berufung bereits geltend gemachten, aber unzulässigerweise nicht begründeten Anspruch, im Wege der Erweiterung wieder in das Berufungsverfahren einzuführen, und insoweit die Berufung dann erst zu begründen, ist nicht zu folgen. Nach einhelliger Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum ist zwar die Erweiterung der Berufung ohne Fristbegrenzung nach den §§ 268 Nr. 2, 523 ZPO zulässig (BGHZ 17, 305, 308; Baumbach/Lauterbach ZPO, 27. Aufl., § 519 Anm. 2 B). Die Revision berücksichtigt aber nicht, daß nach ebenfalls unbestrittener Meinung die Berufungserweiterung prozessual nur in dem Rahmen als zulässig anerkannt wird, in dem die Berufung innerhalb der Berufungsbegründungsfrist ordnungsmäßig begründet wurde (BGHZ 22, 272, 278; Rosenberg, Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, 9. Aufl., § 136 II, 2; Stein/Jonas/Schönke, ZPO, 18. Aufl., § 519 Anm. IV, 1).

Es entspricht auch der in Rechtsprechung und Schrifttum allgemein vertretenen Ansicht, daß sich die Rechtsmittelbegründung bei einer Mehrheit von Ansprüchen auf jeden der im angefochtenen Urteil behandelten Ansprüche erstrecken muß, hinsichtlich dessen eine Abänderung des Urteils verlangt wird (BGHZ 22, 272, 278; Stein/Jonas/Schönke aaO Anm. III). Werden die Berufungsgründe für einen oder, wie hier sogar, für mehrere der geltend gemachten Ansprüche innerhalb der Begründungsfrist nicht angegeben, so ist die Berufung insoweit unzulässig (vgl. Rosenberg aaO, § 136 II, 2 a). Hier hat die Klägerin in der Begründungsschrift keine Berufungsgründe hinsichtlich der beiden vorerörterten Ansprüche angegeben. Insoweit fehlt es daher an einer Begründung des Rechtsmittels innerhalb der Berufungsbegründungsfrist. Da andererseits die nach Ablauf der Begründungsfrist im Schriftsatz vom 21. Februar 1963 zur Begründung gemachten Ausführungen nicht berücksichtigt werden durften, hat das Berufungsgericht die Berufung in Höhe von 632,70 DM zu Recht als unzulässig verworfen.

II.

Ohne diese Ansprüche, deren Beschwerdewert zusammenge-  
rechnet 632,70 DM beträgt, bleibt der Wert des mit der Revi-  
sion noch weiterhin geltend gemachten Anspruchs auf Zahlung  
einer Mietentschädigung in Höhe von 5.650 LM unter der he-  
visionssumme des § 546 Abs. 1 aF ZPO. Müßte also der Wert des  
Mietentschädigungsanspruchs allein für die Bestimmung der Re-  
visionssumme herangezogen werden, so würde sich die Revision,  
die vom Berufungsgericht nicht zugelassen ist, als unzulässig  
erweisen.

Die Sachlage zwingt daher dazu, zu der Frage Stellung zu  
nehmen, ob die beiden Ansprüche bei der Bestimmung des Be-  
schwerdewertes der Revision auszuscheiden haben. Nach aner-  
kannter Rechtsprechung müssen nämlich Revisionsanträge, die  
ohne jede Möglichkeit der Begründung und im Widerspruch zu  
der Sach- und Rechtslage gestellt werden, unbeachtet bleiben.  
(BGH Urt. v. 20. Januar 1959 - VII ZR 145/58 - = LM ZPO  
§91a Nr. 11; Baumbach/Lauterbach, ZPO 27. Aufl. § 546 Anm. 2).  
Es geht nicht an, daß der Revisionskläger durch die Stellung  
von Revisionsanträgen der gekennzeichneten Art sich gewisser-  
maßen die Revisionssumme erschleicht und auf diese Weise eine  
Sachentscheidung des Revisionsgerichts zu erreichen versucht.  
Hier erweist sich der Antrag der Revision, der Berufung der  
Klägerin auch insoweit stattzugeben, als sie von dem Beru-  
fungsgericht als unzulässig verworfen worden ist, wie oben  
erörtert, als objektiv unbegründet. Andererseits läßt sich die,  
wenn auch nur entfernte Möglichkeit, daß die Revisionsklägerin  
bei Stellung der Revisionsanträge an die Möglichkeit glaubte,  
die Berufung sei in Höhe von 632,70 DM nebst Zinsen zu Unrecht  
als unzulässig verworfen worden, und nicht von der Absicht ge-  
leitet war, auf unstatthafte Weise die Revisionssumme zu er-  
reichen, nicht mit völliger Sicherheit ausschließen. Nur in  
diesem Falle aber dürfte die Revision als unzulässig verworfen

werden. Der erkennende Senat hat deshalb die Revision als zulässig angesehen.

### III.

Das Berufungsgericht hat die Abweisung des auf Zahlung einer Mietentschädigung gemäß § 557 BGB gerichteten Anspruchs im wesentlichen auf die Aussage der Ehefrau des Beklagten gestützt, der Geschäftsführer der Klägerin Dr. F. [REDACTED] habe etwa Ende 1954 in ihrer Gegenwart zu dem Beklagten gesagt: "Wir wollen jetzt alles so lassen wie es ist, es soll keine Pacht mehr bezahlt werden". Diese Aussage hält es für glaubhaft, weil sich eine Reihe von Umständen für ihre Richtigkeit heranziehen ließen. So sei es auffällig, daß Dr. F. [REDACTED] trotz des Urteils vom 28. März 1951 zehn Jahre lang weder eine Forderung auf Mietentschädigung geltend gemacht, noch Anstalten getroffen habe, den Beklagten aus dem Besitz des Grundstückes zu setzen. In rechtlicher Hinsicht würdigt es die Bekundung dahin, die Parteien hätten sich dahin geeinigt, daß das Grundstück dem Beklagten leihweise überlassen bleiben sollte. Einen Leihvertrag hält es, als keinem Formzwang unterworfen, für gültig. Es gelangt zu dem Ergebnis, daß der Beklagte bis zu seinem Auszuge keine Vergütung für die Überlassung des Grundstückes habe zu zahlen brauchen.

### IV.

Die Revision greift die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts mit Verfahrensrügen an, die sich jedoch als unbegründet erweisen.

1.) Sie rügt, das Berufungsgericht habe den Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 21. Februar 1963 unbeachtet gelassen; der Beklagte habe in der mündlichen Verhandlung der Arrestsache 63 Q 11/62 die Aussage seiner Ehefrau, daß die Ver-

6/

zichtserklärung des Dr. F. [REDACTED] bereits 1954 abgegeben worden sei, selbst als falsch bezeichnet und angegeben, Dr. F. [REDACTED] habe den Verzicht in einer Unterredung der Parteien nach dem Schreiben der Klägerin vom 14. Februar 1955 erklärt. Diesen Vortrag brauchte das Berufungsgericht indes nicht zu beachten, weil die Klägerin für diese Behauptung, die der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 30. März 1963 ersichtlich bestritten hatte, wie der Gesamtinhalt dieses Schriftsatzes ergibt, keinen Beweis angetreten hat. Im übrigen stellt sich das Schreiben vom 14. Februar 1955 auch nicht als ein Mahnschreiben dar. Es steht daher der Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, daß die Vereinbarung "etwa Ende 1954" getroffen worden war.

2.) Die Revision vermißt ferner eine Stellungnahme des Berufungsgerichts zu dem Hinweis der Klägerin im Schriftsatz vom 21. Februar 1963, der Beklagte habe sich bei den Verhandlungen über den im Verfahren 63 Q 3/61 abgeschlossenen Vergleich nicht darauf berufen, daß schon auf alle Ansprüche verzichtet worden sei. Indes fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, daß das Berufungsgericht dieses Vorbringen übersehen haben könnte. Diese Behauptung dürfte es ohne Rechtsfehler als unerheblich ansehen. Denn das in Bezug genommene Verfahren betraf nicht den nunmehr geltend gemachten Zahlungsanspruch; die Parteien haben diesen Anspruch im Vergleich weder geregelt noch überhaupt erwähnt, so daß kein Anlaß zu ersehen ist, aus dem der Beklagte sich in jenem Verfahren auf die streitige Vereinbarung hätte berufen sollen.

V.

In sachlichrechtlicher Hinsicht rügt die Revision, daß die vom Berufungsgericht festgestellte Abrede, wäre sie tatsächlich getroffen worden, schon wegen Verstoßes gegen die gu-

ten Sitten gemäß § 138 BGB nichtig gewesen wäre.

Die Abrede der Parteien ist jedoch weder gemäß § 138 BGB noch aus einem anderen Grunde unwirksam.

1. Das Berufungsgericht hat, wie bereits ausgeführt, angenommen, die Parteien hätten im Hinblick auf das Räumungsurteil vom 28. März 1951 und die Bestimmung des § 557 BGB ihre gegenseitigen Beziehungen hinsichtlich des Grundstücks dahin geregelt, daß dem Beklagten das Grundstück unentgeltlich überlassen bleiben sollte. Wenn es in dieser Regelung einen Leihvertrag erblickt, so ist das angesichts der besonderen Umstände des Falles rechtlich nicht zu beanstanden. Es ist anerkannt, daß auch Grundstücke Gegenstand eines Leihvertrages sein können (BGB RGRK 11. Aufl., § 598 Anm. 1; Staudinger BGB 11. Aufl., § 598 Anm. 2 a). Wie das Berufungsgericht ebenfalls zutreffend annimmt, bedurfte die Begründung des Leihverhältnisses keiner bestimmten Form.

2. Das Vorbringen des Beklagten zur Begründung seiner Vollstreckungsgegenklage, Dr. F. [REDACTED] habe mit ihm vereinbart, daß er keine weiteren Zahlungen mehr leisten solle, damit die jetzige Klägerin keine Einnahmen aus dem Grundstück aufzuweisen habe und nicht zu erhöhten Steuern herangezogen werden könne (Urteil vom 18. April 1961 S. 3), bietet keine Grundlage für die Annahme, daß die Vereinbarung wegen Verstoßes gegen die guten Sitten gemäß § 138 BGB nichtig sei. Die Klägerin war dem Staate gegenüber nicht verpflichtet, ihre Einnahmen so zu gestalten, daß sie möglichst hoch besteuert werden konnte. Eine andere Beurteilung wäre möglicherweise dann geboten, wenn die Vereinbarung dazu hätte dienen sollen, tatsächliche Einnahmen zu verschleiern, um die Erhebung von Steuern zu verhindern, die nach den geltenden Bestimmungen zu entrichten waren. Ein solcher Sachverhalt ist indes nicht gegeben.

VI.

Zu Recht rügt dagegen die Revision, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß in der im März 1961 zum Zwecke der Räumung eingeleiteten Zwangsvollstreckung eine die Beendigung des Leihverhältnisses herbeiführende Rückforderung liegen kann. Diesen Gesichtspunkt hätte das Berufungsgericht prüfen müssen. In dieser Beziehung bedarf es einer Auslegung der getroffenen Vereinbarung. Die Bekundung der Ehefrau des Beklagten und die ganzen Umstände des Falles sind daraufhin zu würdigen, ob die Grundstücksleihe für eine bestimmte Dauer gelten sollte oder ob sie jederzeit widerrufbar war. Von dieser Prüfung hängt es ab, ob die Einleitung der Zwangsvollstreckung die Verpflichtung des Beklagten zur sofortigen Rückgabe des Grundstücks und bei seiner Weigerung die Pflicht zur Zahlung einer Entschädigung unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung auslöste. Sollte aber eine solche Zahlungsverpflichtung, die nach Ansicht der Revision auf den Betrag der ursprünglich vereinbarten Miete zu bemessen ist, entstanden sein, so bedarf es weiterhin der Untersuchung, ob und gegebenenfalls in welcher Beziehung diese Verpflichtung durch den Vergleich der Parteien vom 2. Juni 1961 beeinflußt worden ist.

Es ist nach alledem nicht auszuschließen, daß der Beklagte eine Entschädigung in Höhe von 100 DM monatlich vom Beginne der Zwangsvollstreckung ab schuldet. Die erforderlichen Feststellungen selbst zu treffen, ist der Senat nicht in der Lage. Es muß daher unterstellt werden, daß den Beklagten eine Zahlungsverpflichtung für die Zeit von März bis 15. September 1961 in Höhe von 100 DM je voller Monat und von 50 DM für den halben Monat September, also in einer Gesamthöhe von 650 DM trifft.

Soweit die Klage in dieser Höhe und wegen der hierzu gehörenden Zinsen abgewiesen ist, muß deshalb das Berufungsurteil

aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, um dieser Gelegenheit zu geben, die erforderliche Nachprüfung vorzunehmen.

Das Berufungsgericht wird dabei weiter zu berücksichtigen haben, daß der Beklagte sich im Vergleich zur Räumung am 31. August 1961 verpflichtet hat. Es wird daher festzustellen haben, ob die bestrittene Behauptung der Klägerin, er sei erst am 15. September 1961 ausgezogen, zutrifft. Bejahendenfalls hätte der Beklagte mindestens für die Zeit, um die er den Räumungstermin überschritten hat, eine Entschädigung zu zahlen, auch wenn sie für die vorangehende Zeit nicht geschuldet sein sollte.

#### VII.

Die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts war aufzuheben. Soweit sich jedoch die Revision als unbegründet erweist, konnte über die Kosten des Rechtsstreits bereits, wie geschehen, entschieden werden. Im übrigen war die Entscheidung dem Berufungsgericht zu übertragen, da sie von der Endentscheidung abhängig ist.

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Dorschel

Dr. Messner

Mormann