

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**VII ZR 128/65**URTEIL****Verkündet am**

13. Juli 1967

Horn,
Justizhauptsokretärals Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Frau Mathilde B [REDACTED] geb. W [REDACTED],
K [REDACTED], A [REDACTED] Straße [REDACTED],
2. der Frau Helene R [REDACTED] geb. W [REDACTED],
El C [REDACTED], Kalifornien, USA, D [REDACTED] D [REDACTED],
3. des Dr. Anton B [REDACTED], K [REDACTED], Am
M [REDACTED] Hof [REDACTED],

Beklagter, Berufungskläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Heinrich M [REDACTED], K [REDACTED], L [REDACTED]
[REDACTED] Straße [REDACTED],Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juli 1967 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Hubert Meyer, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 1. Juli 1965 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Entschädigung für Aufbauten, die der Kläger auf einem Grundstück der Beklagten errichtet hat.

Der Kläger, der seit 1939 einen Autozubehörhandel und seit 1955 zusätzlich einen Handel mit gebrauchten Kraftfahrzeugen unterhält, mietete für seinen Betrieb im Sommer 1947 das schwer bombenbeschädigte Grundstück Köln, A [REDACTED] Str. [REDACTED], von den Beklagten.

Am 19. Dezember 1947 schlossen die Parteien einen schriftlichen Mietvertrag, durch den eine Fläche von rund 521,25 qm "zur Errichtung eines Verkaufslokals mit Halle sowie Büroräumen über dem Verkaufslokal" auf 15 Jahre für monatlich 350 RM vermietet wurde. Die §§ 3 und 4 des Vertrags lauten:

"§ 3

Mieter ist verpflichtet, die für seine Zwecke erforderlichen Aufbauten und Einrichtungen an Hand eines von den Vermietern genehmigten Planes auf seine Kosten zu erstellen und die laufenden Reparaturen vorzunehmen.

§ 4

Das Eigentum an den vom Mieter erstellten Aufbauten verbleibt dem Mieter für die Dauer dieses Vertrages."

Noch vor der Währungsreform errichtete der Kläger auf dem Grundstück ein Verkaufslokal. In den folgenden Jahren wurden die Baulichkeiten völlig verändert und weiter ausgebaut. U.a. errichtete der Kläger auch eine Wohnung über dem Verkaufslokal, und zwar, ohne den Beklagten einen Bauplan hierfür vorzulegen.

Im Frühjahr 1949 legte der damalige Grundstücksverwalter der Beklagten dem Kläger den Entwurf eines neu gefaßten Mietvertrags vor, in dem u.a. vorgesehen war, daß die Aufbauten nach Vertragsablauf zum Taxwert in das Eigentum der Beklagten übergehen sollten. Der Kläger unterschrieb diesen Vertrag nicht.



1962 verhandelten die Parteien über eine Verlängerung des Vertrags. Der Kläger zeigte sich bereit, einen Mietzins von 1.300 DM im Monat zu zahlen und auf eine Entschädigung für seine Aufbauten zu verzichten, wenn der Mietvertrag bis Ende 1970 verlängert werde. Eine Einigung kam nicht zustande. Die Beklagten erstritten ein Räumungsurteil, und der Kläger räumte das Grundstück am 10. Januar 1964. Die Beklagten vermieteten das Grundstück an einen Dritten für monatlich 2.500 DM.

Der Kläger verlangt mit der Klage als Entschädigung für seine Aufbauten den Betrag von 162.132 DM nebst Zinsen.

Die Beklagten sind der Ansicht, auf Grund des Mietvertrags sei der Kläger verpflichtet, ihnen die Aufbauten entschädigungslos zu überlassen.

Das Landgericht hat den eingeklagten Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt mit der Maßgabe, daß der Kläger Ersatz des gemeinen Werts der Aufbauten zum Zeitpunkt ihrer Fertigstellung verlangen kann. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Diese beantragen mit der Revision, die Klage abzuweisen. Der Kläger beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht kommt bei der Auslegung des Mietvertrags zu dem Ergebnis, der Kläger habe auf eine

Entschädigung für seine Aufbauten nicht verzichtet, die Parteien hätten die Frage der Entschädigung offen gelassen und eine Vereinbarung insoweit in irgendeiner Richtung nicht getroffen.

Mangels vertraglicher Regelung soll dem Kläger nach Ansicht des Berufungsgerichts ein Bereicherungsanspruch nach §§ 812, 818 Abs. 2 BGB zustehen, bemessen nach dem Wert der Aufbauten bei ihrer Vollendung im Frühjahr 1952. Außerdem soll der Kläger 6 % Zinsen für die Zeit von 1952 bis 1962 von dem für den Bau aufgewandten Kapital beanspruchen können. Andererseits soll sich die Bereicherung der Beklagten mindern um die an sie vom Kläger zu leistende Nutzungsentschädigung in Höhe des Mietwerts, der bei Berücksichtigung des starken Anstiegens gewerblicher Mieten in der Zeit nach 1952 angemessen sei.

II.

Das Berufungsgericht hat sogleich den § 812 BGB angewandt, ohne vorher die Frage, was dem Vertrag der Parteien hinsichtlich der Entschädigung für die Aufbauten zu entnehmen ist, ausreichend zu prüfen. Insofern ist das angefochtene Urteil nach zwei Richtungen zu beanstanden.

1.) Da zunächst, wie auch das Berufungsgericht nicht bezweifelt, Mietvertragsrecht maßgebend ist, so war nicht nur nach einer besonderen Vereinbarung über die Entschädigung zu fragen, sondern auch die ergänzend in den Mietvertrag eingreifende Bestimmung des § 547 BGB einschließlich der Vorschriften, auf die er verweist, zu beachten (BGH VIII ZR 25/65 vom 22. Mai 1967 = WM 1967, 750).

§ 547 Abs. 1 BGB räumt dem Mieter einen Anspruch auf Ersatz der auf die Sache gemachten notwendigen Verwendungen ein. Die Verpflichtung des Mieters zum Ersatz sonstiger Verwendungen bestimmt sich nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag (§ 547 Abs. 2 BGB); und erst wenn nach diesen die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Aufwendungsersatz nicht vorliegen, greift Bereicherungsrecht ein (§ 684 Satz 1 BGB).

Die Vorschrift des § 547 BGB war nicht schon deshalb beiseite zu lassen, weil auch das Landgericht nur einen Bereicherungsanspruch zugebilligt und der Kläger keine Anschlußberufung eingelegt hatte. Zwar wird der Bereicherungsanspruch oft geringeren Umfang haben als ein Anspruch auf Ersatz von Verwendungen nach § 547 Abs. 1 oder von Aufwendungen nach §§ 683, 670 BGB; er kann aber auch durchaus höher sein, weil die dem Grundstückseigentümer zugeflossene Werterhöhung, für deren Ausmaß nach der Rechtsprechung meist der Zeitpunkt der Vollendung der Einbauten maßgebend ist (vgl. u.a. BGH V ZR 38/52 vom 23. Oktober 1953 = LM Nr. 6 zu § 946 BGB; V ZR 138/62 vom 19. September 1962 = IM Nr. 16 zu § 951 BGB), die Aufwendungen des einbauenden Mieters übersteigen kann (vgl. auch BGHZ 17, 236, 239; 36, 232 f).

Bauten auf fremden unbebauten Grundstücken sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs überhaupt keine "Verwendung" auf das Grundstück (BGHZ 10, 171, 178; 41, 157, 160; VIII ZR 146/63 vom 16. Juni 1965 = WM 1965, 1029). Anders liegt es aber beim Wiederaufbau eines durch Kriegseinwirkung zerstörten Gebäudes. Er kann eine Verwendung auf das Grundstück darstellen, und zwar auch eine "Notwendige", soweit der Aufwand dazu dient, das zerstörte Gebäude

für seine alten Zwecke wieder verwendbar zu machen (BGHZ 41, 341, 345 f - ausführlicher in WM 1964, 707; VIII ZR 43/58 vom 12. Mai 1959).

Im vorliegenden Falle war das Grundstück mit Aufbauten auch schon vor seiner Beschädigung zu gewerblichen Zwecken vermietet gewesen. Notwendige Verwendungen können deshalb vorliegen. Abschließend kann das nur der Tatrichter beantworten, wenn auch schon gesagt werden kann, daß wohl nicht alle baulichen Maßnahmen als notwendige Verwendungen anzusehen sein werden, da "die Baulichkeiten völlig verändert" wurden und der Kläger zusätzlich Wohnraum erstellte.

Darum bleibt gegebenenfalls noch zu prüfen, ob ein Anspruch auf Aufwendungsersatz nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag besteht.

2.) Für die erörterten Ansprüche stellt sich allerdings ebenso wie für den vom Berufungsgericht geprüften Bereicherungsanspruch die Frage, ob sie durch den Vortrag der Parteien ausgeschlossen werden, der Kläger also hiernach die Aufbauten ohne Entschädigung zu überlassen hatte.

Diesem Hauptstreitpunkt wird das Berufungsgericht bei seiner Vertragsauslegung nicht voll gerecht.

a) Es ist schon ein Mangel, wenn es bei der Ermittlung des Vertragsinhalts dabei stehen bleibt, daß die Parteien die Frage der Entschädigung für die Aufbauten offen gelassen haben. Wenn dem so war, stellt sich sogleich die Frage, ob der Vertrag eine nach den Grundsätzen über die

11

ergänzende Auslegung (§ 157 BGB), zu schließende Lücke hatte. Die Anwendung dieser Grundsätze kommt nicht nur dann in Betracht, wenn die Parteien den Punkt übersehen haben, sondern auch dann, wenn sie ihn bewußt offen gelassen haben (vgl. Palandt, BGB, 26. Aufl. § 157 Anm. 2 a).

b) Ein für die ergänzende Vertragsauslegung wesentlicher Umstand ist die Tatsache, daß infolge des starken Anstiegens gewerblicher Mieten die vertraglich vereinbarte Miete von monatlich 350 DM weit hinter dem in der Zeit nach der Währungsreform angemessenen Mietzins zurückblieb. Als angemessen betrachtet das Berufungsgericht selbst für die Zeit von April 1952 bis Sommer 1962 den Betrag von 1.250 DM monatlich und zieht sogar in Betracht, daß der angemessene Mietzins noch um 500 DM monatlich höher sein könnte (S. 34 BU).

Augenscheinlich empfindet das Berufungsgericht das Ergebnis, daß der Kläger, obschon er stets nur die niedrige Miete von 350 DM monatlich bezahlt hat, den vollen Ersatz des Wertes seiner Aufbauten erhalten soll, als ungerechtfertigt. Es will einen Ausgleich dadurch herstellen, daß es den Beklagten eine Entschädigung in der oben erwähnten Höhe zubilligt, um die es den ihnen durch die Aufbauten zugeflossenen Wert kürzt. Nach Bereicherungsgrundsätzen war es aber bei der hier gegebenen Sachlage nicht möglich, zugunsten der Beklagten ein die Vertragsmiete übersteigendes Nutzungsentgelt zu berücksichtigen.

Zwar ist auch in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs schon die Frage, ob dem durch Einbauten bereicherten Grundstückseigentümer eine Nutzungsentschädigung vom

Wertzuwachs zusteht, wenn der Einbauende den Bau benutzt hat, je nach Art und Entstehungszeitpunkt des Bereicherungsanspruchs bejaht werden (vgl. einerseits BGH V ZR 131/59 vom 30. November 1960 = WM 1961, 177, andererseits BGHZ 35, 356, 361 f). Den in diesen beiden Urteilen behandelten Fällen ist gemeinsam, daß der Einbauende kein vertragliches Entgelt für die Benutzung zahlte.

Hier war aber eine Miete von 350 DM vereinbart. Dabei war von vornherein klar, daß der Kläger nicht nur Grund und Boden nutzen würde, sondern auch die darauf errichteten Bauten.

Wenn gleichwohl während der ganzen Vertragsdauer von 15 Jahren nur 350 DM monatlich gezahlt wurden und eine höhere Miete von den Beklagten auch während dieser Zeit nie verlangt worden ist, so tritt darin deutlich zutage, daß die Parteien nicht den Willen gehabt haben, der Kläger solle für die Nutzung der von ihm geschaffenen Bauten ein zu der Vertragsmiete hinzutretendes Entgelt zahlen. Die vertragliche Regelung verbietet es daher, den Beklagten ein solches Nutzungsentgelt aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung zu gewähren; der Kläger nutzte die vertraglich vorgesehenen Bauten während der Vertragsdauer nicht ohne rechtlichen Grund.

Der Steigerung der Kosten kann vielmehr nur im Rahmen der ergänzenden Vertragsauslegung Rechnung getragen werden. Es ist zu fragen, was die Parteien über die nicht geregelte Entschädigung für die Bauten vereinbart haben würden, wenn sie die Entwicklung der gewerblichen Mieten bei Vertragsschluß gekannt hätten.

c) Bei der Auslegung kann ferner die von der Revision angeführte Tatsache ins Gewicht fallen, daß der Kläger auch eine Wohnung erstellt und benutzt hat, was vertraglich nicht vorgesehen war.

d) Schließlich hat das Berufungsgericht Gelegenheit, seine Auslegung des § 4 des Mietvertrages zu überprüfen. Da eine Monatsmiete von 350 DM für den Grund und Boden (samt Ruine) vereinbart war, könnten die Parteien von der Vorstellung ausgegangen sein, daß der Kläger das Ergebnis seiner Investitionen (den Bau) während der Vertragszeit unentgeltlich benutzen solle. Dann aber kann eine ergänzende Auslegung unter Beachtung der weiter aufgezeigten Gesichtspunkte durchaus zu dem Ergebnis führen, daß der Kläger die Aufbauten nach Ablauf der Vertragszeit doch ohne Entschädigung zu überlassen hat.

III.

Das angefochtene Urteil kann nach allem keinen Bestand haben. Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

1. Dies ergibt sich schon daraus, daß der Vertrag vom Tatrichter neu ausgelegt werden muß.

2. Auch nach Bereicherungsrecht, das wie gesagt erst in letzter Linie heranzuziehen war, hat das Berufungsgericht den eingeklagten Anspruch nicht richtig beurteilt. Hinsichtlich der Nutzungsentschädigung ist das schon ausgeführt.

Gleiches gilt aber auch von den Zinsen, die das Berufungsgericht dem Kläger auf seinen Wertersatzanspruch für die Zeit von der Fertigstellung der Einbauten bis zum Vertragsende zuspricht. Eine Rechtsgrundlage dafür gibt es nicht an.

Nach § 256 BGB ist der Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen, abgesehen von dem in Satz 2 der Vorschrift geregelten Tatbestand, verzinslich. § 256 BGB würde für Verwendungsersatz nach § 547 BGB und Aufwendungsersatz nach §§ 683, 670 BGB gelten. Der Bereicherungsanspruch, den allein das Berufungsgericht zubilligt, ist aber nicht nach § 256 BGB zu verzinsen. Denn dieser Anspruch bestimmt sich nicht nach den Aufwendungen des Klägers, sondern nach dem Vermögenzuwachs für die Beklagten (vgl. BGHZ 17, 236, 239); er gleicht diese Vermögensmehrung, soweit sie ungerechtfertigt ist, aus und ist kein Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen.

Der Zinsanspruch läßt sich auch nicht als Anspruch auf Herausgabe oder Ersatz gezogener Nutzungen nach § 818 BGB rechtfertigen (BGHZ 35, 356, 360). Die Voraussetzungen für eine Zinspflicht aus § 819 oder § 288 BGB sind nicht festgestellt.

3.) Schließlich genügt für ein Grundurteil nicht "eine gewisse Wahrscheinlichkeit" (S. 34 BU) dafür, daß im Betragsverfahren noch ein Betrag zugunsten des Klägers verbleibt. Erforderlich ist vielmehr nach ständiger Recht-

13
sprechung des Bundesgerichtshofs eine hohe Wahrscheinlichkeit (III ZR 67/50 vom 14. Dezember 1950 = LM Nr. 2 zu § 304 ZPO; VI ZR 138/59 vom 4. November 1960 = LM Nr. 16 zu § 304 ZPO; II ZR 117/61 vom 14. Juni 1962 = NJW 1962, 1618).

Glanzmann

Bundesrichter Dr. Hei-
mann-Trosien hat seinen
Urlaub angetreten und
ist an der Unterzeich-
nung verhindert.

Meyer

Glanzmann

Vogt

Finke