

VI ZR 169/53

Verkündet am 24. November 1954
[REDACTED] Justizsekretär als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Frau Auguste D [REDACTED] geb. Sch [REDACTED] in
F [REDACTED] a.M., Z [REDACTED]allee [REDACTED],

Beklagten, Widerklägerin, Berufungsbeklagten,
Anschlussberufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Frau Joan S [REDACTED] geb. K [REDACTED] in B [REDACTED], vertreten
durch Rechtsanwalt [REDACTED]

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsklägerin,
Anschlussberufungsbeklagte und Revisionsbeklagte.

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 6. November 1954 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. Meyer, Hanebeck,
Dr. Bode und Dr. Hauß

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frank-
furt am Main vom 12. Mai 1953 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden der Beklagten auf-
erlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist die Tochter und Erbin des verstorbenen Bankier K (im folgenden kurz K genannt). Die Beklagte mietete zusammen mit dem zwischenzeitlich von ihr geschiedenen Ehemann (im folgenden D genannt) unter dem 1. Juli 1945 für einen monatlichen Mietzins von 375 RM das Haus F a M, Zallee auf die Dauer von fünf Jahren. Das Haus gehörte K, der sich damals in England befand. Der Mietvertrag wurde von einem für das der Rückerstattung unterliegende Haus bestellten Treuhänder unterzeichnet. Nach ihrer Ehescheidung trat die Beklagte auf Grund eines Vergleiches auch in die Rechtsstellung ihres früheren Ehemannes ein. Seit Dezember 1950 zahlt sie monatlich nur noch 228 DM Miete. Gegen den Restbetrag rechnet sie mit einer angeblichen Gegenforderung D von 16 000 DM auf, die dieser angeblich für Aufwendungen für die Wiederinstandsetzung des Hauses hatte und ihr abgetreten hat.

Bei Abschluss des Mietvertrages war das Dach des Hauses einschliesslich des Dachstockes abgebrannt. Während des Krieges hatte eine damalige Mieterin einen Zementbelag als Notdach horizontal über dem ersten Stock anbringen lassen.

In § 5 des Mietvertrages vom 1. Juli 1954 steht:

Die am Hause entstandenen Fliegerschäden sind dem Bauamt Frankfurt/Main Abteilung Fliegerschäden gemeldet und werden diese nach amtlichen Richtlinien behoben.

Unter dem 4. Januar 1947 schrieb D an K und führte an, er habe bereits einige Ausbesserungsarbeiten vorgenommen, die sich im wesentlichen auf das undichte Notdach bezogen hätten. Im Mai 1947 schrieb D abermals an K und machte ihm den Vorschlag, K solle ihm Pakete

- 3 -

mit insgesamt 200 Pfund Kaffee schicken. Durch diese Pakete werde es ermöglicht, ohne weitere Kosten den Dachstuhl aufzubauen. K. schickte während der Reichsmarkzeit insgesamt etwa 160 Pfund Kaffee, teilweise an Deckadressen, da je Person und Woche nur ein Paket erlaubt war. Über die Pakete und die Materialbeschaffung fand ein laufender Schriftwechsel zwischen K. und D. statt.

Die Beklagte behauptet, aus dem Kaffee sei im wesentlichen nur das Bauholz besorgt worden, die eigentlichen Bauarbeiten hätte D. erst nach der Währungsreform aus eigenen Mitteln finanziert und hierfür etwa 16 000 DM aufgewendet.

Die Beklagte hat die Miete wegen angeblich noch vorhandener Mängel gemindert. Sie hat insgesamt einen Betrag von wenigstens 1 678 DM aus der an sich unstreitigen Mietforderung nicht gezahlt und hat notfalls mit der angeblichen Forderung D. wegen der Aufwendungen für den Aufbau aufgerechnet. Mit der Klage hat die Klägerin 1 678,82 DM verlangt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, da es die Aufrechnung als durchgreifend angesehen hat. Hiergegen hat die Klägerin Berufung eingelegt. Die Beklagte hat mit einer als Anschlussberufung bezeichneten Widerklage von der Klägerin 8 000 DM verlangt. Das Oberlandesgericht hat in Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Beklagte zur Zahlung von 1 678 DM verurteilt und sie mit der Widerklage abgewiesen. Hiergegen wendet sich die Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet.



Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

Aus § 538 Abs 2 BGB stehe der Beklagten kein Anspruch gegen die Klägerin zu, weil diese Vorschrift durch § 5 des Mietvertrages vom 1. Juli 1945 hinsichtlich der Fliegerschäden ausgeschlossen sei. Die Parteien hätten bei Abschluss des Mietvertrages daran gedacht, der Staat werde die Fliegerschäden nach amtlichen Richtlinien beheben, was umso näher gelegen habe, als das Haus der Rückerstattung unterworfen gewesen und mit einer Rückforderung schon im Jahre 1945 gerechnet worden sei. Die Parteien des Mietvertrages hätten daher weder die Mieter noch den Vermieter mit den Aufbaukosten belasten wollen. Ein Anspruch aus § 538 Abs 2 BGB wäre aber selbst dann nicht gegeben, wenn man den § 5 des Mietvertrages nicht in diesem Sinne auslegen wolle. Denn die Mängel des Hauses seien dem Mieter bei Abschluss des Mietvertrages bekannt gewesen, so dass ihm schon gemäss § 539 Satz 1 BGB die Rechte des § 538 BGB nicht zustehen würden.

Demgegenüber ist die Revision der Ansicht, dass die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des § 5 rechtlich nicht haltbar sei. Wenn das Berufungsgericht davon ausgehe, dass dem Mieter die Mängel bei Abschluss des Mietvertrages bekannt gewesen seien, so werde damit wesentliches Parteivorbringen übergangen. Der Mietvertrag sei am 1. Juli 1945 geschlossen worden. Erst am 4. Januar 1947 habe D. den Zustand des Hauses an K. mitgeteilt und einige Ausbesserungsarbeiten an dem undichten Notdach erwähnt. Die Beklagte habe vorgetragen, kurz nach Einzug der Eheleute D., also nach Abschluss des Mietvertrages, habe sich herausgestellt, dass das Notdach undicht gewesen sei. Es

komme nicht auf das Notdach, sondern auf seine Mängel an. Erst im Jahre 1947 habe sich ergeben, dass das Notdach trotz der von D. vorgenommenen offenbar unzureichenden Reparaturen nicht mehr dicht gewesen sei und ein neues Dach habe aufgesetzt werden müssen. Für diese Umstände sei D. als Zeuge benannt worden. Das Berufungsgericht habe deshalb § 286 ZPO verletzt, wenn es die beanstandeten Feststellungen getroffen habe, ohne D. zu vernehmen, das Berufungsgericht sage auch nicht, welche Mängel im einzelnen den Mietern bei Vertragsabschluss bekannt gewesen seien.

Den Ausführungen der Revision kann nicht gefolgt werden. Diese Behauptungen, zu denen das Berufungsgericht keinen Beweis erhoben hat, können unterstellt werden. Der Zusammenhang der Urteilsgründe ergibt, dass die Erwägungen des Berufungsurteils im Einklang mit der Lebenserfahrung stehen und daher durch die Revisionsrüge nicht erschüttert werden.

Die Mieter hatten im Juli 1945 ein Haus gemietet. Allen Beteiligten war bekannt, dass das Haus Fliegerschäden erheblicher Art gelitten hatte und Instandsetzungen in den Jahren 1944 bis 1945 vorgenommen worden waren. Dabei handelte es sich unstreitig in erster Linie um die Errichtung eines Notdaches. Es bedarf keiner Ausführungen, dass ein Erfahrungssatz besteht, dass fast alle damals ausgeführten Arbeiten an fliegergeschädigten Häusern nur behelfsmässiger Art waren und keine Gewähr dafür gaben, dass für längere Zeit eine normale Benutzbarkeit des Hauses gesichert war. Das Berufungsgericht konnte daher den § 5 des Mietvertrages in dem weiten Sinne auslegen, in dem es geschehen ist, und auch in seiner Hilferwägung davon ausgehen, dass die Mängel den Mietern beim Einzug bekannt waren. Es kommt nicht darauf an, dass der Mieter jede einzelne mangelhafte

Stelle gekannt hat, da ihm der Gesamtzustand des Hauses bekannt war. Was der Mieter in diesem Falle gekannt hat, waren die Tatsachen des Fliegerschadens, der notdürftigen Reparatur und der Notwendigkeit weiterer Instandsetzungen, für die öffentliche Stellen, aber keiner der Beteiligten in Anspruch genommen werden sollte. Bezüglich der Einzelstellen läge zum wenigsten eine grobe Fahrlässigkeit des Mieters vor, wenn er trotz Kenntnis der Gesamtschädigung diese Einzelschäden nicht bei seiner Vertragsentschliessung berücksichtigt hat. Dies hätte die gleiche Folge wie die eigentliche Kenntnis. Das Berufungsgericht hat daher den Mietvertrag in einer Weise ausgelegt, die weder Denkgesetzen noch Erfahrungssätzen widerspricht und rechtlich möglich ist. Die Auslegung ist demgemäss für das Revisionsgericht bindend.

II.

Zu Recht hat das Berufungsgericht es weiter abgelehnt, D[REDACTED] - und damit der Beklagten - einen Zahlungsanspruch auf Grund der von ihm vorgenommenen Wiederaufbauarbeiten, sei es zur Aufrechnung gegen den Klageanspruch, sei es zur Begründung der Widerklage - zuzubilligen.

Es trifft zu, dass der Wiederaufbau - wie die Revision es betont - sich in zwei Zeitabschnitten abgespielt hat, und zwar vor und nach der Währungsreform. Dabei kann es dahingestellt bleiben, ob vor der Währungsreform alle Materialien beschafft worden sind oder wie der Gesamtaufbau im einzelnen zeitlich vor sich gegangen ist. Es kann auch mit dem Berufungsgericht offen bleiben, wie das Verhältnis zwischen D[REDACTED] und K[REDACTED] hinsichtlich der Aufbauleistungen rechtlich zu qualifizieren ist. Für den geltendgemachten Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen ist nur

entscheidend, dass Vermieter und Mieter, wie das Berufungsgericht ausdrücklich und für das Revisionsgericht bindend festgestellt hat, von jeher darüber einig waren, dass D[REDACTED] über die Kaffeeseudungen hinaus keinen Ersatz für irgendwelche Aufwendungen erhalten solle. Damit steht fest, dass D[REDACTED] den Willen zum Ausdruck gebracht hat, für die nicht mit den Sachlieferungen des Klägers finanzierten Aufbauleistungen keinen Aufwendungsersatz zu verlangen. Es ergibt sich namentlich auch aus dem vom Berufungsurteil ausgelegten Brief D[REDACTED]s vom 21. Oktober 1948, dass dieser gemeinsame Parteiwille nicht nur während der RM-Zeit, sondern auch unverändert in der DM-Zeit bestanden hat, als D[REDACTED] bereits den wesentlichen Teil auch der DM-Aufwendungen geleistet hatte.

Aus diesem Grund gehen die Angriffe der Revision gegen das Berufungsurteil fehl. Die Revision ist der Ansicht, dass - gleichgültig wie die Rechtsbeziehungen zwischen dem Kläger und D[REDACTED] v o r der Währungsreform rechtlich zu kennzeichnen seien, insbesondere ob diese sich als gesetzwidrig darstellten - jedenfalls die Leistungen D[REDACTED]s n a c h der Währungsreform, die von etwaigen gesetzlichen Verboten nicht betroffen seien, ersetzt werden müssten. Zu Recht hat demgegenüber das Berufungsurteil es auf den im Rahmen der Vertragsfreiheit unbeschränkten Willen der Parteien abgestellt. W e n n D[REDACTED] auch bezüglich der nach der Währungsreform gemachten Aufwendungen in Übereinstimmung mit K[REDACTED] den Willen geäußert hat, dass diese nicht ersetzt werden sollten, so konnte er nicht nachträglich einseitig hiervon abrücken. Wer zum Ausdruck bringt, er werde eine gewisse Leistung vornehmen, ohne Ersatz zu verlangen, verstösst gegen sein eigenes vorhergegangenes Handeln, wenn er später den Ersatzanspruch doch geltend macht. Dieser sich schon aus den Gesetzen

von Treu und Glauben ergebende Rechtsgedanke hat in § 685 BGB seinen ausdrücklichen Niederschlag gefunden. Bei der Anwendung dieses Rechtsgedankens kann es nicht darauf ankommen, ob die Leistungen des D[REDACTED] nach der Währungs-umstellung auf Grund rechtswirksamer Abrede geleistet worden sind oder ob auch hinsichtlich dieses Leistungsteiles ein gesetzliches Verbot der Erbringung entgegenstand, wie das Berufungsgericht meint. Während nur im zweiten Fall die Vorschrift des § 817 Satz 2 BGB der Rückforderung entgegenstehen könnte, gilt in jedem der beiden Fälle der Grundsatz, dass eine Leistung nicht zurückverlangt werden kann, die in dem erklärten Willen erfolgt ist, einen Ersatz der Aufwendungen nicht zu verlangen (vgl auch Roquette, Mietrecht, 4. Aufl S 235 zu Anm 53). Es braucht daher auf die von der Revision angegriffene Anwendung des § 817 BGB, wie sie das Berufungsgericht vorgenommen hat, nicht eingegangen zu werden, da die Klageabweisung durch die Hilfsbegründung des Berufungsurteils getragen wird, der Kläger und D[REDACTED] seien über die Nichterstattung der aus eigenen Mitteln des Klägers erbrachten Aufbauleistungen einig gewesen.

III.

Abschliessend sei bemerkt, dass die Vorschrift des § 994 BGB schon deshalb den Anspruch des Beklagten nicht stützen kann, weil diese Vorschrift dann nicht zur Anwendung kommt, wenn die Verwendungen vom Besitzer auf Grund einer besonderen Abrede mit dem Eigentümer gemacht worden sind, wobei die rechtliche Wirksamkeit dieser Abrede gleichgültig ist (RG JW 1912, 690¹⁶; Staudinger-Kober, 10. Aufl § 994 A d; BGB RGRK § 994 Anm 1).

Auch in diesem Umfang gilt also, wie zu II ausgeführt, dass der Verzicht des Klägers einen derartigen Anspruch miterfasst.

Sonach war die Revision unter Kostenfolge gemäss § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Kleinewefers

Dr. K. E. Meyer

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Hauß