

2164 013

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

ErbbauVO § 11 Abs. 1 Satz 1; BGB § 313 Satz 2

Ein Formmangel des schuldrechtlichen Vertrags auf Übertragung eines Erbbaurechts wird auch durch die Eintragung des Erwerbers als Eigentümer des Grundstücks geheilt, wenn der Veräußerer mit Rücksicht auf diese Eintragung die Löschung des Erbbaurechts bewilligt hat.

BGH, Urt. v. 13. Januar 1960 - V ZR 135/58 - OLG Celle
LG Hannover

V ZR 135/58

Verkündet

am 13. Januar 1960

Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der offenen Handelsgesellschaft in Firma Friedrich A.
F. [REDACTED] in B. [REDACTED], O. [REDACTED] weg [REDACTED]/[REDACTED], vertreten
durch den persönlich haftenden Gesellschafter, den Kauf-
mann Friedrich A. F. [REDACTED] in B. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Kommanditgesellschaft in Firma V. [REDACTED] & B. [REDACTED] in
M. [REDACTED], vertreten durch den persönlich haftenden
Gesellschafter Luitwin von B. [REDACTED]-G. [REDACTED] in M. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 13. Januar 1960
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der
Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag und
Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Celle vom 8. Juli 1958
wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n

- 2 -

Tatbestand:

Mit notariellem Vertrag vom 30. November 1955 (und Nachtragsvertrag vom 13. Dezember 1955) verkaufte die Beklagte ihr Erbbaurecht an dem der Stadt H. [REDACTED] gehörenden Grundstück J. [REDACTED]straße [REDACTED] in H. [REDACTED] an die Klägerin. Da diese später auch das belastete Grundstück erwarb, wurde sie nicht mehr als Erbbauberechtigte im Grundbuch eingetragen. Das Erbbaurecht wurde vielmehr auf Grund einer Löschungsbewilligung der Beklagten gelöscht.

Auf dem Grundstück befanden sich außer den von der Klägerin für ihre Niederlassung in H. [REDACTED] gemieteten Räumen die Büroräume des Generalvertreters B. [REDACTED] der Beklagten und der mit dieser in näheren geschäftlichen Beziehungen stehenden Firma K. [REDACTED] sowie die Geschäftsräume und das Fliesenlager der mit der Beklagten in wirtschaftlicher Verbindung stehenden Firma V. [REDACTED] & B. [REDACTED] GmbH. Das Fliesenlager und die dazu gehörigen Büroräume waren in einem Anbau untergebracht.

Gegenstand der dem Abschluß des Kaufvertrags vorausgegangenen Verhandlungen war insbesondere die Frage der Freimachung des Grundstücks. Die Klägerin legte hierauf Wert, weil sie den Anbau, in dem das Fliesenlager untergebracht war, umbauen und aufstocken wollte. Für die Beklagte war jedoch die Übernahme der Verpflichtung zur baldigen Aufgabe der Räume mit Schwierigkeiten verbunden, weil sie keine Ausweichmöglichkeiten zur Verfügung hatte. Nachdem die Klägerin in ihrem Schreiben an die Beklagte vom 29. Oktober 1955 hervorgehoben hatte, daß es ihr wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



der großen Raumnot ihrer Zweigniederlassung in H [REDACTED], auf eine "schnellstmögliche" Räumung des Fliesenlagers ankomme, um noch vor Einbruch der Frostperiode das bisherige Holzdach entfernen und durch eine Betondecke ersetzen zu lassen, wurde bei einer Besprechung zwischen dem Prokuristen S [REDACTED] der Klägerin und dem Prokuristen M [REDACTED] der Beklagten am 3. November 1955 eine Lösung der Frage, wie die räumlichen Schwierigkeiten behoben werden könnten, in der Weise gesucht, daß die Beklagte in einer Hofecke des Grundstücks zur Unterbringung des Fliesenlagers einen Schuppen errichten, die Klägerin zu den Kosten 5 000 DM zuschießen und der Schuppen beim Auszug der Fliesenabteilung kostenlos der Klägerin zufallen sollte. Auf dieser Grundlage kam es zu dem Abschluß des Kaufvertrags, der über die Räumung des Grundstückes folgende Bestimmung enthält:

"Die von der Generalvertretung von V [REDACTED] & B [REDACTED] und von der Firma Karl K [REDACTED] bisher genutzten Räume werden von der Käuferin befristet unentgeltlich über den Nutzungsübergang im übrigen hinaus zur Verfügung gestellt. Im Zusammenhang hiermit wird vereinbart, daß die Fliesenabteilung von V [REDACTED] & B [REDACTED] ihr Lager in einen auf dem Hofgelände sofort zu errichtenden Holzschuppen in einer Größe von ca. 350 qm verlegt, während das Büro dieser Abteilung teilweise zu der Generalvertretung teilweise in einen von der Käuferin noch bereitzustellenden Raum übersiedelt.

Demgegenüber verpflichtet sich die Verkäuferin auch für die Firma Karl K [REDACTED] geeignete neue Unterkunftsmöglichkeiten schnellstens, und zwar spätestens bis zum 15. März 1956, zu beschaffen.

.....

Sollten die Witterungsverhältnisse oder sonstige zwingende Gründe, die sich dem Einfluß der Verkäuferin entziehen, die Beschaffung oder Herrichtung neuer Unterkunftsmöglichkeiten ohne ihr Verschulden verzögern, so verlängert sich die genannte Frist bis spätestens zum 31. Mai 1956."

Über den von der Klägerin zu leistenden Zuschuß von 5 000 DM enthält der Vertrag keine Bestimmung.

Der Schuppen ist nicht errichtet worden, weil die Beklagte mit dem Fliesenlager Anfang Februar 1956 auf ein anderes Grundstück gezogen ist. Der Generalvertreter B. ist im Mai 1956 und die Firma K. im September 1956 von dem Grundstück weggezogen.

Die Klägerin ist der Ansicht, daß die Beklagte trotz der Räumung des Fliesenlagers im Februar 1956 zur Aufstellung des Schuppens und dessen Überlassung an sie verpflichtet gewesen sei. Sie hat mit der Klage zunächst beantragt, die Beklagte zur Errichtung des Schuppens gegen Zahlung von 5 000 DM zu verurteilen. Mit Rücksicht darauf, daß die Aufstellung des Schuppens infolge weiterer Bebauung des Grundstücks nicht mehr möglich ist, hat die Klägerin dann einen Schadensersatzanspruch geltend gemacht, den sie auf 13 000 DM (18 000 DM Baukosten abzüglich 5 000 DM Zuschuß) beziffert.

Die Klägerin hat deshalb beantragt,
die Beklagte zur Zahlung von 13 000 DM nebst
5 % Zinsen seit 23. Januar 1957 zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, der Bau des Schuppens sei nur als provisorische Lösung gedacht gewesen, die sich infolge ihres vorzeitigen Auszugs erübrigt habe.

Die Klage blieb in den Vorinstanzen ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Parteien hinsichtlich der Räumung des Fliesenlagers nicht nur die in der notariellen Kaufvertragsurkunde niedergelegte sofortige Errichtung eines Holzschuppens zur einstweiligen Unterbringung der Fliesenabteilung, sondern darüber hinaus vereinbart haben, daß die Klägerin zur Errichtung des Schuppens einen Zuschuß von 5 000 DM leisten und der Schuppen nach dem Auszug der Fliesenabteilung kostenlos der Klägerin zufallen sollte. Das Berufungsgericht hält auch die letzteren, nicht in die notarielle Urkunde aufgenommenen Vereinbarungen für wirksam, weil die Zahlungspflicht der Klägerin in Höhe von 5 000 DM nicht die Räumung des Fliesenlagers, über welche die Parteien sich einig gewesen seien, sondern nur die zeitweilige Unterbringung des Fliesenlagers in einem von der Beklagten zu erstellenden und der Klägerin bei der Räumung zufallenden Schuppen betroffen habe und deshalb kein Teil der Käuferleistung gewesen sei. Im übrigen sei, so führt das Berufungsgericht weiter aus, ein etwaiger Formmangel auch nach § 313 Satz 2 BGB in Verbindung mit § 11 ErbbauVO geheilt.

Diese Auffassung wird von der Revision verständlicherweise nicht angegriffen. Sie enthält jedenfalls hinsichtlich der Hilfsbegründung auch keinen Rechtsirrtum.

Die Vorschrift des § 313 BGB und damit auch ihr Satz 2 gilt nicht nur, wie in § 11 Abs. 2 ErbbauVO ausdrücklich bestimmt ist, für den schuldrechtlichen Vertrag auf Bestellung des Erbbaurechts, sondern nach § 11 Abs. 1 Satz 1 ErbbauVO auch für den schuldrechtlichen Vertrag auf Übertragung des Erbbaurechts (BGB RGRK 10. Aufl. § 11 ErbbauVO Anm. 4). Einer unmittelbaren Anwendung des § 11 Abs. 1 Satz 1 ErbbauVO in Verbindung mit § 313 Satz 2 BGB steht hier allerdings entgegen, daß die Klägerin nicht als Erbbauberechtigte im Grundbuch eingetragen wurde. Diese Eintragung, die den Formmangel der über den notariellen Vertrag vom 30. November 1955 hinausgehenden Vereinbarungen der Parteien geheilt hätte, ist aber nicht deshalb unterblieben, weil die Parteien nicht mehr an der vereinbarten Übertragung des Erbbaurechts auf die Klägerin festhalten wollten. Die Beklagte hat die Löschung des zu ihren Gunsten eingetragenen Erbbaurechts vielmehr mit Rücksicht darauf bewilligt, daß die Klägerin in der Zwischenzeit das mit dem Erbbaurecht belastete Grundstück erworben hat. Mit ihrer daraufhin ohne vorherige Eintragung der Übertragung des Erbbaurechts erfolgten Eintragung im Grundbuch ist die Klägerin aber Eigentümerin des Grundstücks geworden und hat damit das umfassendste Herrschaftsrecht an dem Grundstück, von dem das Erbbaurecht der Beklagten als beschränktes dingliches Recht nur ein Teilrecht darstellte (vgl. Wolff/Raiser, Sachenrecht 10. Bearb. § 51 II S. 173; Westermann, Sachenrecht 3. Aufl. § 28 I 3 S. 112), erlangt. Bei dieser Sachlage bestehen keine rechtlichen Bedenken dagegen, in der Eintragung der Klägerin als Eigentümerin des Grundstücks in Verbindung mit der von der Beklagten mit Rücksicht auf diese Eintragung bewilligten Löschung des Erbbaurechts die Eintragung zu sehen, die den Formmangel

der ausserhalb des notariellen Vertrags getroffenen Vereinbarungen der Parteien im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 1 ErbbauVO in Verbindung mit § 313 Satz 2 BGB geheilt hat. Der Auffassung des Berufungsgerichts, mit dieser Eintragung werde dem Gesichtspunkt der Bestätigung, welcher der Vorschrift des § 313 Satz 2 BGB zugrunde liege, in gleicher Weise Rechnung getragen, wie wenn die Klägerin zunächst als Inhaberin des ihr übertragenen Erbbaurechts eingetragen worden wäre und dieses dann hätte löschen lassen, kann allerdings nicht gefolgt werden. Die Heilung eines formlosen Kaufvertrags durch Auflassung, an deren Stelle hier die Einigung der Parteien über die Übertragung des Erbbaurechts tritt, und Eigentumseintragung stellt keine Bestätigung im Sinne des § 141 BGB dar; es ist lediglich aus dem der Vorschrift des § 141 Abs. 2 BGB zugrunde liegenden Rechtsgedanken die tatsächliche Vermutung zu entnehmen, daß die Parteien des durch Auflassung und Eintragung geheilten Kaufvertrags einander das gewähren wollen, was sie bei Abschluss des Vertrags einander zu gewähren beabsichtigten (RGZ 115, 6, 11/12; vgl. ferner Palandt, BGB 18. Aufl. § 313 Anm. 14 b; Erman, BGB 2. Aufl. § 313 Anm. 13 b; Siebert/Schmidt, BGB 9. Aufl. § 313 Anm. 35; Enneccerus/Lehmann, Schuldrecht 15. Bearb. § 28 II d S. 125). Hieraus kann aber nicht gefolgert werden, daß der Vorschrift des § 313 Satz 2 BGB der Gesichtspunkt der Bestätigung zugrunde liegt. Diese Vorschrift geht vielmehr von der Annahme aus, daß der Zweck der Formvorschrift des § 313 Satz 1 BGB, vor Eingehung übereilter Verpflichtungen zu schützen und ein wohlüberlegtes Handeln zu gewährleisten, durch die ebenfalls formbedürftige Auflassung erreicht und durch die Auflassung in Verbindung mit der Eintragung der formnichtige Kaufvertrag von seiten

des Veräußerers erfüllt ist (vgl. RGZ 85, 272, 274; 115, 6, 12; Siebert/Schmidt, aaO § 313 Anm. 29; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts I 3. Aufl. § 6 II S. 58/59). Diesem hiernach der Vorschrift des § 313 Satz 2 BGB zugrunde liegenden Gesichtspunkt der Erfüllung ist aber auch bei der von den Parteien gewählten Form der Rechtsübertragung Rechnung getragen. Die Parteien konnten daher ohne Rechtsnachteile von einer vorherigen Eintragung der Klägerin als Erbbauberechtigte Abstand nehmen.

2. Ist aber die vom Berufungsgericht festgestellte Vereinbarung der Parteien über die Errichtung des Holzschuppens rechtswirksam getroffen, so hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, ob die Verpflichtung der Beklagten zum Aufbau des Schuppens mit Rücksicht darauf entfallen ist, daß die Fliesenabteilung früher als erwartet Anfang Februar 1956 das Grundstück geräumt hat. Das Berufungsgericht geht auf Grund des Ablaufs der Vertragsverhandlungen davon aus, daß in der Vereinbarung der Parteien über die Errichtung des Schuppens die Frage eines vorzeitigen Auszugs der Beklagten und dessen Bedeutung für die Verpflichtung zum Aufbau des Schuppens nicht geregelt sei, und ist der Auffassung, daß der Sachverhalt keine Handhabe für eine unmittelbare Auslegung der Erklärungen der Parteien dahin biete, daß infolge der vorzeitigen Räumung des Fliesenlagers die Verpflichtung der Beklagten zur Errichtung des Schuppens weggefallen sei. Es nimmt deshalb insoweit eine Vertragslücke an, die es im Wege ergänzender Vertragsauslegung nach § 157 BGB dahin ausfüllt, daß die Verpflichtung zum Bau des Schuppens wegfallen sollte, wenn eine Verwendung des Schuppens für das Fliesenlager wegen vorzeitigen Auszugs nicht mehr in Frage kam. Hierbei geht das Berufungsgericht davon aus, daß der in der Besprechung zwischen den Prokuristen der

Parteien am 3. November 1955 aufgetauchte Plan der Errichtung eines Holzschuppens sowohl dem dringenden Wunsch der Klägerin, die Fliesenabteilung freizubekommen, als auch den Schwierigkeiten der Beklagten, für das Fliesenlager ein geeignetes anderes Grundstück zu erhalten, entsprechen habe und deshalb eine den Interessen beider Parteien gerecht werdende Zwischenlösung gewesen sei. Zur weiteren Begründung führt das Berufungsgericht aus: Die Zuzahlung der 5 000 DM durch die Klägerin habe es der Beklagten erleichtern sollen, den Weg dieser Zwischenlösung zu gehen, der sie mit erheblichen Kosten belastet hätte. Die Beklagte habe sich aber bei ihrem endgültigen Auszug mit dem Schuppen nicht weiter belasten wollen. Für sie sei daher die Anschaffung eine verlorene Ausgabe gewesen, die aber letzten Endes der Klägerin noch einen Vorteil eingebracht hätte. Die Behauptung der Klägerin, nicht nur sie, was unerheblich gewesen wäre, sondern beide Parteien hätten die unentgeltliche Überlassung des Schuppens als Gegenwert für das Verbleiben der Beklagten auf dem Grundstück angesehen, sei durch den unstreitigen Ablauf der Verhandlungen und die klar zutage liegenden Gründe für das Auftauchen des Plans zur Errichtung des Schuppens widerlegt. Dieser von der Klägerin behauptete Gesichtspunkt sei überhaupt nicht in Erscheinung getreten. Schon der erste Vertragsentwurf der Beklagten habe eine weitere unentgeltliche Benutzung bis zum 1. März 1956 vorgesehen. Hieran habe auch die Klägerin nichts aussetzen gehabt. Sie habe nur den Anbau, in dem das Fliesenlager untergebracht gewesen sei, für ihren Umbau freibekommen wollen. Dementsprechend bestimme auch der abgeschlossene Vertrag, daß die Räume "befristet unentgeltlich" benutzt werden könnten. Der Zuschuß von

5 000 DM habe also mit dem weiteren Verbleib der Beklagten auf dem Grundstück in keiner Verbindung gestanden, sondern seine Gründe nur in den Erwägungen der Beklagten über die durch die geplante Zwischenlösung entstehenden Kosten gefunden. Daß die Klägerin den Schuppen damals durchaus hätte verwenden können und bereitwillig auf die ihr günstige Lösung eingegangen sei und auch noch besondere Wünsche zum Ausdruck gebracht habe, ändere nichts daran, daß es sich bei den 5 000 DM nicht um einen Zuschuß zu einer von der Beklagten zu erbringenden Gegenleistung, sondern um einen solchen zu einer Kompromißlösung gehandelt habe, durch welche die Beklagte mit einem erheblichen wirtschaftlichen Opfer belastet worden sei. Die Beklagte hätte auch wirtschaftlich unvernünftig gehandelt, wenn sie sich mit verlorenen Kosten in Höhe von 10 bis 15 000 DM auch für den Fall belastet hätte, daß sie kurze Zeit nach der Fertigstellung des Schuppens ausziehen würde, ohne diesen überhaupt benutzen zu können.

3. Diese ergänzende Vertragsauslegung wird von der Revision in mehrfacher Hinsicht angegriffen.

a) Die Revision rügt zunächst, das Berufungsgericht sei rechtsirrig von einer im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu schließenden Vertragslücke ausgegangen. Sie meint, durch die von der Beklagten in dem notariellen Vertrag vom 30. November 1955 übernommene Verpflichtung, "geeignete neue Unterkunftsmöglichkeiten schnellstens, und zwar spätestens bis zum 15. März 1956, zu beschaffen", sei zweifelsfrei die Verpflichtung der Beklagten begründet worden, das Grundstück in der Zeit

vom Abschluß des Vertrags bis zum 15. März 1956 einschließlich zu räumen. Hieraus folgert die Revision, die Beklagte habe nicht vorzeitig erfüllt, wenn sie vor dem 15. März 1956 geräumt habe; der Wortlaut des Vertrags verbiete deshalb die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe mit ihrem am 6. Februar 1956 erfolgten Auszug aus den Räumen, in denen das Fliesenlager untergebracht gewesen sei, vorzeitig ihre Räumungspflicht erfüllt. Hiermit kann die Revision jedoch keinen Erfolg haben. Wie sich aus den sowohl nach dem Wortlaut als auch nach dem Zusammenhang klaren und eindeutigen Gründen des angefochtenen Urteils ergibt, bewertet das Berufungsgericht den vorzeitigen Auszug der Beklagten (aus den Räumen, in denen das Fliesenlager untergebracht war), von dem es an einzelnen Stellen seines Urteils spricht, nicht unter dem (für die ergänzende Vertragsauslegung des Berufungsgerichts auch bedeutungslosen) Gesichtspunkt der von der Beklagten in dem Vertrag übernommenen Räumungsverpflichtung. Unter dem vorzeitigen Auszug versteht das Berufungsgericht vielmehr die Verlegung des Fliesenlagers aus dem Grundstück zu einem von beiden Parteien nicht erwarteten früheren Zeitpunkt und zwar zu einem so frühen Zeitpunkt, daß die vorgesehene Übersiedlung des Fliesenlagers in den von der Beklagten nach dem Vertrag zu errichtenden Schuppen gegenstandslos wurde. Dann tauchte aber für das Berufungsgericht die Frage auf, ob die Beklagte auch in diesem Fall noch zur Errichtung des Schuppens verpflichtet war. Da nach der Auffassung des Berufungsgerichts diese Frage nicht in dem Vertrag geregelt ist und ihre Beantwortung sich auch nicht aus der unmittelbaren Auslegung der Erklärungen der Parteien ergibt, nimmt das Berufungsgericht deshalb insoweit mit Recht eine Vertragslücke an.

Mit Rücksicht darauf, daß das Berufungsgericht den vorzeitigen Auszug der Beklagten nur in dem dargelegten Sinne verstanden hat, ist auch die in diesem Zusammenhang noch erhobene Rüge nicht begründet, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO nicht berücksichtigt, daß der klare Wortlaut des Vertrags die Annahme verbiete, die Parteien hätten an eine Räumung vor dem 15. März 1956 nicht gedacht. Die Revision übersieht auch hier, daß die von den Parteien mit der Vereinbarung eines Endtermins für die Räumung des Grundstücks in Betracht gezogene Möglichkeit der Räumung zu einem früheren Zeitpunkt nicht ausgeschlossen hat, daß die Parteien hinsichtlich der Räume, in denen das Fliesenlager untergebracht war, an eine so frühe Räumung, daß die Übersiedlung des Fliesenlagers in den zu errichtenden Schuppen gegenstandslos würde, nicht gedacht haben.

b) Nicht zutreffend ist die Meinung der Revision, die Vereinbarung der Parteien über die Errichtung des Schuppens hätte jeden vernünftigen Sinnes entbehrt und wäre praktisch inhaltlos gewesen, wenn man der Auffassung des Berufungsgerichts (Wegfall der Verpflichtung der Beklagten zur Errichtung des Schuppens infolge des vorzeitigen Auszugs mit dem Fliesenlager) folge.

Die Revision begründet ihre Meinung damit, daß nach der Auffassung des Berufungsgerichts die Verpflichtung der Beklagten zur Errichtung des Schuppens auch weggefallen wäre, wenn die Beklagte sich völlig untätig verhalten, aber am 15. März 1956 oder an einem anderen zwischen dem Auszug am 6. Februar 1956 und diesem Endtermin liegenden Zeitpunkt geräumt hätte, und damit von den Parteien eine Vereinbarung getroffen worden sei, deren

Erfüllung sich die Beklagte nach Belieben hätte entziehen können. Damit wird von der Revision jedoch die Auffassung des Berufungsgerichts verkannt. Dieses nimmt einen Wegfall der Verpflichtung der Beklagten zur Errichtung des Schuppens erst von dem Zeitpunkt ab an, in dem die Übersiedlung des Fliesenlagers in den zu errichtenden Schuppen wegen des vorzeitigen Auszugs des Fliesenlagers aus dem Grundstück gegenstandslos wurde. Bis dahin bestand aber auch nach Auffassung des Berufungsgerichts die in Frage stehende Verpflichtung der Beklagten, auf deren Erfüllung die Klägerin mit den hierfür in Betracht kommenden Mitteln hätte hinwirken können und bei deren schuldhafter Nichterfüllung die Beklagte sich schadensersatzpflichtig gemacht hatte. Unter diesen Umständen kann aber davon, daß die Beklagte sich nach Belieben ihrer Verpflichtung hätte entziehen können, keine Rede sein.

Damit sind alle weiteren Rügen gegenstandslos, die darauf gestützt werden, daß die Beklagte sich ihrer Verpflichtung zur Errichtung des Schuppens jederzeit und nach Belieben hätte entziehen können.

Die Revision meint in diesem Zusammenhang weiterhin folgendes: Wenn der Wille der Parteien den vom Berufungsgericht im Wege der ergänzenden Auslegung ermittelten Inhalt gehabt hätte, so hätte es genügt, wenn sie die Verpflichtung der Beklagten zur sofortigen Räumung im Vertrag festgelegt und ergänzend bestimmt hätten, daß die Beklagte ihrer Verpflichtung in der Weise genügen könne, daß sie sofort auf dem verkauften Grundstück unter Kostenbeteiligung der Klägerin in Höhe von 5 000 DM einen Schuppen errichte und ihn bis zum 15. März 1956 benutze; der völlig andere Aufbau des Vertrags beweise zwingend, daß

die Parteien hier nicht eine Lücke gelassen hätten, deren Ausfüllung im Wege der ergänzenden Auslegung zulässig sein könnte. Dem steht jedoch schon entgegen, daß die Formulierung des Vertrags, wie sie nach der Meinung der Revision angebracht gewesen wäre, keine Bestimmung darüber enthalten hätte, welcher Partei der Schuppen, nachdem er zur Unterbringung des Fliesenlagers nicht mehr benötigt wurde, gehören sollte. Hätte aber die von der Revision in Betracht gezogene Formulierung ebenso wie der tatsächlich abgeschlossene Vertrag die von den Parteien gewollte (und bei dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt wirtschaftlich sehr vernünftige) Vereinbarung enthalten, daß der Schuppen der Klägerin zufallen sollte, so wäre ebenfalls die Frage aufgetaucht, ob die Beklagte auch dann noch zur Errichtung des Schuppens verpflichtet sein sollte, wenn sie früher als erwartet ein anderes Grundstück für die Unterbringung des Fliesenlagers erhielt und deshalb ihre Räumungspflicht ohne zwischenzeitliche Benutzung des vorgesehenen Schuppens erfüllen konnte. Das Berufungsgericht hätte deshalb auch in diesem Fall insoweit mit denselben Erwägungen eine Vertragslücke annehmen können.

Die Revision meint schließlich, es gehe in dem Rechtsstreit um nichts anderes, als daß die Beklagte ihrer Verpflichtung zur sofortigen Räumung des Fliesenlagers und ebenso ihren übrigen Räumungsverpflichtungen - nicht nachgekommen sei; was das Berufungsgericht als Lücke des Vertrags bezeichnet habe, sei daher einfach der Fall der Nichterfüllung, der keiner vertraglichen Regelung bedürfe. Bei dieser Rüge ist schon der Ausgangspunkt der Revision nicht richtig. In dem Vertrag

ist nämlich nicht von einer sofortigen Räumung des Fliesenlagers (die nach der Ansicht beider Parteien bei Vertragsschluß gerade nicht möglich war), sondern nur von einer sofortigen Errichtung des Schuppens die Rede. Entgegen der Meinung der Revision ist Gegenstand des Rechtsstreits auch nicht die Verpflichtung der Beklagten zur Räumung des Fliesenlagers, sondern die zur schnelleren Erfüllung dieser Verpflichtung von der Beklagten eingegangene weitere Verpflichtung zur Errichtung eines Schuppens und zwar unter dem Gesichtspunkt, ob diese Verpflichtung nicht dadurch weggefallen ist, daß die mit ihr bezweckte zeitweilige Unterbringung des Fliesenlagers in dem zu errichtenden Schuppen durch den von beiden Parteien nicht erwarteten früheren Wegzug der Beklagten mit dem Fliesenlager gegenstandslos wurde.

c) Die Revision macht dem Berufungsgericht weiterhin zum Vorwurf, es habe wesentliche Tatumstände und Erwägungen übergangen.

Sie macht insoweit zunächst geltend, nach den Erwägungen des Berufungsgerichts über den voraussichtlichen Beginn und die Dauer des Schuppenbaues habe von vornherein festgestanden, daß der Schuppen frühestens Ende Januar 1956 hätte fertig sein können. Dies bedeute aber, so meint die Revision, daß die Beklagte, die bis zum 15. März 1956 ohnehin zu räumen gehabt hätte, den Schuppen in keinem Fall nennenswert hätte nutzen und der Schuppen deshalb vorzugsweise nur dem Nutzen der Klägerin hätte dienen können. Hiermit verkennt die Revision jedoch die Auffassung des Berufungsgerichts, nach der die Verpflichtung der Beklagten zur Errichtung eines Schuppens

eine dem Wunsch der Klägerin nach baldiger Räumung des Fliesenlagers und den Schwierigkeiten der Beklagten, für das Fliesenlager ein Ausweichgrundstück zu erhalten, gerecht werdende Zwischenlösung darstellte. Bei dieser Sachlage hätte der Schuppen aber zwangsläufig in erster Linie dem Nutzen der Klägerin gedient; denn je früher der Schuppen errichtet gewesen wäre, desto schneller hätte die Klägerin die von ihr erstrebte Freimachung der Räume des Fliesenlagers erreicht gehabt. Es ist daher nicht ersichtlich, wieso sich hieraus die Verpflichtung der Beklagten hätte ergeben können, den Schuppen auch dann zu errichten, wenn der mit der Errichtung verfolgte Zweck nicht mehr zu erreichen war.

Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht habe die von dem Prokuristen M. bestätigte und bei seiner Vernehmung als Zeuge auch näher begründete Erklärung des Prokuristen S. übergangen, der Anbau (in dem sich das Fliesenlager befand) müsse vor Beginn der Frostperiode aufgestockt werden, wenn die Klägerin nicht einen Schaden von rund 100 000 DM erleiden sollte. Sie meint, wenn die Klägerin bei dieser Sachlage in dem Vertrag vom 30. November 1955 ein Entgegenkommen gezeigt und durch den Verzicht auf sofortige Räumung ein für sie wirtschaftlich bedeutendes Opfer gebracht habe, so habe es nahe gelegen, dafür von der Beklagten eine Gegenleistung zu verlangen; diese Gegenleistung sei der Bau des Schuppens und seine spätere unentgeltliche Überlassung an die Klägerin gewesen. Dafür, daß das Berufungsgericht den aufgeführten Sachvortrag der Klägerin und das entsprechende Beweisergebnis übersehen hat, sind jedoch keine Anhaltspunkte ersichtlich. Das Berufungsgericht hat in dem Tatbestand seines Urteils die dem Abschluß des Vertrags

vorausgegangenen Verhandlungen geschildert und dabei ausdrücklich die Erklärung der Klägerin hervorgehoben, es komme ihr wegen der großen Raumnot ihrer Zweigniederlassung in Hannover auf eine schnellstmögliche Räumung des Fliesenlagers an, um noch vor Eintritt der Frostperiode das bisherige Holzdach entfernen und durch eine Betondecke ersetzen zu lassen (BU S. 3). In den Gründen seines Urteils spricht das Berufungsgericht weiterhin von dem im Lauf der Verhandlungen in Erscheinung getretenen dringenden Wunsch der Klägerin, den Anbau so schnell wie möglich frei zu bekommen, um ihre Umbaupläne durchführen zu können. In diesem Zusammenhang nimmt das Berufungsgericht auch auf die Aussage der vom Landgericht vernommenen Zeugen (zu denen die Prokuristen S. [REDACTED] und M. [REDACTED] gehören) und auf den Aktenvermerk des Prokuristen M. [REDACTED] vom 4. November 1955 Bezug, in dem nach dem Vortrag der Klägerin die hier in Frage stehende Erklärung des Prokuristen S. [REDACTED] bestätigt wurde. Dies läßt eine sachentsprechende Würdigung erkennen, so daß das Berufungsgericht nicht gehalten war, auf die von der Revision aufgeführte Erklärung des Prokuristen S. [REDACTED] noch ausdrücklich einzugehen (vgl. BGHZ 3, 162, 175).

Die Revision weist in diesem Zusammenhang noch darauf hin, es sei zwischen den Parteien unstreitig gewesen, daß der Räumungstermin vor allem hinsichtlich des Fliesenlagers für die Klägerin von entscheidender Bedeutung gewesen sei und daß sie erst nachgegeben habe, als die Beklagte die Errichtung eines Schuppens, wenn auch mit einem Zuschuß der Klägerin, versprochen habe; sie meint, auch hieraus ergebe sich, daß der Bau des Schuppens und seine spätere unentgeltliche Überlassung

an die Klägerin die Gegenleistung für deren Verzicht auf die sofortige Räumung gewesen sei. Hiermit wendet sich die Revision jedoch in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, das den erwähnten unstreitigen Sachverhalt anders, nämlich im Sinne einer Zwischenlösung gewertet hat. Bei dieser ist aber, wie bereits ausgeführt, mitberücksichtigt, daß die Räumung des Fliesenlagers für die Klägerin von entscheidender Bedeutung war. Dieser Gesichtspunkt war nach der Auffassung des Berufungsgerichts gerade der Anlaß für die von ihm angenommene Zwischenlösung.

Unbegründet ist auch die Rüge der Verletzung des § 286 ZPO, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß die Klägerin hinsichtlich der Größe des Schuppens Wünsche geäußert habe, die über den Bedarf der Beklagten hinausgegangen seien. Das Berufungsgericht hat ausdrücklich festgestellt, daß die Verwendbarkeit des Schuppens durch die Klägerin und die von ihr zum Ausdruck gebrachten besonderen Wünsche nichts daran änderten, daß es sich bei den von der Klägerin zu zahlenden 5 000 DM nicht um einen Zuschuß zu einer von der Beklagten zu erbringenden Gegenleistung gehandelt habe.

d) Die Revision hält sodann die Auffassung des Berufungsgerichts für rechtsfehlerhaft, es sei unzureichend, wenn nur die Klägerin und nicht beide Parteien die unentgeltliche Überlassung des Schuppens als Gegenwert für das Verbleiben der Beklagten auf dem Grundstück angesehen hätten. Hiermit kann die Revision schon deshalb keinen Erfolg haben, weil sie sich insoweit gegen eine Hilfs-erwägung des Berufungsgerichts wendet, auf die es nicht ankommt. Das Berufungsgericht sieht nämlich in erster Linie auch die Behauptung der Klägerin, sie selbst habe die unentgeltliche Überlassung des Schuppens als Gegenwert in dem

erwähnten Sinne angesehen, als widerlegt an (BU S. 15).

e) Die ergänzende Vertragsauslegung des Berufungsgerichts enthält auch im übrigen keinen Rechtsirrtum. Sie enthält entgegen der Meinung der Revision insbesondere keine Umänderung des Vertrages.

4. Die Revision rügt schließlich Verletzung des § 286 ZPO mit folgender Begründung: Wenn das Berufungsgericht der Klägerin den vertraglichen Ausgleich für ihren durch die Nichterrichtung des Schuppens entstandenen Vermögensverlust versagt habe, so hätte es jedenfalls erwägen müssen, daß der Klägerin dann ein unmittelbarer Ersatzanspruch auf den ihr durch die vertragswidrige Verzögerung der Errichtung des Schuppens entstandenen Schaden zugestanden habe. Die Beklagte habe nämlich schon die Einreichung des Bauantrags um 10 Tage verzögert, sich weiterhin um die beschleunigte Erteilung der Baugenehmigung nicht gekümmert und vor der Erteilung der Genehmigung zur Errichtung des Schuppens nicht das geringste veranlaßt. Damit habe die Beklagte ihre Verpflichtung zur sofortigen Errichtung des Schuppens nicht erfüllt. Die Beklagte habe sich mit ihrer Verpflichtung auch in Verzug befunden, da sie schon am 10. Dezember 1955 zum ersten Mal an die Errichtung des Schuppens gemahnt worden sei. Wenn dann weiter als Gesamtschaden für die verzögerte Räumung ein Schaden von 100 000 DM behauptet worden sei, so sei damit zweifellos auch insoweit ein Schaden, und zwar in Höhe der Klageforderung, geltend gemacht worden.

Diese Rüge könnte nur dann Erfolg haben, wenn die mit der Klage geltend gemachte Schadensersatzforderung auch auf den von der Revision aufgeführten rechtlichen Gesichtspunkt gestützt worden wäre. Daß dies geschehen

ist, ist jedoch nicht ersichtlich. Nachdem die Klage schon von dem Landgericht abgewiesen worden war und die Klägerin daraus entnehmen mußte, daß der Erfolg ihrer Klage mit der bisherigen Begründung zumindest zweifelhaft war, bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß, die Klägerin auf den rechtlichen Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen verzögerter Räumung hinzuweisen. Die insoweit erhobene Rüge der Verletzung des § 139 ZPO ist deshalb ebenfalls unbegründet.

5. Die Revision der Klägerin war somit mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Mattern