

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Dezember 1999 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Hahne, Sprick, Weber-Monecke und Dr. Wagenitz

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 20. Mai 1997 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die an die Stelle der ehemaligen Treuhandanstalt getreten ist, nimmt die Beklagte, eine Produktionsfirma für Werkzeugmaschinen, wegen einer über die vereinbarte Dauer hinaus währenden Nutzung eines Grundstücks in Anspruch.

Die Beklagte, die ihre Produktionsstätte auf ein anderes Betriebsgelände verlegen wollte, verkaufte der Treuhandanstalt mit notariellem Kaufvertrag vom 22. Juni 1993 ein zum Teil mit Produktionshallen bebautes Grundstück. Besitz, Nutzungen, Lasten und Gefahren gingen laut Vertrag am 17. August

1993 auf die Treuhandanstalt über. Bis zum 31. Dezember 1994 sollte jedoch die Beklagte das Grundstück noch unentgeltlich nutzen dürfen. Der Kaufpreis sollte vier Wochen nach der Mitteilung des Notars von der Eintragung der Klägerin als Eigentümerin in das Grundbuch gezahlt werden. Bis zum 26. Juni 1996 war die Eigentumsumschreibung auf die Klägerin noch nicht erfolgt.

Die Beklagte, deren neue Produktionsstätte erst später fertig wurde, nutzte das Grundstück über den 31. Dezember 1994 hinaus. Die Parteien traten daraufhin in Verhandlungen über den Abschluß eines Mietvertrages. Auf seiten der Klägerin führte die Firma G.

mbH (im folgenden: G.), die von der Treuhandanstalt und später der Klägerin mit der Verwaltung des Grundstücks einschließlich des Abschlusses von Mietverträgen bevollmächtigt wurde, die Verhandlungen. Die Firma G. war auch von der Firma T. mbH (T.) bevollmächtigt, der das Grundstück zugeordnet werden und die im Mietvertrag als Vermieterin auftreten sollte.

Die Verhandlungen zogen sich bis Mitte Mai 1995 hin. Nachdem sich die Beklagte zwar mit einem Mietpreis von 4 DM/qm Produktionsfläche einverstanden erklärt, jedoch unter anderem Einwände gegen die Betriebskosten erhoben hatte, kündigte die G. mit Schreiben vom 16. Mai 1995 "das Nutzungsverhältnis" mit der Beklagten fristlos und verlangte Zahlung einer Nutzungsentschädigung. Die Beklagte beendete zum 1. Juli 1995 die Produktion auf dem Grundstück, lagerte jedoch noch verschiedene Produktionsmittel in einzelnen Hallen und räumte das Grundstück zum 22. April 1996 vollständig. Die Klägerin, die sich am 3. /4. April 1997 von der T. Ansprüche auf Nutzungsentschädigung für die Zeit von Januar 1995 bis April 1996 hat abtreten lassen, verlangte in erster Instanz Räumung und Nutzungsentschädigung in Höhe von

615.274,44 DM nebst Zinsen abzüglich von der Beklagten anerkannter und durch Teilanerkennnisurteil zugesprochener 95.215,80 DM. Den Räumungsanspruch haben beide Parteien übereinstimmend für erledigt erklärt.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung weiterer 396.011,40 DM nebst Zinsen verurteilt, weil ein wirksamer Mietvertrag zwischen den Parteien zustande gekommen sei und die Beklagte nach der Kündigung von September bis Dezember 1995 eine dem Mietzins entsprechende Nutzungsentschädigung gemäß § 557 BGB zu leisten habe.

Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts abgeändert und unter Zurückweisung der (unselbständigen) Anschlußberufung der Klägerin, mit der diese Zahlung weiterer 329.138,72 DM begehrt hatte, die Klage abgewiesen.

Mit der Revision, die der Senat angenommen hat, verfolgt die Klägerin ihr zweitinstanzliches Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

1. Im Ergebnis zutreffend ist allerdings die Ansicht des Oberlandesgerichts, daß die Klägerin keine Ansprüche aus einem Mietverhältnis herleiten könne, da es infolge eines offenen Einigungsmangels (§ 154 Abs. 1 Satz 1 BGB) am wirksamen Abschluß eines Mietvertrages fehlte.



Das stellt die Revision letztlich auch nicht in Abrede. Sie meint jedoch, die Parteien hätten sich statt dessen wirksam auf einen Vertrag gemäß § 305 BGB in Form eines entgeltlichen Nutzungsverhältnisses geeinigt, bei dem das Fehlen einzelner Regelungen über die Beendigung des Vertragsverhältnisses und/oder des geschuldeten Entgelts unbeachtlich sei, da die Klägerin das Nutzungsrecht mangels einer gesetzlichen oder vertraglichen Kündigungsfrist jederzeit mit sofortiger Wirkung habe widerrufen können und die Höhe des Entgelts sich mangels einer vertraglichen Regelung nach § 316 BGB richte, also von der Klägerin einseitig habe bestimmt werden können.

Dem vermag der Senat nicht zu folgen.

War - wie hier - der Abschluß eines Mietvertrags mit einer Regelung aller wesentlichen Punkte einschließlich der Nebenbestimmungen beabsichtigt, kommt er aber mangels Einigung über alle von den Parteien als regelungsbedürftig angesehenen Punkte nicht zustande, so kann nicht angenommen werden, daß statt dessen aufgrund eines im Laufe der Verhandlungen über einen Teil der beabsichtigten vertraglichen Regelung erzielten Einverständnisses (hier über den Mietpreis für die Produktionsflächen von 4 DM/qm) ein Vertrag in Form eines entgeltlichen Nutzungsvertrages geschlossen wurde. Für jeden Vertrag, gleich welcher Art, somit auch für einen entgeltlichen Nutzungsvertrag, ist die Einigung über die auch nur von einer Partei als wesentlich angesehenen Vertragspunkte unabdingbare Voraussetzung. Daran fehlt es hier. Für die Beklagte war insbesondere die Dauer der Nutzung wichtig, da sie in den einzelnen Hallen noch unterschiedlich lange weiterproduzieren wollte. Eine jederzeitige Widerrufbarkeit des Nutzungsverhältnisses wäre den Interessen der Beklagten zuwider gelaufen, da sie damit hätte rechnen müssen, die Produktion jederzeit vorzeitig einstellen zu müssen. Entsprechendes gilt für die Betriebs-

nebenkosten als Teil des Mietzinses, von deren Voraussehbarkeit im Rahmen ihrer Gesamtkalkulation die Beklagte ihre Zustimmung zu einer vertraglichen Bindung ausdrücklich abhängig gemacht hatte. Daß die Klägerin nach Abbruch der Verhandlungen "das Nutzungsverhältnis" förmlich gekündigt hat, vermag eine vertragliche Bindung der Parteien ebensowenig zu belegen wie das im Prozeß erfolgte Teilanerkennnis der Beklagten in Höhe von 95.215,80 DM.

2. Ohne Erfolg bleiben auch die Einwände der Revision gegen die Ausführungen des Oberlandesgerichts, mit denen dieses einen Schadensersatzanspruch wegen verspäteter Rückgabe des Grundstücks abgelehnt hat. Dabei kann offenbleiben, ob - wie die Revision meint - die Rückgabe des Grundstücks mit dem Wegfall der während der Verhandlungen konkludent gewährten Stundung bereits zum 15. Mai 1995 fällig war und in dem daraufhin erfolgten Kündigungsschreiben der Klägerin vom 16. Mai 1995, mit dem sie die Beklagte zur Räumung aufforderte, eine verzugsbegründende Mahnung zu erblicken ist (§§ 284 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB). Daß der Klägerin durch die verspätete Rückgabe ein konkreter Mietausfallschaden entstanden sei, hat sie nicht dargelegt. Dazu wäre erforderlich gewesen darzutun, wann, an wen und zu welchem Mietzins sie das gesamte Gelände oder zumindest einzelne Teile davon bei rechtzeitiger Herausgabe hätte vermieten können. Ihr unter Beweis gestellter Vortrag im Schriftsatz vom 7. April 1997, es werde bestritten, daß das Objekt nicht vermietbar sei, tatsächlich seien mehrere Hallen bereits neu vermietet, reicht hierzu nicht aus, weil es allein darauf ankommt, ob das Grundstück im Zeitraum vor April 1996, dem Zeitraum, für den sie Schadensersatz fordert, anderweit hätte vermietet werden können. Sie hat auch nicht dargetan, sich in dieser Zeit um eine Vermietung bemüht zu haben. Daher kommt es auf den von der Revision als übergangen gerügten Beweisantrag auf Vernehmung der Zeugin N. nicht an.

3. Mangels Eigentums der Klägerin ergeben sich auch keine Ansprüche aus dem Eigentümer-Besitzerverhältnis nach §§ 987 ff. BGB.

4. Das Urteil hat aber keinen Bestand, soweit das Oberlandesgericht auch einen Bereicherungsanspruch der Klägerin verneint hat.

Das Oberlandesgericht hat dazu ausgeführt, es fehle bereits an einem auf Kosten der Klägerin erlangten Vermögensvorteil der Beklagten, weil sie den unmittelbaren Besitz am Grundstück bereits vor Abschluß des notariellen Grundstückskaufvertrages innegehabt und anschließend auch über den 31. Dezember 1994 hinaus weiter ausgeübt habe. Aufgrund der gegenüber der Klägerin eingegangenen Verpflichtung zur Überlassung des mittelbaren Besitzes am Grundstück und zur Übereignung an die Klägerin habe sich ihre Rechtsstellung nicht verbessert, sondern vielmehr nachteilig entwickelt.

Das hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Nutzt ein Mieter oder ein aufgrund eines sonstigen Vertragsverhältnisses Nutzungsberechtigter die Sache über die vereinbarte Laufzeit hinaus, so ist er ohne rechtlichen Grund auf Kosten des Vermieters oder sonstigen Rechtsinhabers um den tatsächlich gezogenen Nutzungswert bereichert und nach §§ 812 Abs. 1, 818 Abs. 1 BGB zu dessen Herausgabe verpflichtet (vgl. Wolf/Eckert Handbuch der Geschäftsraummiete 7. Aufl. Rdn. 1135). Das Problem einer Anspruchskonkurrenz zwischen dem für den Fall eines vorausgehenden Mietverhältnisses gesetzlich geregelten Anspruch auf Entschädigung nach § 557 BGB und Ansprüchen aus §§ 812 ff. BGB und 987 ff. BGB, die nach herrschender Meinung durch § 557 BGB nicht verdrängt werden (vgl. dazu Staudinger/Emmerich BGB 12. Aufl. 1995, § 557 Rdn. 66 ff. m.N.), stellt sich vorliegend

nicht, da ein Mietvertrag nicht gegeben war und auch die §§ 987 ff. BGB nicht eingreifen. Ein Bereicherungsanspruch kommt insbesondere dann in Betracht, wenn sich ein Mietausfallschaden nicht feststellen läßt. Allerdings reicht der bloße Besitz der Sache für einen Bereicherungsanspruch nicht aus. Der Besitzer muß den Nutzungswert nur vergüten, soweit er die Sache tatsächlich genutzt hat. Läßt er einzelne Gegenstände zurück, so umfaßt der Anspruch grundsätzlich nur den Nutzungswert der von den zurückgebliebenen Sachen konkret belegten Fläche (OLG Düsseldorf ZMR 1988, 175; Wolf/Eckert aaO Rdn. 1136), es sei denn, dem Rechtsinhaber würde damit die eigene Nutzungsmöglichkeit vollständig genommen. Der Nutzungswert bemißt sich nach dem objektiven Mietwert der Sache, für den der Rechtsinhaber darlegungs- und beweispflichtig ist.

Der Klägerin standen als Käuferin des Grundstücks ab 17. August 1993, dem Zeitpunkt, zu dem laut § 3 Abs. 1 des notariellen Kaufvertrages vom 22. Juni 1993 mittelbarer Besitz, Nutzungen, Lasten und Kosten auf sie übergegangen waren, gemäß §§ 100, 446 Abs. 1 BGB die Nutzungen zu. Sie hat das Grundstück der Beklagten aufgrund des im notariellen Vertrag mitgeregelten Leihvertrages (§ 3 Abs. 4) bis zum 31. Dezember 1994 zur unentgeltlichen Nutzung überlassen. Daß die Beklagte den unmittelbaren Besitz bereits zuvor inne hatte, ist entgegen der Ansicht des Oberlandesgerichts nicht entscheidend, da es nur darauf ankommt, daß sie nunmehr aufgrund des Leihvertrages besaß. Mit Ablauf des 31. Dezember 1994 war der Rechtsgrund für die Besitzüberlassung und Nutzungsbefugnis entfallen, so daß die Beklagte von diesem Zeitpunkt an das Grundstück unberechtigt auf Kosten der Klägerin nutzte. Selbst wenn man während der Mietvertragsverhandlungen eine weitere, von der Klägerin geduldete Nutzung unterstellt, wäre diese Befugnis mit dem Scheitern der Verhandlungen im Mai 1995 rückwirkend entfallen. Denn die

Klägerin beabsichtigte nicht, der Beklagten die unentgeltliche Nutzung für die Dauer der Verhandlungen auch dann zu gestatten, wenn diese Verhandlungen scheitern sollten. Aus ihrem Schreiben vom 18. Januar 1995 ergibt sich nämlich, daß sie zwar mit einer Verlängerung der Nutzung einverstanden gewesen wäre, jedoch in keinem Falle mit einer unentgeltlichen. Mit der gegebenen Begründung kann das Urteil daher nicht bestehenbleiben. Vielmehr kommt es darauf an, in welchen Zeiträumen und in welchem Umfang die Beklagte das Gelände und die verschiedenen Produktionshallen jeweils genutzt hat und wie hoch der objektive Nutzungswert hierfür zu bemessen ist. Dabei kann der in der mündlichen Verhandlung vorgebrachte Einwand der Revision, der Bereicherungsanspruch müsse auch im Falle einer nur teilweisen Nutzung durch den Besitzer für das gesamte Objekt gegeben sein, da davon auszugehen sei, daß der eigentlich Berechtigte auch bei einer nur teilweisen Inanspruchnahme durch den unberechtigten Besitzer die Möglichkeit verliere, das gesamte Objekt anderweitig zu vermieten, dahinstehen. Denn die Klägerin hat selbst vorgetragen, daß das Gelände nicht nur als Ganzes, sondern auch einzelne Teile und Hallen an verschiedene Mieter vermietet werden konnten.

Die Beklagte will nach ihren eigenen, unter Beweis gestellten Angaben im Schriftsatz vom 14. März 1997 das Gelände und die Hallen in den verschiedenen Zeitabschnitten zwischen dem 1. Januar 1995 und April 1996 in unterschiedlichem Ausmaß als Produktionsstätte und Lagerfläche genutzt haben, bis sie das Gelände im April 1996 vollständig räumte. Die Klägerin hat demgegenüber geltend gemacht, daß die Beklagte nicht nur leere Hallen als Lagerfläche, sondern eine komplette Produktionsanlage mit den zugehörigen Bestandteilen wie Vormontagehalle, Krananlage, Elektroverteiler, Druckluftanlage und ähnlichem genutzt habe. Den objektiven Nutzungswert hat sie für das gesamte Objekt mit rund 51.272 DM, das sind rund 1,50 DM/qm, angegeben und

zum Beweis Sachverständigengutachten angeboten. Das Oberlandesgericht wird sich mit diesem gegenläufigen Vortrag der Parteien auseinandersetzen und gegebenenfalls die hierzu angebotenen Beweise erheben müssen. Die Sache war daher aufzuheben und an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

Blumenröhr

Hahne

Sprick

Weber-Monecke

Wagenitz