

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

2138 011

BGB §§ 328, 535

Zur Frage der Erstreckung mietrechtlicher Schutzwirkungen
auf Benutzer der Mieträume.

BGH, Urt.v. 10. Januar 1968 - VIII ZR 104/65 - OLG Düsseldorf
IG Duisburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 104/65

URTEIL

Verkündet am

10. Januar 1968
Blecher,
Justizsekretär z.A.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Ursula K i [REDACTED] (früher S [REDACTED])
geborene O [REDACTED] in D [REDACTED]-Me [REDACTED], Ga [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägerin und Anschluß-
revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Frau Ingeborg L [REDACTED] in Eb [REDACTED]/Obb.,
E [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte und Anschluß-
revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -.

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Januar 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 26. März 1965 wird zurückgewiesen. Jedoch bleibt dem Betragsverfahren auch die Entscheidung darüber vorbehalten, ob der Klägerin deshalb ein mitwirkendes Verschulden anzurechnen ist, weil sie es unterlassen hat, den durch den Wassereintrich am 25. August 1960 entstandenen Schaden zu mindern.

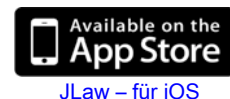
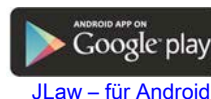
Auf die Anschlußrevision der Klägerin wird das bezeichnete Urteil aufgehoben, soweit es zum Nachteil der Klägerin erkannt hat.

In diesem Umfange wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Diesem wird auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen, jedoch bleibt es ihm überlassen, diese Entscheidung, soweit sie davon abhängt, ob und in welchem Umfange die Ansprüche der Höhe nach begründet sind, dem Landgericht weiter zu übertragen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Ehemann der Klägerin mietete für die Su [REDACTED] Gesellschaft mit beschränkter Haftung (im folgenden: GmbH) in B [REDACTED] durch schriftlichen Vertrag vom 10. November 1959, zu dessen Abfassung ein den Richtlinien des deutschen Einheitsmietvertrages entsprechendes Formblatt benutzt wurde, von der Beklagten in deren Neubau D [REDACTED]-Me [REDACTED], Ga [REDACTED]straße [REDACTED] im Untergeschoß gelegene Geschäftsräume für eine monatliche Miete von 228,25 DM ab 1. Dezember 1959. Gleichzeitig mietete er im selben Hause eine Wohnung, die er und die Klägerin bezogen. Für die Wohnung leistete er eine Mietvorauszahlung von 8.600 DM, für die gewerblichen Räume eine solche von 5.072 DM.

Die GmbH war durch Vertrag vom 30. Juli 1950 von dem Textiltechniker V [REDACTED] und der Kaufmannsehefrau Th [REDACTED] in Zi [REDACTED] (Bezirk K [REDACTED]) gegründet und am 23. November 1950 in das Handelsregister des Amtsgerichts Bo [REDACTED] (Bezirk K [REDACTED]) eingetragen worden. Gegenstand des Unternehmens sollte die Herstellung und der Vertrieb von "Su [REDACTED]", einem neuartigen chirurgischen Nahtmaterial aus Chemiefaser, sein.

Durch Beschluß der Gesellschafter vom 31. Dezember 1959 wurde die Gesellschaft aufgelöst und der inzwischen verstorbene Helfer in Steuersachen Dr. Heinrich W [REDACTED] zum Abwickler bestellt. Das Amtsgericht Bo [REDACTED] will nunmehr die GmbH von Amts wegen löschen. Nach der Darstellung der Klägerin handelte es sich bei der GmbH um eine in ihrem Interesse durch Strohmänner gegründete Gesellschaft. Die

Klägerin trägt dazu vor, sie habe sich damals noch in der Sowjetzone aufgehalten und daher als Gesellschafterin nicht in Erscheinung treten können. Später sei die Umwandlung der GmbH in eine Einzelfirma beabsichtigt gewesen. Aus Kosten- und Steuergründen sei diese Absicht jedoch nicht verwirklicht worden.

In den gemieteten gewerblichen Räumen, die im Dezember 1959 bezugsfertig wurden, nahm die Klägerin am 1. Januar 1960 die Herstellung von chirurgischem Nahtmaterial aus vollsynthetischer Faser auf und meldete dieses Gewerbe bei der Stadt D[REDACTED] auf ihren Namen an.

Am 25. August 1960 und am 23. September 1960 drang bei starken Regenfällen Wasser aus der Kanalisation in das Untergeschoß ein. Die Klägerin behauptet, daß ihr im August durch Beschädigung von Fertig- und Rohmaterial sowie durch Aufwendungen für Reinigung der Räume und Ausfall infolge Stilliegens des Betriebes Schaden im Gesamtbetrage von 16.947,81 DM, ferner am 23. September 1960 ein weiterer Schaden durch Entwertung von Rohmaterial in Höhe von 312,69 DM entstanden sei. Beide Beträge nebst Zinsen hat sie von der Beklagten mit der Klage verlangt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Klage hinsichtlich des der Klägerin am 25. August 1960 entstandenen Schadens dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und nur den Anspruch auf Zahlung von 312,69 DM für das am 23. September 1960 beschädigte Rohmaterial abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die vollständige Abweisung der Klage, während die Klägerin mit der Anschlußrevision den vom Oberlandesgericht abgewiesenen Anspruch weiterverfolgt. Beide Parteien beantragen außerdem die Zurückweisung der vom der Gegenseite eingelegten Revisio

Entscheidungsgründe:

A. Revision der Beklagten.

Sie ist nur zum Teil begründet.

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß ein wirksamer Mietvertrag mit der GmbH zustande gekommen sei, denn der Ehemann der Klägerin habe den Mietvertrag als bevollmächtigter Vertreter der GmbH abgeschlossen. Dieser habe ein Anspruch gegen die Beklagte auf Liquidation eines der Klägerin entstandenen Drittschadens zugestanden. Die GmbH habe diesen Anspruch an die Klägerin abgetreten.

In einer Hilfsbegründung führt es aus: Sollte der Ehemann der Klägerin keine Vollmacht der GmbH zum Abschluß des Mietvertrages gehabt haben, so würde er der Beklagten nach § 179 BGB auf Erfüllung oder Schadensersatz haften. Da er für die Vergangenheit den Mietvertrag erfüllt und dadurch die tatsächliche Stellung eines Mieters erlangt habe, stünde ihm selbst der Anspruch gegen die Beklagte auf Liquidation des Drittinteresses zu, den er nach seinem Prozeßverhalten an die Klägerin abgetreten habe.

Im Ergebnis, wenn auch nicht in der Begründung, ist dem Berufungsgericht darin zu folgen, daß die Klägerin berechtigt ist, von der Beklagten Ersatz des Schadens zu verlangen, der ihr durch den Wassereinbruch vom 25. August 1960 in die Räume im Untergeschoß des Hauses der Beklagten entstanden ist, ohne daß es darauf ankommt, ob der Ehemann der Klägerin von der GmbH zum Abschluß des Mietvertrages bevollmächtigt war.

a) Hatte er Vollmacht, so war ein wirksamer Mietvertrag zwischen der GmbH und der Beklagten zustande gekommen. In Wahrheit hat aber nicht die GmbH, sondern die Klägerin die Mieträume genutzt. In Schrifttum und Rechtsprechung ist anerkannt, daß ein Mietvertrag Schutzwirkungen auch zu Gunsten weiterer Personen äußern kann, von denen die Mieträume befugt benutzt oder mitbenutzt werden (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 23. Juni 1965 - VIII ZR 201/63 - LM BGB § 328 Nr. 28). Auch der hier gegebene Sachverhalt rechtfertigt es, eine solche Schutzwirkung des Mietvertrages zu Gunsten der Klägerin zu bejahen.

Allerdings enthält der zum Abschluß des Mietvertrages benutzte Vordruck in § 8 Abs. 1 die nicht gestrichene Bestimmung:

"Der Mieter ist ohne schriftliche Erlaubnis des Vermieters nicht berechtigt, den Gebrauch der gemieteten Räume einem Dritten zu überlassen, noch Untervermietungen vorzunehmen (§ 549 des BGB)."

Diese Vorschrift könnte zu der Annahme verleiten, daß die Überlassung der Mieträume an die Klägerin nicht zulässig war und diese daher ihren Betrieb in den Mieträumen nicht ausüben durfte. Ein solcher Schluß, den die Revision ziehen will, ist jedoch nicht richtig. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dem damaligen Ehemann der Beklagten, der für diese die Mietverhandlungen führte, sei von vornherein bekannt gewesen, daß die Mieträume von der Klägerin genutzt werden sollten; er habe sich angesichts der Mietvorauszahlung nicht darum gekümmert, ob die GmbH existierte und ob die Klägerin Gesellschafterin der GmbH war. Von dieser tatsächlichen Würdigung, die von

der Revision nicht angegriffen wird, und die daher den erkennenden Senat bindet, ist auszugehen. Danach verstieß die Benutzung der Mieträume durch die Klägerin nicht gegen das Verbot des § 8 Abs. 1 des Mietvertrages. Nach dem Sinn und Zweck des Vertrages und nach den Grundsätzen von Treu und Glauben ist es deshalb geboten, die Klägerin in die Schutzwirkung des Vertrages einzubeziehen und ihr die Befugnis zu geben, den Vermieter wegen Verletzung seiner gegenüber dem Mieter bestehenden Pflichten in Anspruch zu nehmen. Der Klägerin stehen also, falls der Vertrag mit der GmbH wirksam abgeschlossen wurde, unmittelbare Ansprüche aus dem Mietvertrag, in dessen Schutzwirkung sie einbezogen worden war, gegen die Beklagte zu, und es bedarf nicht der vom Berufungsgericht gewählten rechtlichen Konstruktion, der Klägerin abgetretene Ansprüche aus Schadensliquidation im Drittinteresse zuzubilligen.

b) Handelte dagegen der Ehemann der Klägerin bei Vertragsschluß als Vertreter der GmbH ohne Vertretungsmacht, so ist ein Mietvertrag zwischen der GmbH und der Beklagten nicht zustande gekommen. In diesem Falle wurden aber zwischen den Parteien unmittelbare Rechtsbeziehungen begründet, denn eine sich nicht an formale Zufälligkeiten klammernde, sondern den wirtschaftlichen Gegebenheiten gerecht werdende und die Interessenlage beider Parteien berücksichtigende Wertung muß zu dem Ergebnis gelangen, daß auch dann, wenn mangels Vertretungsmacht des Ehemannes der Klägerin ein Mietvertrag zwischen der GmbH und der Beklagten nicht zustande gekommen war, durch die von der Beklagten geduldete Benutzung der Untergeschoßräume durch die Klägerin und die Annahme der Mietzinszahlungen seitens der Beklagten die gleichen Schutzwirkungen zu Gunsten der Klägerin entstanden wie in dem oben zu a) behandelten Fall.

Sie kann also die Beklagte wegen des durch den Wassereinbruch vom 25. August 1960 entstandenen Schadens unter denselben Voraussetzungen und in demselben Umfang in Anspruch nehmen, wie der Mieter selbst hierzu berechtigt wäre.

2. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts beruht das Eindringen des Wassers in die Untergeschoßräume auf einem Mangel der Kanalisation, der schon bei Abschluß des Mietvertrages vorhanden war. Das Haus der Beklagten liegt in einem Gebiet, in dem Rückstaugefahr besteht. Das eingedrungene Wasser war Regenwasser, das infolge Rückstaus bei einem starken Wolkenbruch aus der Kanalisation ausgetreten war. In Gebieten, in denen Rückstaugefahr besteht, müssen nach Ansicht des Berufungsgerichts ausreichende Vorrichtungen getroffen werden, die ein Austreten des Wassers in die Untergeschoßräume verhindern. Solche technisch möglichen Einrichtungen hätten auf dem Grundstück der Beklagten gefehlt. Es genüge nicht, so führt das Berufungsgericht fort, etwaige Senken mit einem Rückstauventil zu versehen, das ein Austreten des Wassers aus diesen Senken verhindert. Vielmehr müßten auch Maßnahmen gegen ein Austreten des Wassers an anderen Stellen getroffen werden, die das Berufungsgericht sodann im einzelnen erläutert.

Die Revision macht demgegenüber geltend, die Beklagte habe in den Tatsachenrechtszügen vorgetragen, ihr Haus sei nach den baubehördlichen Vorschriften errichtet und abgesichert worden; die eingebauten Sicherungen hätten bei den in der Gegend von D■■■■■■ üblichen starken Wolkenbrüchen ausgereicht; zum Austritt des Wassers sei es nur deshalb gekommen, weil die in Frage stehenden Wolkenbrüche von außergewöhnlicher Stärke gewesen seien.

Auf dieses Vorbringen kommt es nicht an. Es enthält deshalb auch keinen Rechtsfehler, daß das Berufungsgericht hierauf nicht eingegangen ist. Unter Zugrundelegung der Feststellungen des Berufungsgerichts waren die vermieteten Räume im Untergeschoß mit einem Fehler behaftet, der ihre Tauglichkeit zu dem vertragsmäßigen Gebrauch, nämlich zur Verwendung als Produktionsstätte für die GmbH oder die Klägerin, aufhob oder jedenfalls minderte, weil das in einem Rückstaugebiet gelegene Haus nicht mit den notwendigen und dem Vermieter zumutbaren Vorrichtungen versehen war, die ein Austreten des Wassers in den Untergeschoßräumen verhindert hätten. Das Fehlen solcher Vorrichtungen - derartige Sicherungen, wie sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hätten angebracht werden müssen, waren unstreitig nicht vorhanden - ist ein Mangel im Sinne des § 538 BGB, der auch für den Schaden der Klägerin ursächlich geworden ist. Selbst wenn sich der Mangel nur bei außergewöhnlichen Wolkenbrüchen auswirkt, ist er für den eingetretenen Erfolg adäquat, denn das Unterlassen des Einbaus der von dem Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß für erforderlich gehaltenen Vorrichtungen ist erfahrungsgemäß geeignet, einen Schaden herbeizuführen, wie er hier eingetreten ist. Ebensowenig widerspricht es Treu und Glauben, daß sich der für den Mangel Verantwortliche den auf ihn zurückgehenden Schaden zurechnen lassen muß (BGHZ 3, 261, 267). Da der Mangel der Mietsache, der für das Austreten des Wassers in die von der Klägerin genutzten Räume adäquat ursächlich war, bereits bei der Fertigstellung oder Übergabe der schon vorher vermieteten Räume vorhanden war, haftet die Beklagte für den auf den Mangel zurückzuführenden Schaden der Klägerin nach §§ 538, 537 BGB ohne Rücksicht darauf, ob sie an der Entstehung des Schadens ein Verschulden trifft (vgl. BGHZ 9, 320).

3. Die Haftungsausschlußklauseln in § 11 des gedruckten Textes des Mietvertrages greifen nach Ansicht des Berufungsgerichts zu Gunsten der Beklagten nicht ein. Bei dem eingedrungenen Wasser habe es sich nicht um Grundwasser, sondern um Oberflächenwasser gehandelt, so daß die Anwendung des § 11 Abs. 1 Satz 1, auf den sich die Revision auch nicht mehr gestützt hat, nicht in Frage komme. Auch auf § 11 Abs. 2, der den durch Hagelschlag, Sturm usw. entstandenen Schaden dem Mieter aufbürdet, könne sich die Beklagte nicht berufen, denn diese Klausel beziehe sich nur auf Naturereignisse, bei denen mit den üblichen Mitteln keine hinreichende Vorsorge gegen einen Schadenseintritt getroffen werden könne, während sich das Austreten von Wasser aus der Kanalisation bei einem Rückstau durch die von dem Berufungsgericht aufgezeigten Maßnahmen verhindern lasse.

Entgegen der Ansicht der Revision ist der erkennende Senat an diese Auslegung des Berufungsgerichts gebunden, die weder einen sachlichen Rechtsfehler erkennen läßt, noch mit Verfahrensrügen angegriffen ist. Nicht gefolgt werden kann der Revision darin, daß der erkennende Senat zur Selbstausslegung dieser Bestimmung befugt sei, denn eine dem § 11 des Mietvertrages entsprechende Vorschrift ist im deutschen Einheitsmietvertrag nicht vorgesehen. Wie die Überschrift auf der ersten Seite des von der Beklagten benutzten Mietvertragsvordrucks ergibt, wurde zwar ein nach den Richtlinien des deutschen Einheitsmietvertrages entworfenes Formblatt verwendet, dieses enthält jedoch auch Bestimmungen, die im deutschen Einheitsmietvertrag nicht vorgesehen sind. Um eine derartige Vorschrift handelt es sich bei § 11 des Mietvertragsvordrucks. Daß dieser Vordruck, dessen Herausgeber nicht angegeben ist,

auch in anderen Oberlandesgerichtsbezirken benutzt wurde oder noch jetzt verwendet wird, ist bisher nicht vorge-
tragen worden. Auch die Revision hat hierfür nichts dar-
getan.

Im übrigen würde der erkennende Senat auch keine
Bedenken tragen, der Auslegung des Berufungsgerichts,
die dem Sinn und Zweck der Bestimmung sowie der Interessen-
lage entspricht, zu folgen, wenn er selbst zur Auslegung
berufen wäre.

4. Die Revision wendet sich weiter dagegen, daß das
Berufungsgericht in der von der Beklagten behaupteten
verspäteten Bergung des Materials aus den Räumen, in die
das Wasser eingedrungen war, kein Mitverschulden erblickt
hat. Das Berufungsgericht hat hierzu bemerkt, es liege auf
der Hand, daß schon durch ein kurzes Einwirken des unreinen
Wassers aus der Kanalisation das Material für den Fabri-
kationsbetrieb der Klägerin, in dem es auf äußerste Sauber-
keit ankam, unbrauchbar geworden sei.

Wie der Revision zuzugeben ist, sind diese Erwägungen
rechtlich nicht einwandfrei. Es ist in der Tat nicht aus-
zuschließen, daß die Schäden an den in den Untergeschoß-
räumen lagernden Fertigwaren und Rohmaterial geringer gewesen
sein könnten, wenn diese möglichst bald nach dem Wasserein-
bruch aus den Untergeschoßräumen herausgeschafft worden
wären. Für den Revisionsrechtszug ist zu unterstellen, daß
die Klägerin die Bergung schuldhaft verzögert hat. Mit Recht
weist die Revision darauf hin, daß bei rascher Bergung mög-
licherweise an den hoch liegenden Materialien überhaupt kein
Schaden entstanden wäre und der Schaden an den weiter unten
liegenden Waren sich - jedenfalls zum Teil - auf die Ver-
packung beschränkt haben könnte.

Dieser Rechtsfehler zwingt aber nicht zur Aufhebung des Berufungsurteils. Das Berufungsgericht stellt ausdrücklich fest, daß der Klägerin am 25. August 1960 erhebliche Schäden durch eindringendes Wasser entstanden waren. Insoweit handelt es sich um eine Entscheidung im Rahmen des § 287 ZPO, durch den die Gerichte bei der Schadensermittlung besonders frei gestellt werden. Das Berufungsgericht war daher auch zur näheren Begründung dieser Annahme nicht genötigt und nicht verpflichtet, auf die von ihm ersichtlich für unrichtig gehaltene Behauptung der Klägerin ausdrücklich einzugehen, daß sich das in der Klageschrift aufgeführte Material überhaupt nicht in den Räumen im Untergeschoß befunden habe. Wenn aber das Berufungsgericht die Überzeugung gewonnen hatte, daß die Klägerin an ihr gehörigen Sachen durch den Wassereinbruch Schaden erlitten hatte, so konnte es ein Grundurteil hier deshalb erlassen, weil die Entscheidung über den Grund bereits spruchreif war, und es kam nicht darauf an, ob der Schaden dem Umfang nach auf Grund des bisherigen Verhandlungsergebnisses bereits zu überblicken war.

Wäre die angebliche Verzögerung bei der Bergung des Materials unterblieben, das sich in den vom Kanalisationswasser überfluteten Räumen befand, so hätte sich indes nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der eingetretene Schaden keinesfalls völlig vermeiden lassen. Auch die Revision stellt dies nicht in Abrede, sie gibt vielmehr zu, daß jedenfalls die Verpackung durchnäßt worden und damit unbrauchbar geworden wäre. Die schleunige Bergung des von dem Wassereinbruch betroffenen Materials, in deren Unterbleiben, wenn der von dem Berufungsgericht nicht geprüfte Vortrag der Beklagten richtig sein sollte, ein mitwirkendes Verschulden der Klägerin im Sinne des § 254

Abs. 2 Satz 1 BGB zu erblicken sein könnte, hätte also höchstens zu einer Minderung des Schadens, nicht aber zu dessen völligem Wegfall geführt. Bei einer solchen Sachlage kann die Entscheidung über das mitwirkende Verschulden des Geschädigten, die regelmäßig im Grundurteil zu treffen ist, dem Betragsverfahren vorbehalten werden (BGHZ 1, 34, 36). Das Berufungsgericht hat allerdings von seinem Standpunkt aus, daß der Klägerin nicht der Vorwurf eines mitwirkenden Verschuldens gemacht werden könne, einen solchen Vorbehalt unterlassen. Da dem Berufungsgericht in dieser Beurteilung des Verhaltens der Klägerin angesichts der von der Beklagten aufgestellten und von dem Berufungsgericht nicht geprüften Behauptung nicht gefolgt werden kann, muß der erkennende Senat den unterbliebenen Vorbehalt seinerseits in das Urteil aufnehmen.

Nur in diesem Umfange hat daher die Revision der Beklagten Erfolg.

B. Anschlußrevision der Klägerin.

Sie ist begründet.

1. An dem Schaden, der durch das Eindringen des Wassers am 23. September 1960 entstanden ist, trifft die Klägerin nach Ansicht des Berufungsgerichts ein so schweres Mitverschulden, daß sie diesen Schaden in vollem Umfange selbst tragen müsse. Nachdem der Klägerin durch den Schadensfall vom 25. August 1960 die Mangelhaftigkeit der Kanalisation bekannt geworden war, hätte die Klägerin, so führt das Berufungsgericht aus, das Material nach Möglichkeit hochlagern müssen, damit es vom Wasser nicht erreicht werden konnte, zumal es sich nur um eine geringe

Menge Perlon gehandelt habe. Das Verhalten der Klägerin sei derart leichtfertig gewesen, daß dahinter die Haftung der Beklagten nach § 538 BGB völlig zurücktrete.

2. Wie die Anschlußrevision mit Recht geltend macht, halten diese Darlegungen einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Allerdings kann die Rüge der Verletzung des § 551 Nr. 7 ZPO nicht durchgreifen, denn das Berufungsgericht hat angegeben, aus welchen Erwägungen es das Mitverschulden der Klägerin für so schwer ansieht, daß es zum Wegfall des Anspruches der Klägerin führen müsse. § 551 Nr. 7 ZPO ist aber nur dann anwendbar, wenn die Gründe überhaupt fehlen oder sie unverständlich und verworren sind. Dagegen spielt es in diesem Zusammenhang keine Rolle, ob die Gründe sachlich zutreffend oder ob sie unrichtig und unzulänglich sind.

b) Jedoch ist der Anschlußrevision zuzugeben, daß das Berufungsgericht den ihm unterbreiteten Sachverhalt nicht erschöpfend gewürdigt und von seiner Aufklärungspflicht nicht ausreichenden Gebrauch gemacht hat.

Wie die Anschlußrevision mit Recht hervorhebt, hat das Berufungsgericht die Aussage des als Zeugen vernommenen Ehemannes der Klägerin vom 13. März 1961 unbeachtet gelassen, daß der zweite Schaden in dem Kellerraum eingetreten ist, der zu der Privatwohnung gehörte und in dem Rohmaterial in Kisten gelagert haben soll. Die Anschlußrevision rügt unter Hinweis auf § 139 ZPO, die Klägerin hätte, wenn sie befragt worden wäre, denselben Zeugen dafür benannt, daß in diesen Keller, der zwei Stufen höher gelegen war, am 25. August 1960 kein Kanalisationswasser gelangt war. Wäre dies richtig, so würde möglicherweise der Klägerin kein

Vorwurf daraus gemacht werden können, daß sie Material in diesem Keller untergebracht hatte. Daß der Keller nicht zu den gemieteten gewerblichen Räumen gehörte, ist rechtlich ohne Bedeutung, denn die Schutzwirkung des Mietvertrages über die Wohnung, zu der der Keller gehörte, würde die Klägerin einbeziehen.

Schon aus dem angeführten Grunde kann somit die vom Berufungsgericht vorgenommene Abwägung hinsichtlich des Schadens, der am 23. September 1960 eingetreten war, keinen Bestand haben. Auf die weiteren Rügen der Anschlußrevision braucht deshalb nicht eingegangen zu werden. Der Klägerin steht es frei, den diesen Rügen zugrunde liegenden Tatsachenvortrag dem Berufungsgericht, an das die Sache auf die Anschlußrevision insoweit zurückverwiesen werden muß, als die Klage abgewiesen ist, in der neuen Verhandlung zu unterbreiten.

Da die Entscheidung über die Kosten der Revision von der Endentscheidung in der Sache selbst abhängt, ist sie dem Berufungsgericht übertragen worden. Diesem bleibt es überlassen, die Entscheidung über die Kosten der Revision weiter an das Landgericht zu übertragen, soweit sie erst im Betragsverfahren getroffen werden kann.

Dr. Haidinger Dr. Gelhaar Artl Dr. Messner Mormann