

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2229 038

BGB §§ 275, 323, 537, 538

1. Ein Mangel im Sinne von §§ 537, 538 BGB liegt schon bei Abschluß des Mietvertrages vor, wenn bereits damals Baufehler, die später zu einem Bezugsverbot oder zur Versagung der für das Beziehen der vermieteten Wohnung erforderlichen baupolizeilichen Schlußabnahme führten, vorhanden waren.
2. Die Sonderbestimmungen der §§ 537, 538 BGB gehen, soweit sie reichen, den Vorschriften der §§ 275, 323 BGB vor.

BGH, Urteil vom 16. Januar 1963 - VIII ZR 169/61 - OLG Frankfurt
am Main
LG Frankfurt
am Main

Verkündet
am 16. Januar 1963
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

- 1) des Schneidermeisters Werner Sch[REDACTED],
- 2) der Ehefrau Gerda Sch[REDACTED] geb. Schr[REDACTED] in B[REDACTED] [REDACTED],
Be[REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte, Berufungs- und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]. [REDACTED]. [REDACTED] -

gegen

- 1) den Steuerberater Fritz F[REDACTED],
- 2) die Ehefrau Magdalena F[REDACTED] geb. Z[REDACTED] in O[REDACTED]-
[REDACTED] a. M[REDACTED], K[REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungs- und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 16. Januar 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Dorschel und Mormann für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt am Main vom 14. Juli 1961 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen. Jedoch wird die Kostenentscheidung dieses Urteils für den Berufungsrechtszug dahin geändert, daß diese Kosten die Kläger zu einem Viertel, die Beklagten zu drei Vierteln zu tragen haben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Dezember 1959 erwarb der Beklagte zu 1 ein Grundstück mit einem im Rohbau fertiggestellten, baupolizeilich noch nicht abgenommenen Mehrfamilienhaus, mit dessen Innenausbau bereits begonnen war. Am 22. Februar 1960 vermieteten die Beklagten eine Wohnung in diesem Gebäude an die Kläger. Als Mietbeginn war der 1. März, spätestens der 1. April 1960 vorgesehen. Nachdem die Wohnung, soweit äußerlich erkennbar, fertiggestellt war, brachten die Kläger ihr Mobiliar hinein. Sie konnten die Räume jedoch nicht mehr selbst beziehen, weil die Baupolizeibehörde nach Feststellung, daß unter anderem die Ausführung der Stahlbetondecken nicht entsprechend der statischen Berechnung erfolgt war, mit Verfügung vom 29. März 1960 die Einstellung der Bauarbeiten angeordnet und darauf hingewiesen hatte, nach § 79 Abs. 2 der Hessischen Bauordnung dürfte das Gebäude nicht vor der Schlußabnahme benutzt werden. In der Erwartung, diese Abnahme werde nach baldiger Behebung der Beanstandungen in Kürze erteilt werden, kamen die Parteien überein, die Kläger sollten vorläufig in ein Hotel ziehen und die Beklagten dafür die Unterbringungskosten übernehmen. Anfang Mai 1960 stellte sich jedoch heraus, daß wegen zu schwacher Ausführung der Fundamente noch umfangreiche Abstützungsmaßnahmen erforderlich waren, ehe die Schlußabnahme erfolgen konnte. Mit Schreiben vom 27. Mai 1960 erklärten sich die Beklagten den Klägern gegenüber außerstande, den Mietvertrag zu erfüllen, und zahlten den geleisteten Baukostenzuschuss zurück. Am 18. Juni 1960 bezogen die Kläger eine anderweit gemietete Wohnung. Die ihnen bis dahin entstandenen Unterbringungskosten übernahmen die Beklagten. Sie weigerten sich jedoch, den Klägern weitergehend Schadensersatz (für höheren Baukostenzuschuß, Mehrkosten an Möbeltransport usw.) zu



leisten.

Die Kläger klagen insgesamt einen bezifferten Betrag von 5 873,92 DM ein. Das Landgericht erklärte diesen Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Außerdem begehrt die Kläger Feststellung, daß die Beklagten verpflichtet seien, als Gesamtschuldner ihnen allen sonstigen aus der Nichterfüllung des Mietvertrages entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen. Das Landgericht traf durch Teilurteil eine entsprechende Feststellung. Die Berufung der Beklagten blieb ohne Erfolg, soweit sie sich gegen das Grundurteil richtete, jedoch wies das Berufungsgericht die Feststellungsklage mangels Feststellungsinteresses der Kläger ab.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, erstreben die Beklagten Abweisung der Klage als unbegründet, auch soweit sie auf Feststellung gerichtet ist.

Entscheidungsgründe:

A.

Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen keine Bedenken. Die Beklagten sind auch dadurch beschwert, daß die Feststellungsklage, wie sich aus den Gründen des Berufungsurteils ergibt, entgegen dem Antrage der Beklagten nicht durch Sachurteil, sondern durch Prozeßurteil mangels Rechtsschutzinteresses abgewiesen worden ist (Baumbach-Lauterbach, 26. Aufl. Grundz. § 511 Anm. 3 A; Wieczorek ZPO § 511 B II c 3).

B.

Sachlich kann die Revision keinen Erfolg haben.

I. Das Berufungsgericht hält den bezifferten Klagsanspruch, gegen dessen Rechnungsposten im einzelnen aus Rechtsgründen keine Bedenken bestehen, als Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung in sinngemäßer Anwendung von § 538 Abs. 1 in Verbindung mit § 537 BGB nach dem unstreitigen Sachverhalt dem Grunde nach für gerechtfertigt.

II. Die Ausführungen des Berufungsgerichts enthalten keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten. Es bedurfte hier nicht einmal, wie das Berufungsgericht meint, einer Heranziehung der in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs in BGHZ 9, 320 entwickelten Grundsätze. Nach diesen kann der Mieter einer erst noch herzustellenden Mietsache ohne Rücksicht auf Verschulden des Vermieters in sinngemäßer Anwendung von § 538 BGB Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangen, wenn Mängel der im § 537 BGB bezeichneten Art im Zeitpunkt der Fertigstellung oder der Übergabe vorhanden sind. Hier waren die Fehler der Mietsache, die ihre Tauglichkeit zu dem vertraglichen Gebrauch aufhoben, im Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrages, schon vorhanden. Die Wohnung, deren Bezug unstreitig für den 1. März, spätestens den 1. April 1960 vorgesehen war, war nämlich am 22. Februar 1960 bereits im wesentlichen fertig. Zweifelsfrei ist eine Wohnung in einem Hause, bei dem die Stahlbetondecken nicht entsprechend den statischen Berechnungen und die Fundamente so schwach ausgeführt sind, daß, um den baupolizeilichen Vorschriften zu genügen, noch umfangreiche Abstützungsmaßnahmen erforderlich sind, fehlerhaft im Sinne von § 537 BGB. Die Revision sieht den Begriff eines Fehlers im Sinne dieser gesetzlichen Bestimmung zu eng, wenn sie insbesondere Mängel der Fundamente des Hauses nicht auch als solche der Mieträume ansehen will. Dabei bedarf keiner Entscheidung, ob jeder kleine Mangel

außerhalb der eigentlichen Mieträume, von dem eine Einwirkung auf die Räume ausgehen kann (z.B. ein zu schwaches Wasserrohr in einer anderen Wohnung desselben Hauses; dazu Mittelstein, Die Miete, 4. Aufl. S. 307 Anm. 42) als ein Fehler der Mietsache selbst zu gelten hat. Bei einer Wohnung in einem Mietshause, dessen für die Mieträume wesentliche Gebäudeteile, z.B. die Fundamente oder auch das Dach, mangelhaft sind, liegt jedenfalls ein Fehler im Sinne von §§ 537, 538 BGB vor. Die hier unstreitig schon bei Abschluß des Mietvertrages vorhandenen Baufehler mußten oder konnten wenigstens zu dem ausgesprochenen Bezugsverbot und zur Versagung der für das Beziehen der Wohnung erforderlichen baupolizeilichen Schlußabnahme führen. Daß diese bei Abschluß des Mietvertrages noch nicht abgelehnt war, ist unerheblich. Es genügt, daß die Baufehler, die dazu führten, bereits vorhanden waren. § 538 BGB kann daher hier sogar unmittelbar angewendet werden. Auf ein Verschulden der Beklagten als Vermieter kommt es nicht an; denn ihre Haftung beruht auf einer vom Gesetz angenommenen stillschweigenden Garantie für die Fehlerfreiheit der Mietsache.

III. Auch die Rüge der Revision, hier könnten nicht die §§ 537, 538 BGB angewendet werden, es griffen vielmehr die Vorschriften der §§ 275, 323 BGB ein, die zur Abweisung der Klage führen müßten, ist unbegründet. Nach herrschender Meinung ist es zwar nicht ausgeschlossen, die Vorschriften über die nachträgliche Unmöglichkeit der §§ 275, 323 BGB auch auf einen Mietvertrag anzuwenden. Nach dem klaren Willen des Gesetzes gehen ihnen (aber die Sonderbestimmungen der §§ 537, 538 BGB, soweit sie reichen, vor (Staudinger-Kiefersauer 11. Aufl. BGB § 537 Anm. 1; Palandt 21. Aufl. BGB § 537 Anm. 1). Das ist hier der Fall; denn es handelt sich, wie bereits ausgeführt, gerade um einen typischen Fall einer

Garantiehafung des Vermieters für bei Abschluß des Mietvertrages vorhandene Fehler der Mietsache, die sich allein nach §§ 537, 538 BGB richtet, nicht aber um eine nachträglich vom Vermieter nicht zu vertretende Unmöglichkeit im Sinne von §§ 275, 323 BGB.

Für ihre Rechtsauffassung beruft sich die Revision vergeblich auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts. In den von ihr angeführten Entscheidungen (RGZ 82, 203, 207; 146, 60, 64 und 157, 363, 367) sind Fälle behandelt, in denen dem Vermieter die Vertragserfüllung nachträglich aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen aus Rechtsgründen unmöglich geworden war. Im Falle RGZ 82, 203, 207 stand der Benutzung der vor dem ersten Weltkriege als Tanzlokal verpachteten Räume das in diesem Kriege erlassene Verbot öffentlicher Tanzveranstaltungen entgegen. Die Entscheidung RGZ 146, 60, 64 betrifft einen Mietvertrag über Geschäftsräume, in denen wegen des nach Abschluß des Vertrages verkündeten Gesetzes zum Schutze des Einzelhandels vom 12. Mai 1933 nicht mehr die vorgesehenen Verkaufsstellen eingerichtet werden konnten. Im Falle RGZ 157, 363, 367 schließlich hatte der Unterpächter, für dessen Verhalten der Pächter einzustehen hatte, verschuldet, daß dem Pächter die zum Betriebe erforderliche Gastwirtschaftskonzession versagt wurde. Auch bei dieser Fallgestaltung ist dem Verpächter die Erfüllung des Pachtvertrages nachträglich unverschuldet aus Rechtsgründen unmöglich geworden.

Anders liegt der Sachverhalt hier schon insofern, als die baulichen Mängel, die zur Ablehnung der Bauabnahme und damit dazu führten, daß die Kläger die Wohnung nicht beziehen konnten, bei Vertragsabschluß bereits vorlagen. Dem Beklagten ist auch die Überlassung der vermieteten Räume nach dem unstreitigen Sachverhalt nicht, wie die Revision meint, aus Rechtsgründen unmöglich geworden. Es

liegt nämlich kein Anhalt dafür vor, daß es unmöglich war, die erforderlichen Abstützungsmaßnahmen usw. vorzunehmen und alsdann die Bauabnahme zu erreichen. Wenn den Beklagten das wirtschaftlich nicht möglich gewesen sein sollte, berührt das die Ansprüche der Kläger aus §§ 537, 538 BGB ebensowenig wie die Tatsache, daß die Beklagten von ihrem Veräußerer, einem Architekten, arglistig getäuscht sein mögen. Alsdann müssen sie sich an diesen halten.

IV. Hiernach kann die Revision der Beklagten, soweit sie sich gegen das Grundurteil richtet, keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat auch die Feststellungsklage mit Recht abgewiesen, weil kein Feststellungsinteresse nach § 256 ZPO gegeben ist.

Die Kläger konnten wegen des Mietzinsunterschiedes von vornherein nach § 257 ZPO auf Leistung klagen. Daß ihnen darüber hinaus ein Schaden entstehen konnte, ist nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts nicht dargetan.

Schon aus diesem Grunde kann die Revision der Beklagten nicht eine Abweisung der Feststellungsklage als unbegründet erreichen.

C.

Die Revision ist hiernach in vollem Umfange als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung des Berufungsurteils für den Berufungsrechtszug war jedoch von Amts wegen zu ändern. Die Kostenverteilung ist entsprechend der Bewertung des

Streitgegenstandes für Grundurteil und Feststellung vorzunehmen (§§ 91, 92, 97 ZPO).

Die Kostenentscheidung für das Revisionsverfahren folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Haidinger Dr. Gelhaar Artl Dr. Dorschel Mormann