

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 328, 535, 538

Der Sicherungseigentümer von Hausrat, den der Sicherungsgeber in einem zu diesem Zweck privat gemieteten Raum eingelagert hat, ist grundsätzlich in den Schutzbereich des Mietvertrages nicht einbezogen.

BGH, Urt. v. 7. November 1984 - VIII ZR 182/83 - OLG Celle
LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 182/83

URTEIL

Verkündet am
7. November 1984
Friederich,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Irmgard Sp[REDACTED], M[REDACTED] Straße [REDACTED] in I[REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Tischlermeister Siegfried Mi[REDACTED] H[REDACTED]weg [REDACTED]
in L[REDACTED]

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. November 1984 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Dr. Skibbe, Treier und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 20. Mai 1983 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Ende 1980 verstorbene Sohn der Klägerin, Klaus Sp., und seine inzwischen wiederverheiratete Frau, Gerda H., mieteten vom Beklagten aufgrund schriftlichen Vertrages vom 28. Dezember 1976 ab 1. Januar 1977 einen ca. 80 qm großen ebenerdigen zentralgeheizten Raum "als Möbellager" zu einem monatlichen Mietzins von 350 DM. In diesem Raum lagerten die



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mieter Hausrat ein. Mit Schreiben vom 16. März 1981 wandte sich der Beklagte an die Klägerin, weil er mit den Unterzeichnern des Mietvertrages nicht in Verbindung stehe und sie, die Klägerin, als seine "Ansprechperson, welche alle Rechte aus dem Mietvertrag entsprechend wahrnimmt", ansehe. Er bedankte sich für die regelmäßige Überweisung der Mietbeträge (unstreitig zahlte die Klägerin die Miete seit Juni 1977) und teilte ihr mit, er müsse im Sommer 1981 über den vermieteten Raum verfügen, weshalb er den Mietvertrag zum 1. Juli 1981 kündige. Dem Brief fügte er als Anlage "Kündigung an die Unterzeichner des Mietvertrages" bei. Bei der Abholung des Hausrats im Mai 1981 wurde festgestellt, daß Wasser in den Lagerraum gelangt war und an den eingelagerten Gegenständen Feuchtigkeitsschäden verursacht hatte. In einem auf Antrag der Klägerin beim Amtsgericht Hannover durchgeführten Beweissicherungsverfahren (AZ 24 H 14/81) hat der Sachverständige B. den Schaden mit 68 000 DM und die Transportkosten für die Umlagerung der Einrichtungsgegenstände und des Hausrats mit 2 116 DM beziffert. Der Sachverständige L. ist zu dem Ergebnis gelangt, daß in den Lagerraum bei Regen Wasser durch die Außenwände und durch das Dach eingedrungen sei und in kühlerer Jahreszeit Wasserdampfkondensation auf Wänden und Decken innen stattfände, die ständig zu hohe Luftfeuchtigkeit erzeuge. Dadurch sei der Schaden entstanden.

Unter Bezugnahme auf Darlehensverträge vom 25. Juni und 19. August 1971, die von der Klägerin als Darlehensgeber und den Eheleuten Sp[REDACTED] als Darlehensnehmer unterzeichnet sind und auf einen von der Klägerin und ihrem Sohn am 2. März 1967 geschlossenen notariellen Sicherungsübereignungsvertrag hat die Klägerin behauptet, sämtliche in dem gemieteten Raum eingelagerten Gegenstände seien ihr Eigentum. Sie hat die Erbschaft nach ihrem Sohn ausgeschlagen. Die Schwiegertochter hat der Klägerin Ansprüche aus dem Mietvertrag gegen den Beklagten wegen Verschlechterung der eingelagerten Gegenstände am 22. Mai 1981 abgetreten.

Die Klägerin nimmt den Beklagten aus eigenem oder abgetretenem Recht auf Zahlung von 70 116 DM (68 000 DM + 2 116 DM) in Anspruch.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin gegen diese Entscheidung hatte keinen Erfolg. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin das Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

I. Die Revision läßt die Auffassung des Berufungsgerichts gelten, die Klägerin sei nicht von Anfang an Mietvertragspartei gewesen. Soweit sie sich gegen den Standpunkt wendet, die Klägerin sei auch später nicht in den Mietvertrag eingetreten, geschieht das ohne Erfolg. Die Vorinstanz hat in möglicher Wertung des Geschehensablaufs bis zur Kündigung des Mietverhältnisses dargelegt, es bestünden keine Anhaltspunkte für einen Eintritt der Klägerin in den Mietvertrag. Dagegen bestehen aus Rechtsgründen keine Bedenken. Der Beklagte hat sich mit Schreiben vom 17. Oktober 1977 wegen des von den Mietern gewünschten Einbaus neuer Schlösser an "Herrn Klaus Sp[REDACTED] und Frau" gewandt. Das Schreiben vom 16. März 1981 erlaubt die Schlußfolgerung, daß der Beklagte die Klägerin als Vertreterin der Mieter angesehen hat. An die Klägerin hat er sich nicht deshalb gewandt, weil er sie als Vertragspartnerin ansah, sondern weil er mit den Unterzeichnern des Mietvertrages nicht in Verbindung stand. Auch der Umstand, daß der Beklagte dem an die Klägerin gerichteten Schreiben - in Unkenntnis des Todes Klaus Sp[REDACTED] - eine an Herrn Klaus und Frau Gerda Sp[REDACTED]-Mi[REDACTED] gerichtete Kündigungs-erklärung beigelegt hat, macht deutlich, daß er die Eheleute Sp[REDACTED] und nicht die Klägerin als Vertragspartner angesehen hat.

II. Einen eigenen vertraglichen Ersatzanspruch hätte die Klägerin dann, wenn sie in den Schutzbereich des Mietvertrages vom 28. Dezember 1976 einbezogen worden wäre.

1. Das Berufungsgericht unterstellt, daß alle eingelagerten Sachen im Eigentum der Klägerin gestanden haben, versagt ihr aber gleichwohl einen vertraglichen Ersatzanspruch wegen der Feuchtigkeitsschäden, weil die Voraussetzungen einer Einbeziehung der Klägerin in den Schutzbereich des Mietvertrages, wie sie in der höchstrichterlichen Rechtsprechung entwickelt worden seien, nicht vorlägen. Die Einlagerung fremder Sachen durch die Mieter sei kein "bestimmungsgemäßer Gebrauch" des Lagerraums gewesen, mit dem der Beklagte habe rechnen müssen, und der es gerechtfertigt hätte, vertragliche Beziehungen zu Dritten entstehen zu lassen. Bei Einbeziehung von Sicherungseigentümern in den Schutzbereich eines Mietvertrages liefe der Vermieter etwa beim Streit mehrerer Prätendenten um das Sicherungseigentum Gefahr, einer Vielzahl von Vertragsgläubigern gegenüberzustehen. Die Mieter hätten dem Beklagten bei Abschluß des Mietvertrages auch nichts davon gesagt, daß die - zum Teil wertvollen - Gegenstände ausschließlich Dritten gehörten.

Als Familienangehörige sei die Klägerin deshalb nicht in den Schutzbereich des Mietvertrages einbezogen worden, weil hier nicht wie bei gemeinsamem Aufenthalt in einer Wohnung der Fall

vorgelegen habe, daß die Angehörige der Mieter "bestimmungsgemäß" den Mietgebrauch an dem Raum ausgeübt habe.

Durch Versagung vertraglicher Ansprüche gegen den Beklagten sei die Klägerin nicht rechtlos gestellt. Sie habe nach ihrem Vorbringen gegen die Mieter Ansprüche aus Leihe oder aufgrund des diesen eingeräumten Nießbrauchs an dem Sicherungsgut. Notfalls könne sie Durchsetzung von Ersatzansprüchen im Wege der Drittschadensliquidation verlangen.

2. Die Revision, die, wie das Berufungsgericht, auf die Rechtsprechung des erkennenden Senats zur Einbeziehung Dritter in die Schutzwirkungen eines Mietvertrages zurückgreift, meint, die darin entwickelten Grundsätze führten, folgerichtig angewandt, auch im vorliegenden Fall zur Bejahung eines vertraglichen Ersatzanspruchs der Klägerin.

3. Es ist naheliegend und verständlich, daß der Mieter, der hinsichtlich der ihm nicht gehörenden Gegenstände obhuts- pflichtig ist, durch die Gewährung des ungefährdeten Gebrauchs der Mieträume nicht nur die Unversehrtheit seiner eigenen, sondern auch der Sachen Dritter gesichert sehen will, die sich berechtigterweise in den Räumen befinden (Senatsurteil BGHZ 49, 350, 355 und vom 17. Dezember 1969 - VIII ZR 52/68 = WM 1970, 127 = NJW 1970, 419 = JZ 1970, 375). Von diesem Gesichtspunkt ausgehend, stellt der erkennende Senat in dem Bestreben, den

Kreis der in die Schutzwirkungen eines Mietvertrages einzubeziehenden Personen nicht uferlos auszudehnen, sondern nach objektivierbaren Merkmalen einzugrenzen, in nunmehr gefestigter Rechtsprechung darauf ab, ob nach dem Inhalt des Vertrages bestimmungsgemäß auch ein Dritter mit der Mietsache in Berührung kommt und auf diese Weise Sach- oder Personenschaden erleidet oder - umgekehrt - selbst in die Gefahr gerät, die Mietsache zu beschädigen oder ihren Zustand sonst zu verschlechtern (Senatsurteile BGHZ 49, 350, 354; 61, 227, 233 f; vom 7. Juli 1976 - VIII ZR 44/75 = WM 1976, 1119 = NJW 1976, 1843 und BGHZ 70, 327, 330 m.w.Nachw.). Daraus folgt, daß z.B. die Einlagerer von Gütern in den Schutzbereich des vom Lagerhalter abgeschlossenen Mietvertrages über Räume zur gewerblichen Lagerung von Waren einbezogen sind (Senatsurteil vom 17. Dezember 1969 - VIII ZR 52/68 aaO). Es macht - für den Vermieter erkennbar - den Kern der gewerblichen Tätigkeit des Lagerhalters aus, in den gemieteten Räumen Waren Dritter unterzubringen. In BGHZ 49, 350 hat der erkennende Senat ausgesprochen, der Vermieter von Geschäftsräumen müsse in Anbetracht des Ausmaßes, in dem im Geschäftsleben Sicherungsübereignung und Eigentumsvorbehalt vereinbart würden, stets damit rechnen, daß die vom Mieter eingebrachten Sachen, insbesondere Waren, nicht diesem, sondern einem Dritten gehören (aaO S. 354, 355). In die Schutzwirkungen eines Mietvertrages über Gewerberaum sind danach Vorbehaltslieferanten und Sicherungseigentümer einbezogen (BGHZ 350, 354).

Im vorliegenden Falle ist der Raum im Hause des Beklagten zwar "als Möbellager" zum Unterstellen von Einrichtungsgegenständen und sonstigem Hausrat nicht aber zu sonstigen Zwecken, insbesondere nicht zur gewerbsmäßigen Einlagerung von Sachen Dritter, gemietet worden. Die Einlagerung geschah nicht in Ausübung eines Gewerbes, sondern diente der Aufbewahrung von Sachen, mit denen der Sohn der Klägerin und seine Frau die ehe-liche Wohnung ausgestattet hatten und die ihnen gehörten, ehe sie der Klägerin, wie diese geltend macht und vom Berufungsgericht unterstellt worden ist, zur Sicherung von Darlehensansprüchen übereignet worden sind. Fraglich ist, ob auch bei derartigen Fallgestaltung der Sicherungsnehmer vertragslos, aber bestimmungsgemäß mit der Mietsache in Berührung kommt. Bestimmungsgemäß, d.h. vom Vertragsinhalt her gedeckt wäre das nur dann, wenn der Vermieter von Lagerraum damit rechnen muß, der p r i v a t e Mieter werde möglicherweise Hausrat einlagern, der unter Eigentumsvorbehalt steht oder sicherungsübereignet ist. Die Ansicht der Revision, es sei unerheblich, ob für den Beklagten diese Möglichkeit erkennbar gewesen sei oder nicht, ist unzutreffend. Richtig ist, daß der Vermieter keine positive Kenntnis davon haben muß, ein Dritter werde mit der Mietsache in Berührung geraten. Das hat der erkennende Senat bereits im Urteil vom 22. Januar 1968 (BGHZ 49, 350, 354) ausgesprochen. Erkennbar muß diese Möglichkeit indessen für den Schuldner sein, weil, wie ausgeführt, nur die b e s t i m m u n g s g e - m ä ß e - vertragslose - Beziehung zu der Mietsache Schutz-

wirkungen zugunsten Dritter begründen kann. Auch daran läßt das Urteil vom 22. Januar 1968 (aaO S. 354) keinen Zweifel. Diese Erkennbarkeit für den Schuldner ist in allen Entscheidungen, in denen der Senat Schutzwirkungen des Mietvertrages zugunsten Dritter bejaht hat, geprüft und festgestellt worden (vgl. außer den zitierten Urteilen auch das Senatsurteil vom 10. Januar 1968 - VIII ZR 104/65 = WM 1968, 300 = JZ 1968, 304). Durch das Erfordernis, daß die vertragslose Berührung des Dritten mit der Mietsache eine im erörterten Sinne bestimmungsgemäße Beziehung sein muß, ist in der Rechtsprechung des erkennenden Senats zugleich die in der Literatur gelegentlich vermißte Abgrenzung der Fälle eigener vertraglicher Ansprüche eines Dritten aufgrund zu seinen Gunsten bestehender Schutzwirkungen gegenüber den Fällen einer Schadensliquidation im Drittinteresse gewährleistet (vgl. Palandt, BGB, 43. Aufl., § 328 Anm. 3, a, ii; ferner Berg in NJW 1968, 1325 = Anm. zu BGHZ 49, 350; ders. in JuS 1977, 363 ff).

Bei Vermietung von Möbellagerraum an einen privaten Mieter mag möglicherweise der Gedanke an Vorbehaltseigentum nicht fern liegen. Möbel, Teppiche und andere Einrichtungsgegenstände werden nicht selten auf Abzahlung und folglich unter Eigentumsvorbehalt gekauft. Darum geht es hier jedoch nicht, sondern um die Frage, ob der Vermieter von zu Privatzwecken gemietetem Lagerraum regelmäßig damit rechnen muß, daß eingelagerte Möbel, Teppiche und sonstige Einrichtungsgegenstände im Wege der Siche-

rungsübereignung als Mittel der Kreditsicherung verwendet werden. Davon kann indessen nicht ausgegangen werden, jedenfalls nicht im Regelfall, wenn auch nicht zu verkennen ist, daß auf wertvolle Möbel und insbesondere auf sogenannte echte Teppiche und Kunstgegenstände gelegentlich als Mittel realer Kreditsicherung zurückgegriffen wird. Das geschieht jedoch meist durch Verpfändung. Jedenfalls kann keine Rede davon sein, daß die Sicherungsübereignung von Einrichtungsgegenständen einer Wohnung auch nur annähernd so häufig wäre, wie etwa die Sicherungsübereignung von Warenbeständen in der gewerblichen Wirtschaft, im Privatleben also gewissermaßen gang und gäbe wäre.

Konkrete Anhaltspunkte dafür, daß an den von den Mietern eingelagerten Einrichtungs- und Hausratsgegenständen Sicherungseigentum bereits begründet war oder demnächst vereinbart werden würde, bestanden für den Beklagten nicht und werden von der Klägerin auch nicht angeführt.

Ist danach die Klägerin schon deshalb nicht in den Schutzbereich des Mietvertrages vom 28. Dezember 1976 einbezogen, weil sie als Sicherungseigentümerin nicht bestimmungsgemäß in Beziehung zu dem Mietobjekt geraten ist, kommt es im vorliegenden Fall nicht darauf an, ob ihre Einbeziehung in den Schutzbereich des Mietvertrages auch daran scheitern müßte, daß ihr, wie das Berufungsgericht erwogen hat, wegen der Verschlechterung des Sicherungsgutes möglicherweise vertragliche Ersatzansprüche

gegen die Sicherungsgeber oder deren Rechtsnachfolger zustehen (vgl. dazu BGHZ 70, 327). Keinesfalls kann die Revision damit gehört werden, Schutzwirkungen zugunsten Dritter müsse ein Mietvertrag immer dann entfalten, wenn die Verneinung vertraglicher Ansprüche der Billigkeit widerspräche. Das würde zu einer uferlosen Ausweitung mietvertraglicher Ansprüche führen, die systemfremd ist und sachlich nicht gerechtfertigt werden kann.

III. 1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Klägerin stehe ein vertraglicher Ersatzanspruch auch aus abgetretenem Recht nicht zu.

a) Die Klägerin habe zwar die Verantwortlichkeit des Beklagten für Mangelfolgeschäden an den eingelagerten Gegenständen gemäß § 538 Abs. 1 Satz 1 2. Alternative BGB schlüssig dargelegt, diesen Anspruch habe sie jedoch aufgrund der Abtretungserklärung ihrer Schwiegertochter nicht erwerben können. Die Zedentin sei nach dem Tode ihres Mannes nicht alleinige Mieterin geworden. Mitberechtigt aus dem Mietvertrage und demzufolge Mitinhaber des Schadensersatzanspruches seien vielmehr der oder die Erben Klaus Sp. Wer dies ist, habe die Klägerin nicht vorgetragen. Fest stehe lediglich, daß sie, die Klägerin, die Erbschaft ausgeschlagen habe.

b) Ein alleiniges Verfügungsrecht der Zedentin über den Ersatzanspruch hat die Vorinstanz verneint. Unter mehreren Mietern bestehe regelmäßig eine Gemeinschaft. Eine wirksame Abtretung erfordere dementsprechend rechtsgeschäftliche Erklärungen aller Mieter.

2. a) Die Revision rügt im Ergebnis ohne Erfolg, auf den Hinweis des Oberlandesgerichts vom 27. April 1983, es sei nicht vorgetragen, wer Erbe ihres Sohnes sei, habe die Klägerin nicht mehr bis zum Termin am 6. Mai 1983 reagieren können. Erfolglos rügt die Revision ferner, das Berufungsgericht habe bei genauer Würdigung des Sachverhalts davon ausgehen müssen, daß die Zedentin Alleinerbin geworden sei.

Der Hinweis des Oberlandesgerichts auf die nach seiner Ansicht ungeklärte Rechtsnachfolge nach dem Tode Klaus Sp[REDACTED] ist den Parteivertretern zwar nicht vor dem 29. April 1983 zugegangen, gleichwohl blieb der Klägerin bis zum Termin am 6. Mai 1983 genügend Zeit, um zumindest die Gesichtspunkte anzuführen, die in der Revisionsbegründung vorgebracht worden sind, daß nämlich gesetzliche Erbfolge eingetreten, der Ehemann der Klägerin und Vater Klaus Sp[REDACTED] vorverstorben sei und außer dem Sohn Klaus Abkömmlinge nicht vorhanden gewesen seien. Daraus allenfalls hätte das Berufungsgericht in Verbindung mit der unstreitigen Tatsache, daß die Klägerin die Erbschaft ausgeschlagen hatte, den Schluß auf die alleinige Erbberechtigung

der Zedentin ziehen können. Auch etwaige weitere Hinweise gemäß § 139 ZPO wären erst geboten gewesen, wenn die Klägerin in irgendeiner Weise auf den Beschluß des Oberlandesgerichts vom 27. April 1983 reagiert hätte.

Da das angefochtene Urteil jedoch aus anderen noch darzulegenden Gründen keinen Bestand hat und der Rechtsstreit an die Vorinstanz zurückverwiesen werden muß, wird in der anderweiten Verhandlung Gelegenheit sein, gegebenenfalls die Erbfolge nach dem Sohn der Klägerin zu klären.

b) Soweit die Revision sich - unbeschadet der Frage, ob Frau H. Alleinerbin nach Klaus Sp. geworden ist - gegen den Standpunkt des Berufungsgerichts wendet, die Zedentin habe allein nicht wirksam über die Schadensersatzforderung aus § 538 BGB verfügen können, hat sie Erfolg.

aa) Das Berufungsgericht hat allerdings darin recht, daß für die Rechtsbeziehungen mehrerer Mieter im Innenverhältnis die Vorschriften der §§ 741 ff BGB zu beachten sind. Gemäß § 744 Abs. 1 BGB steht die Verwaltung des gemeinschaftlichen Gegenstandes den Teilhabern gemeinschaftlich zu. Die zur Erhaltung des Gegenstandes notwendigen Maßregeln kann jedoch jeder der Teilnehmer ohne Zustimmung der anderen Teilhaber treffen (§ 744 Abs. 2 BGB). Es handelt sich dabei primär um Maßnahmen zur Erhaltung der Substanz oder des wirtschaftlichen Wertes des

gemeinschaftlichen Gegenstandes. Dazu kann auch eine Verfügung, z.B. die Veräußerung gehören, etwa wenn der Verderb des Gemeinschaftsgutes zu befürchten ist (RGRK-BGB, 12. Aufl., § 744 Rdn. 13; MünchKomm-Schmidt, BGB, § 744 Rdn. 31).

bb) Das Berufungsgericht hat die Anwendbarkeit des § 744 Abs. 2 BGB nicht geprüft. Dazu hätte indessen Anlaß bestanden. Im vorliegenden Fall gewinnt nämlich im Hinblick auf die Anwendbarkeit dieser Bestimmung der Umstand Bedeutung, daß das auf unbestimmte Zeit geschlossene Mietverhältnis jedenfalls tatsächlich durch Räumung und Herausgabe des Mietobjekts im Mai 1981 an den Beklagten beendet worden ist. Die Mietzinsansprüche des Beklagten sind aufgrund der von der Klägerin seit Juni 1977 bewirkten Zahlungen erfüllt worden. Übriggeblieben von dem danach faktisch beendeten Mietverhältnis sind allein noch gewährleistungsrechtliche Beziehungen zwischen Mieter und Vermieter aus § 538 BGB, deren tatbestandsmäßige Voraussetzungen das Berufungsgericht unterstellt hat. Diese gewährleistungsrechtlichen Beziehungen weisen die Besonderheit auf, daß die Mieter - Frau H. und der oder die Erben nach Klaus Sp. - Inhaber des Anspruchs sind, während der Mangelfolgeschaden, um dessen Ersatz es geht, der Klägerin entstanden ist, sofern zutrifft, daß sie Sicherungseigentum an den durch Feuchtigkeitseinwirkung beschädigten Einrichtungs- und Hausratsgegenständen erlangt hat. Um die gewährleistungsrechtliche Position aus dem Mietverhältnis ihrem wirtschaftlichen Wert nach zu erhalten, war es notwendig,

daß Frau Heutmann den Anspruch auf Ersatz der Mangelfolgeschäden an die Klägerin abtrat, damit diese ihn - nach Vereinigung von Anspruch und Schaden in ihrer Person - gegenüber dem Beklagten geltend machen konnte. Die Durchsetzung des Anspruchs vertrug keinen Aufschub, wie u.a. das Notwendigwerden eines Beweisicherungsverfahrens zeigt. Die Abtretung lag auch im objektiven Interesse etwaiger neben der Zedentin mitberechtigter Anspruchsinhaber; denn diese waren als Erben nach Klaus Sp. gemeinsam mit Frau H. Ersatzansprüchen der Klägerin aus dem Gesichtspunkt positiver Vertragsverletzung des bei der Sicherungsübereignung begründeten Besitzmittlungsverhältnisses ausgesetzt, und zwar in gleicher Höhe wie der abgetretene Gewährleistungsanspruch. Durch Abtretung des Gewährleistungsanspruchs erreichte die Zedentin, daß die Mietergemeinschaft eigene Mittel zum Ausgleich des der Zessionarin entstandenen Schadens nicht einzusetzen brauchte.

IV. Soweit das Berufungsgericht Ansprüche der Klägerin aus unerlaubter Handlung verneint hat, sind von der Revision keine konkreten Rügen erhoben worden. Aus Rechtsgründen ist die Auffassung der Vorinstanz nicht zu beanstanden.

V. Da die Abtretung der gewährleistungsrechtlichen Position an die Klägerin wirksam ist, konnte das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Eine Entscheidung in der Sache selbst ist dem erkennenden Senat verwehrt, denn es bedarf der Klärung, ob

der Beklagte sich gemäß § 538 BGB schadensersatzpflichtig gemacht und ob die Klägerin Sicherungseigentum erworben hat. Die Sache war deshalb zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Da der endgültige Erfolg oder Mißerfolg des Rechtsmittels vom Ergebnis der anderweiten Verhandlung und Entscheidung abhängt, war der Vorinstanz vorzubehalten, über die Kosten der Revisionsinstanz zu befinden.

Braxmaier

Wolf

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Brunotte