

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 244/75

URTEIL

Verkündet am
18. Januar 1978
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Dr. med. Rolf Dieter B■■■■, B■■■■■■■■■■ R■■■■■■■■■■
in Köln 80,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■■ -

g e g e n

die C■■■■ Versicherung Aktiengesellschaft, C■■■■■■■■■■
straße ■■■ in K■■■■, vertreten durch ihren Vorstand,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■■ -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1978 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Wolf, Merz und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 25. April 1975 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin überließ dem Beklagten ab 1. Mai 1967 im Erdgeschoß ihres Geschäftshauses B [REDACTED] R [REDACTED] in Köln 13 Zimmer und Nebenräume, insgesamt 208,94 qm, zum Betrieb einer Arztpraxis. Der Beklagte nutzte die Räume bis zur Vollstreckung des von der Klägerin beim Amtsgericht Köln erwirkten Räumungsurteils am 24. September 1974. Zum Abschluß des vorgesehenen schriftlichen Mietvertrages kam es wegen alsbald zwischen den Parteien aufgetretener Differenzen nicht. Der Beklagte verpflichtete sich zu monatlichen Zahlungen von insgesamt 2 200 DM. Damit sollten - nach seiner unwidersprochen

- 3 -

gebliebenen Darstellung - 1 800 DM Mietzins und, verteilt auf 10 Jahre Mietzeit, mit 400 DM seine monatliche Beteiligung an den Kosten der Einbauten bis zu 48 000 DM abgegolten sein.

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Zahlung von 47 900 DM Mietrückständen, aufgelaufen in den Jahren 1969 (7 900 DM), 1970 (10 000 DM), 1971 (12 000 DM), 1972 (12 000 DM) und 1973 (6 000 DM) in Anspruch. Zu dem rechnerisch unstreitigen Rückstand ist es gekommen, weil der Beklagte sich für berechtigt hielt, den Mietzins zu mindern. Die Klägerin sei "ihrer Verpflichtung zur ordnungsgemäßen und fehlerfreien Herstellung der zusätzlichen Einrichtungen nicht nachgekommen", insbesondere habe die Lüftung nicht funktioniert, die Schlaftherapie habe nicht durchgeführt werden können, weil die Räume nicht schalldicht gewesen seien; der Zustand des Wassers habe wassertherapeutische Behandlungen nicht erlaubt. Die noch am 25. November 1970 gegebene Mängelbeseitigungszusage habe die Klägerin nicht eingehalten.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt der Beklagte das Klageabweisungsbegehren weiter.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe

Das angefochtene Urteil konnte keinen Bestand haben.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Sachvortrag des Beklagten lasse nicht hinreichend erkennen, inwiefern die von ihm aufgeführten Umstände einen Verstoß gegen die vertraglichen Absprachen darstellt. Es handele sich dabei nicht um Mängel schlechthin, sondern um Beeinträchtigungen seiner speziellen Behandlungsmaßnahmen. Da nicht die Klägerin, sondern er der Spezialist sei, habe er bei den Vertragsverhandlungen angeben müssen, in welcher Weise die Räume in den streitigen Punkten auszustatten gewesen seien. Entsprechend habe er, um eine Vertragsverletzung der Klägerin darzutun, die Maßnahmen konkret aufzählen müssen, zu denen die Vermieterin verpflichtet gewesen sei, die sie aber tatsächlich nicht durchgeführt habe. Daran fehle es.

2. Das hält einer Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

a) Es trifft nicht zu, daß der Beklagte es unterlassen habe, festzulegen, in welcher Weise die Mieträume für seine Zwecke herzurichten waren. In § 6 des zwar nicht unterschriebenen, aber insoweit von der Klägerin nicht beanstandeten Mietvertrages war u.a. gesagt:

"1. Der Innenausbau der Mieträume erfolgt entsprechend der anliegenden Grundrißzeichnung und Baubeschreibung - vorbehaltlich deren endgültiger Fassung - und

den angemessenen Erfordernissen des Mieters im Einvernehmen mit der Vermieterin."

Auf die zitierte Grundrißzeichnung hat der Beklagte sich in der Berufungsinstanz ausdrücklich bezogen. Sie weist aus, daß nach seinen Wünschen geplant worden ist. Demgemäß heißt es auch in der Revisionsbegründung ausdrücklich, der Mieter habe die "Eigenschaften festgelegt (Bäderabteilung und Ruheräume)" und der Vermieter habe zugestimmt.

b) Bei den beiden Ruheräumen sind allerdings, wie sich ebenfalls aus der Zeichnung ergibt, lediglich schalldichte Türen vorgesehen. Dem ist Rechnung getragen worden. Das folgt aus der der Klage beigelegten "Kostenzusammenstellung Dr. B. [REDACTED]". Da die Ruheräume fensterlos sind, ist ohne die vom Berufungsgericht mit Recht geforderten detaillierten Angaben nicht ersichtlich, was sonst von der Klägerin noch hätte getan werden sollen, um Geräuscheinwirkungen von außen in das Innere der Ruheräume zu verhüten. Das verkennt die Revision. Derartige Angaben sind weder in der Klageerwiderung vom 8. Juli 1974 noch in der umfangreichen Berufungsbegründung vom 10. Januar 1975, ergänzt am 26. Februar 1975, in greifbarer Form enthalten.

c) Die gesamte Installation einschließlich Warmwasserversorgung und aller medizinischen Anschlüsse ist mit einem Kostenaufwand von 61 208,92 DM durchgeführt worden.

aa) Zu dem vom Beklagten behaupteten Installationsmangel hat das Berufungsgericht ausgeführt, soweit der Beklagte eine "Verunreinigung" des Leitungswassers erwähnt habe, fehle jegliche Ausführung dazu, worin diese bestanden habe und ob sie nur im Hause der Klägerin aufgetreten

sei, also nicht eine normale Eigenschaft des städtischen Leitungswassers gewesen sei. Daher habe nicht festgestellt werden können, ob es sich um einen Mangel handle, noch habe geprüft werden können, ob dieser gegebenenfalls in den Verantwortungsbereich der Klägerin falle.

bb) Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

Das Berufungsgericht hat die Mängelrüge des Beklagten mißverstanden. Beanstandet wird nicht die Qualität des Wassers, wie es die Versorgungsbetriebe der Stadt Köln in das städtische Netz pumpen, sondern Qualitätsmängel, die innerhalb des Hauses der Klägerin eingetreten und zu einer angeblich seit 1968/69 bestehenden mangelnden Funktionstüchtigkeit der Mischventile bei sieben Badeanlagen geführt haben sollen. Dazu hat der Beklagte im einzelnen vorgetragen, "rostiges Wasser" habe immer wieder zu Verstopfungen der Mischventile geführt, so daß sie hätten ausgebaut werden müssen. Die Ventile hätten sich immer wieder zugesetzt; es sei nicht möglich gewesen, die Wassertemperatur, wie für die Therapie nötig, zu regulieren. Schließlich seien sie unbenutzbar gewesen. Diese Sachdarstellung, für die Zeugenbeweis angeboten war, ist so konkret, daß sie nicht unbeachtet bleiben durfte.

Da die Installation Bestandteil der vermieteten Räume geworden ist, hat der Beklagte einen Mangel dargetan, der, wenn er bewiesen wird, zur Mietminderung berechtigt. In welcher Höhe die Miete gemindert werden durfte, ist eine andere Frage, die notfalls durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu klären ist. Der Beklagte hat sich für die Angemessenheit der von ihm vorgenommenen Minderung auf dieses Beweismittel bezogen.

Das angefochtene Urteil beruht daher auf einem Verfahrensfehler und kann keinen Bestand haben.

3. Die Voraussetzungen für eine eigene Sachentscheidung des Senats sind nicht gegeben, insbesondere greift der Einwand der Verwirkung der Mietzinsansprüche, wie beide Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben, nicht durch (vgl. dazu Gelhaar in BGB-RGRK, 12. Aufl., §§ 535, 536 Rdn. 75 m.w.Nachw.). Die Sache war deshalb an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 ZPO).

a) In der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob daraus, daß die Klägerin bis zur Klageerhebung in diesem Rechtsstreit am 16. Januar 1974 die Mietzinsminderungen hingenommen hat, unter Berücksichtigung aller übrigen Umstände hergeleitet werden kann, die Parteien hätten insoweit stillschweigend einen Erlaßvertrag abgeschlossen (vgl. Gelhaar, aaO Rdn. 76 m.w.Nachw.). In diesem Zusammenhang gewinnt die vom Beklagten behauptete Mängelbeseitigungszusage vom 25. November 1970 (nachträgliche Verbesserung der Schallisolierung in den Ruheräumen) Bedeutung, der das Berufungsgericht bisher nicht nachgegangen ist.

b) Ob dem Beklagten auch Schadensersatzansprüche gemäß § 538 BGB zustehen, hängt nicht nur vom Nachweis des schlüssig dargestellten Installationsmangels, sondern außerdem davon ab, ob die Klägerin ihn zu vertreten hat. Dafür war bisher in den Tatsacheninstanzen nichts vorgebracht worden. Der Hinweis auf mangelhafte Leitungen im Hause der Klägerin taucht erstmals in der Revisionsbegründung auf.

4. Da der endgültige Erfolg oder Mißerfolg der Revision vom Ergebnis der anderweiten Verhandlung abhängt, war dem Berufungsgericht auch die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittels vorzubehalten.

Braxmaier

Claßen

Wolf

Merz

Dr. Brunotte