

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB §§ 536, 537; AGBG § 9 Bb, Cf

- a) Die in einem Immobilien-Leasingvertrag und einem darin vorgesehenen Generalübernehmervertrag dem Leasingnehmer auferlegte Verpflichtung, das zu überlassende Gebäude selbst zu errichten und für Herstellungsmängel zu haften, ist als Freizeichnung des Leasinggebers von seiner mietrechtlichen Haftung für Herstellungsmängel auszulegen.
- b) Eine derartige Haftungsfreizeichnung benachteiligt den Leasingnehmer nicht unangemessen und ist nach § 9 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 AGBG nicht unwirksam.
- c) Die Haftungsfreizeichnung gilt auch für Herstellungsmängel, die erst nach Ablauf der werkvertraglichen Gewährleistungszeit des Leasingnehmers als Generalübernehmers und nach Verjährung von dessen Ansprüchen gegen seine Subunternehmer erkennbar werden. Der Leasingnehmer ist nicht deshalb rechtlos gestellt, weil der Leasinggeber sich die Abtretung und Geltendmachung der Ansprüche gegen die Subunternehmer vorbehalten hat.

BGH, Urt. v. 25. Januar 1989 - VIII ZR 302/87 - OLG Koblenz
LG Mainz

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 302/87

URTEIL

Verkündet am:
25. Januar 1989
Kanik
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma G [REDACTED] und H [REDACTED] Montage GmbH, vertreten durch die
Geschäftsführer Dietrich M [REDACTED], Manfred Me [REDACTED] und Gerhard
N [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED] in L [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. B [REDACTED]
und Dr. K [REDACTED] -

g e g e n

Firma Anlagen-Miete Bau- und Vermietungs GmbH, vertreten
durch die Geschäftsführer Dr. Heinz-Gernot R [REDACTED],
Heinz-Günther G [REDACTED], Jürgen S [REDACTED] und Dieter Ma [REDACTED],
Wi [REDACTED]-T [REDACTED]-Rö [REDACTED]-Straße [REDACTED] in Ma [REDACTED],

Beklagte und
Revisionsbeklagte,

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

WI

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Januar 1989 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Dr. Skibbe, Dr. Brunotte und Dr. Zülch

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Koblenz vom 30. Oktober 1987 wird auf
Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Vertragspartner eines Leasingvertrages über ein in den Jahren 1974/1975 errichtetes Bürogebäude. Sie streiten um die Verpflichtung der Beklagten, als Leasinggeberin Kosten für die Beseitigung von Gebäudeschäden zu tragen, die nach Behauptung der Klägerin ihre Ursache in mangelhafter Bauausführung haben, aber erstmals 1983 festgestellt worden sein sollen.

Den Leasingvertrag schloß die Beklagte, die als Objektgesellschaft einer Leasinggesellschaftsgruppe das Immobilienleasinggeschäft betreibt, auf einem von ihr verwendeten Formular am 9. April 1974 mit der Muttergesellschaft der Klägerin (im folgenden: erste Leasingnehmerin). Als Leasingobjekt



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ist ein - noch zu errichtendes - Bürogebäude bezeichnet. Die Gesamtinvestitionskosten dafür sind mit 1,1 Mio. DM angegeben. Der auf 30 Jahre abgeschlossene Vertrag enthält u.a. folgende Bestimmungen:

§ 8
Unterhaltung

1. Der Mieter hat das Mietobjekt mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes auf seine Kosten in einem jederzeit funktionsfähigen, zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu erhalten.

Er steht dem Vermieter dafür ein, daß das Mietobjekt durch seinen Gebrauch nicht über die in den Mieten enthaltenen Abschreibungen hinaus entwertet wird. Der Vermieter ist nach erfolgloser Mahnung berechtigt, erforderliche Reparaturen auf Kosten des Mieters durchführen zu lassen.

2. - 4. ...

§ 15
Anlagen und Nebenabreden

1. Die in Anlage 5 genannten Allgemeinen Bedingungen für Anlagen-Mietverträge - Ausgabe B - der Deutsche Anlagen-Leasing Service GmbH, Mannheim, sind ebenso wesentliche Bestandteile dieses Vertrages wie alle anderen genannten Anlagen auch. Soweit in den Anlagen festzustellende Tatsachen bei Vertragsabschluß noch nicht bekannt sind, ist ihre Eintragung unverzüglich nachzuholen.

2. ...

Dem Vertrag waren als "Anlage 5" die Allgemeinen Bedingungen für Anlagen-Mietverträge beigelegt. Darin heißt es u.a.:

V. Baudurchführung

1. Der Mieter errichtet als Generalübernehmer für den Vermieter als Bauherrn auf dem in § 1 des Anlagen-Mietvertrages genannten Grundstück ein Gebäude nach den Wünschen des Mieters. Der Mieter wird seine Subunternehmerverträge nach dem Werkvertragsrecht gemäß BGB und ersatzweise nach den Richtlinien der Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB) vergeben.
2. Der Vermieter schließt mit dem Mieter einen Generalübernehmervertrag gemäß DAL-Formular ab. Darin beauftragt er den Mieter mit der schlüsselfertigen Erstellung des Mietobjekts zum Festpreis. Der Generalübernehmervertrag wird auf der Grundlage des BGB und ersatzweise der Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB) geschlossen.

Der vorgesehene "Generalübernehmervertrag" wurde am 3. Juli 1974 abgeschlossen. Er enthält u.a. folgende Regelungen:

I. Vertragsgegenstand

Der Bauherr beauftragt den Generalübernehmer mit der Errichtung.

VIII. Gewährleistung

Der Generalübernehmer gewährleistet dem Bauherrn die gesamte Planung und Bauausführung des Bauwerkes ... nach den anerkannten Regeln der Technik. Für die sach- und fachgerechte Ausführung sowie für die Dauerhaftigkeit seiner Leistungen übernimmt der Generalübernehmer die volle Gewähr gemäß BGB. Wird die Verfolgung von Gewährleistungsansprüchen durch den Bauherrn erforderlich, so hat der Generalübernehmer auf Verlangen des Bauherrn diesem sämtliche Rechte, die dem Generalübernehmer gegen seine Subunternehmer zustehen, abzutreten. Ob und wann der Bauherr Gewährleistungsansprüche selbständig verfolgt, entscheidet dieser allein.

Nach Fertigstellung der von der ersten Leasingnehmerin teils selbst, teils durch Subunternehmer ausgeführten Herstellungsarbeiten wurde das Bürogebäude gemäß den Abnahme- und Übernahmeprotokollen vom 21. März und 13. Mai 1975 ohne Feststellung von Mängeln übernommen. Der Mietbeginn wurde auf den 1. April 1975 festgelegt. Durch einen am 24. Juni und 8. Juli 1976 unterzeichneten Vertrag zwischen der ersten Leasingnehmerin, der Beklagten und der Klägerin trat diese mit Wirkung ab 1. Januar 1976 anstelle der ersten Leasingnehmerin in den Leasingvertrag ein.

Anlässlich einer Besichtigung im September 1983 wurden mehrere Schäden an dem Bürogebäude festgestellt, z.B. Risse an Sichtbetonstützen und Unterzügen, Ablösung von Spaltklinkern beim Haupteingang, Undichtigkeit an Dachanschlüssen und an Isolierglasfenstern. Nachdem die Beklagte die Beseitigung verweigert hatte, ließ die Klägerin die Schäden, die nach ihrer Behauptung ausschließlich auf unzureichender Bauausführung beruhen, durch Drittunternehmer beheben. Die ihr nach ihrer Darstellung dabei entstandenen Aufwendungen von 68.984,09 DM nebst Zinsen verlangt sie im vorliegenden Rechtsstreit mit der Begründung, die Beklagte als Vermieterin habe für die von Anfang an bestehenden Mängel der Mietsache einzustehen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihren Klageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. Das Berufungsgericht führt aus, die Klägerin könne Ersatz ihrer Aufwendungen nicht fordern, wobei dahingestellt bleibe, ob die festgestellten Schäden auf mangelhafter Bauausführung beruhten oder erst später aufgrund der Alterung des Gebäudes entstanden seien. Die Beklagte habe die den Bauunternehmer treffenden Gewährleistungspflichten (§ 633 BGB) und ihre eigene Gewährleistung für Bauausführungsmängel durch die Regelung in § 15 des Leasingvertrages, Nr. V der Allgemeinen Bedingungen und Nr. VIII des Generalübernehmervertrages auf die erste Leasingnehmerin abgewälzt. Das müsse die in den Vertrag eingetretene Klägerin gegen sich gelten lassen. In § 8 des Leasingvertrages habe sich die Beklagte auch von ihrer Haftung für Schäden, die auf bloßer Alterung des Gebäudes beruhten (§§ 536-538 BGB), freigezeichnet. Diese Vertragsbestimmungen seien nicht nach § 9 AGBG unwirksam. Allgemein sei die Freizeichnung des Leasinggebers von eigener Gewährleistung zulässig, wenn dem Leasingnehmer die Ansprüche gegen den Lieferanten oder Hersteller abgetreten würden und er dadurch nicht rechtlos gestellt sei. Hier fehle das typische Dreiecksverhältnis zwischen Lieferant, Leasinggeber und Leasingnehmer. Die erste Leasingnehmerin habe es aber selbst übernommen, die Leasingsache fehlerfrei herzustellen. Sie sei nicht rechtlos gewesen, weil sie sich hinsichtlich der von ihr nicht selbst ausgeführten Arbeiten an ihre Subunternehmer halten können. Daran werde nichts geändert durch die in Nr. VIII Abs. 1 S. 3 und Abs. 2 des Generalübernehmervertrages vorgesehene Befugnis der Beklagten allein

nach ihrer freien Entscheidung, Abtretung der Gewährleistungsansprüche zu verlangen und diese selbst zu verfolgen. Abtretung dürfe die Beklagte nur fordern, wenn sie die Ansprüche auch gegen die Subunternehmer geltend mache. Insgesamt sei deshalb nicht zu beanstanden, daß die Beklagte ihre sich aus der Eigentümerstellung ergebende Verantwortlichkeit für die Leasingssache abgewälzt und sich in die Stellung eines "Finanzierers" begeben habe. Ebenso sei gegen die Abwälzung der Erhaltungspflicht in § 8 des Leasingvertrages nichts einzuwenden. Denn es sei typisch für Finanzierungsleasingverträge, daß der Leasingnehmer die Sachgefahr für das Leasinggut tragen müsse; der Leasinggeber verfolge typischerweise nur das Finanzierungsinteresse, während der Leasingnehmer das Nutzungsinteresse habe.

II. Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten der rechtlichen Prüfung stand. Dabei kommt es auf die in § 8 des Leasingvertrages dem Leasingnehmer auferlegte Pflicht zur Erhaltung der Leasingssache nicht an. Denn die Klägerin will Ansprüche ausschließlich aufgrund ihrer Behauptung geltend machen, die aufgetretenen Schäden seien in unzureichender Bauherstellung begründet, ihre Ursachen also bei Übergabe des Gebäudes bereits vorhanden gewesen.

1. Der nach dem Vertragseintritt der Klägerin nunmehr zwischen den Parteien bestehende "Anlagen-Mietvertrag" stellt sich nach seiner inhaltlichen Gestaltung und dem von den Vertragspartnern unstreitig verfolgten Zweck einer Investitionsfinanzierung als Immobilien-Finanzierungsleasingvertrag dar, der nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs

in erster Linie nach Mietrecht zu beurteilen ist (vgl. z.B. Senatsurteil vom 8. Oktober 1975 - VIII ZR 81/74 = NJW 1977, 195 = WM 1975, 1203 unter II 1, ferner BGHZ 96, 103, 106; 97, 135, 139 f, jeweils m.w.N.).

2. Nach dem Gesetz ist der Vermieter verpflichtet, die Mietsache in vertragsgemäßem Zustand zu übergeben (§ 536 BGB). Weist die Sache, wie hier nach den Behauptungen der Klägerin, bereits bei der Übergabe verborgene Herstellungsmängel auf, so haftet der Leasinggeber grundsätzlich wie ein Vermieter im Rahmen der §§ 537 ff BGB. Von dieser Haftung hat sich die Beklagte jedoch wirksam freigezeichnet.

a) Es entspricht dem typischen Vertragsbild und der Interessenlage beim Finanzierungsleasingvertrag, daß sich der Leasinggeber auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen von eigener Sachmängelhaftung freizeichnen kann, sofern er dem Leasingnehmer die gegen einen mit dem Leasinggeber nicht identischen Lieferanten oder Hersteller bestehenden Gewährleistungsansprüche abtritt oder ihn zur Geltendmachung ermächtigt (st.Rspr., vgl. zuletzt Senatsurteile BGHZ 97, 135, 140, vom 17. Dezember 1986 - VIII ZR 279/85 = NJW 1987, 1072 = WM 1987, 349 unter II 1 - und vom 27. April 1988 - VIII ZR 84/87 = BGHZ 104, 232 = NJW 1988, 2465 = WM 1988, 979 unter II 1 a). Der Bundesgerichtshof hat diese Frage bisher zwar nur für Mobilien-Leasingverträge entschieden. Es besteht aber keine Veranlassung, die Interessenlage beim Immobilien-Leasingvertrag anders zu beurteilen. Davon ist der erkennende Senat in anderem Zusammenhang schon in seinem Urteil vom 4. Juli 1979 (VIII ZR 338/78 = WM 1979, 1040; zustimmend Graf von Westphalen, Der Leasingvertrag, 3. Aufl., Rdn. 646) ausgegangen.

b) Eine ausdrückliche Bestimmung über den Ausschluß der mietrechtlichen Haftung für einen nicht vertragsmäßigen Zustand der Leasingsache bei deren Übergabe enthält der Leasingvertrag nicht. Die Revision folgert daraus jedoch zu Unrecht, daß es an einer Freizeichnungsvereinbarung fehle. Nr. VIII des Generalübernehmervertrages regelt zwar - für sich allein betrachtet - nur die werkvertragliche Gewährleistungspflicht des Leasingnehmers als Generalübernehmers bei Errichtung des Gebäudes. Der Generalübernehmervertrag beruht aber - auch in seiner grundsätzlichen Gestaltung hinsichtlich der Mängelhaftung - auf Nr. V der zum Bestandteil des Leasingvertrages gemachten Allgemeinen Bedingungen der Beklagten. Sinn dieser Gestaltung ist es offensichtlich, die Verantwortlichkeit des Leasingnehmers nicht nur in seiner Eigenschaft als Werkunternehmer, sondern auch als Nutzungsberechtigter des Leasingvertrages festzulegen. Auf § 8 des Leasingvertrages, der die nach § 536 BGB an sich dem Leasinggeber (Vermieter) obliegende Erhaltungspflicht auf den Leasingnehmer überträgt, kommt es für die Auslegung der vertraglichen Regelung nicht an. Insgesamt enthält damit der Leasingvertrag eine hinreichend klare (§ 5 AGBG) Freizeichnung des Leasinggebers von seiner mietrechtlichen Sachmängelhaftung.

c) Die formularvertragliche Regelung benachteiligt den Leasingnehmer entgegen der Ansicht der Revision nicht in unangemessener Weise (§ 9 Abs. 1 oder Abs. 2 Nr. 1 AGBG) und ist deshalb wirksam.

aa) Der vor dem Inkrafttreten des AGB-Gesetzes abgeschlossene Leasingvertrag kann unter dem Gesichtspunkt der Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen nach dem

auch auf Leasingverträge anwendbaren § 28 Abs. 2 AGBG (BGHZ 81, 298, 302 f) nur im Rahmen des § 9 AGBG überprüft werden. Das gilt im übrigen auch nach § 24 AGBG, weil sowohl die ursprünglich Vertragsschließenden als auch die Klägerin Kaufleute sind.

bb) Zu Unrecht meint die Revision, die Klägerin werde durch die Freizeichnung rechtlos gestellt und damit unangemessen benachteiligt, weil die Schäden erst mehr als 8 Jahre nach Abnahme der Bauleistungen hervorgetreten seien und Gewährleistungsansprüche gegen die verantwortlichen Subunternehmer wegen Verjährung nicht mehr geltend gemacht werden könnten.

Die Einräumung einer Möglichkeit, Mängelansprüche gegen einen Dritten verfolgen zu können, ist keine unabdingbare Voraussetzung für jeden Fall der Sachmängelfreizeichnung in einem Leasingvertrag. Notwendig ist sie bei den sog. "Dreiecksverhältnissen" zwischen Lieferant, Leasinggeber und Leasingnehmer, bei denen der Leasingnehmer keinerlei Einfluß auf die Herstellung und den Zustand der Sache im Zeitpunkt der Gebrauchsüberlassung hat. Ist aber wie im vorliegenden Fall der Leasingnehmer nach der ausdrücklichen Regelung in Nr. V der Allgemeinen Bedingungen und Nr. VIII des Generalübernehmervertrages selbst Hersteller der Sache und für deren Mangelfreiheit verantwortlich, kann es nicht unbillig sein, ihn an dieser Verantwortlichkeit für die Dauer des Leasingvertrages festzuhalten. Für eine andere Regelung fehlt jede innere Berechtigung, zumal der Leasinggeber mangels Vorhandenseins ihm zustehender Ansprüche nicht in der Lage wäre, dem Leasingnehmer Rechte gegen einen Dritten zu verschaffen.

Bei dieser Sachlage ist auch der Eintritt der Verjährung im Verhältnis zwischen dem Leasingnehmer und seinem Subunternehmer ohne Bedeutung. Im übrigen würde das auch für die Verjährung der in einem "Dreiecksverhältnis" abgetretenen kauf- oder werkvertraglichen Gewährleistungsansprüche gelten. In diesen Fällen werden für den Leasingnehmer die mietrechtlichen Ansprüche durch inhaltlich andere (kaufrechtliche oder werkvertragliche) ersetzt (so schon der Sache nach Senatsurteil BGHZ 81, 298, 303 mit der Formulierung, daß der Leasingnehmer die abgetretenen Ansprüche **a n s t e l l e** der mietrechtlichen erhalte). Verjähren die abgetretenen Rechte, treten für den Leasingnehmer nur dieselben Nachteile ein, wie sie ein Käufer bei Verjährung seiner Ansprüche erleiden würde (vgl. Wolf/Eckert, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 5. Aufl., Rdn. 497). Das rechtfertigt sich mit Rücksicht auf die besondere Interessenlage im Leasingverhältnis, die eine Angleichung der Rechtsstellung des Leasingnehmers an die eines Käufers in mehrfacher Hinsicht nahelegt (Senatsurteil vom 30. September 1987 - VIII ZR 226/86 = NJW 1988, 198 = WM 1987, 1338 unter II 2 c bb). Beim Auftreten sog. Spätschäden nach Verjährung der abgetretenen Gewährleistungsansprüche lebt also die mietrechtliche Haftung des Leasinggebers nicht wieder auf (gleicher Ansicht Graf von Westphalen, aaO, Rdn. 652, 301, 304 f).

cc) Die Klägerin ist auch nicht deshalb rechtlos gestellt, weil die Beklagte nach Nr. VIII Abs. 1 S. 3 und Abs. 2 des Generalübernehmervertrages berechtigt ist, vom Leasingnehmer die Abtretung seiner Gewährleistungsansprüche gegen Subunternehmer zu verlangen, wenn die Verfolgung

solcher Ansprüche durch den Bauherrn (Beklagte) erforderlich wird. Der Bundesgerichtshof hat allerdings mehrfach entschieden, daß die mit einer Haftungsfreizeichnung verbundene Abtretung von Gewährleistungsansprüchen vorbehaltlos und unbedingt erklärt werden muß (Senatsurteile vom 17. Dezember 1986 aaO unter II 2 b und vom 27. April 1988 aaO unter II 1 b), so daß dem Leasingnehmer die alleinige Verfügung über die Ausübung der Gewährleistungsrechte zusteht. Dem liegt die Erwägung zugrunde, daß die Verantwortlichkeit für den Zustand der Leasingsache kraft Gesetzes beim Leasinggeber und kraft tatsächlicher Verursachung beim Hersteller oder Lieferanten, jedenfalls aber nicht beim Leasingnehmer liegt. Mit diesen Fällen ist der vorliegende Sachverhalt nicht zu vergleichen. Aufgrund der vertraglichen Regelung war die erste Leasingnehmerin von Anfang an für den mangelfreien Zustand des Bürogebäudes selbst verantwortlich, weil sie die Ausführung der Bauarbeiten in eigenem Namen, ggf. durch Übertragung auf von ihr ausgewählte Subunternehmer übernommen hatte. Eine Freizeichnung der Beklagten von mietrechtlicher Haftung korrespondiert daher nicht mit der Einräumung einer interessegemäßen Rechtsposition gegenüber einem Dritten, sondern ist die konsequente Folge der vom Leasingnehmer übernommenen Herstellungspflicht.

Demgemäß kommt auch einem Vorbehalt der eigenen Rechtswahrnehmung im Falle der Abtretung von Ansprüchen gegen Lieferanten einerseits und der Forderung nach Abtretung von Ansprüchen gegen Subunternehmer andererseits nicht die gleiche Bedeutung zu. Während im ersten Falle ein für das Vertragsverhältnis wesentlicher Anspruch des Leasingnehmers

beeinträchtigt wird, realisiert das Abtretungsverlangen im zweiten Falle nur eine vom Leasingnehmer ohnehin zu erfüllende Verpflichtung, nämlich die Herstellung eines vertragsgemäßen Gebäudes oder eine Ersatzleistung dafür. Die Regelung stellt sich gewissermaßen als Sicherungsabrede für die Durchsetzung der Gewährleistungsansprüche des Leasinggebers gegen den Leasingnehmer dar. Ob die Regelung in ihren Voraussetzungen und Rechtsfolgen hinreichend klar (§ 5 AGBG) und angemessen (§ 9 AGBG) ist, kann dahingestellt bleiben. Wäre die Bestimmung unwirksam, wäre wegen des fehlenden engen Zusammenhanges mit der Freizeichnung, insbesondere mangels innerer Abhängigkeit der beiden Regelungsteile voneinander die Freizeichnung als solche nicht unwirksam. Insgesamt konnte das Rechtsmittel der Klägerin daher keinen Erfolg haben.

Braxmaier

Wolf

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte

Dr. Zülch