

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: nein

-----  
BGB §§ 536, 537, 538

Wird eine Grundstücksfläche zu dem Zwecke vermietet, daß der Mieter darauf einen in sein Eigentum fallenden Behelfsbau errichtet, in dem er nach den Bestimmungen des Mietvertrages ein Gewerbe betreiben soll, so ist der Vermieter verpflichtet, von einem Nachbarmieter ausgehende Einwirkungen auf dieses Gebäude fernzuhalten. Verletzt er diese Verpflichtung, so ist er zum Ersatz des durch die Störung verursachten Schadens verpflichtet.

BGH, Urt. v. 23. Februar 1966 - VIII ZR 63/64 - KG Berlin  
LG Berlin

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 63/64

## URTEIL

Verkündet am

23. Februar 1966

Klett, Justiz-  
obersekretär

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Erbengemeinschaft nach Frau Gertrud K [REDACTED]  
geb. H [REDACTED], bestehend aus:

- a) dem Studenten Günter Ro [REDACTED]
  - b) Frau Erna Me [REDACTED] geb. K [REDACTED]
- beide in B [REDACTED] (Te [REDACTED]), Sch [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Ingenieur Karl H. W [REDACTED] in B [REDACTED] (L [REDACTED]),  
Ba [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

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

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs  
hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Februar  
1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten  
Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar,  
Artl, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Zivil-  
senats des Kammergerichts in Berlin vom  
17. Februar 1964 wird auf Kosten der Be-  
klagten zu 1 zurückgewiesen.

Von Rechts wegen.

Tatbestand:

Die Erblasserin der Beklagten (im folgenden:  
Beklagte zu 1) vermietete dem Kläger eine Teilflä-  
che von 32 qm ihres Grundstücks B- L-  
Ka-W-Straße - , Ecke S-Straße  
21 - 23 zur Bebauung mit einem Ladengeschäft zu ei-  
nem monatlichen Mietzins von 2,- DM je qm. Die  
Parteien waren sich darüber einig, daß der Kläger  
in dem von ihm zu errichtenden Geschäftslokal "das  
Rundfunk- und Elektrogewerbe ausüben und mit Rund-  
funk und Fernsehapparaten handeln würde". Vereinbart  
war ferner, daß die Erblasserin bei Beendigung des  
Vertragsverhältnisses die Entfernung des Gebäudes  
auf Kosten des Klägers verlangen konnte. Die Nach-



barteilfläche ihres Grundstücks vermietete die Erblasserin einem Lebensmittelhändler zu denselben Bedingungen. Der Kläger führte den Bau durch und betrieb von 1953 bis Ende 1960 das vorgesehene Ladengeschäft. Im Jahre 1955 ging der Nachbarladen in die Hände des mitbeklagten Kaufmanns Heinrich C. (im folgenden: Beklagter zu 2) über, der einen Waschsalon eröffnete. Der Beklagte (zu 2) stellte etwa im Mai 1959 eine Wäscheschleuder mit einem Fassungsvermögen von 20 kg auf, die er, statt sie auf einen Betonsockel zu setzen, nach Anweisung der Lieferfirma mit vier Steinschrauben direkt auf dem Fußboden befestigen ließ. In der Nacht vom 20. zum 21. Juni 1959 oder in der darauffolgenden Nacht lösten sich im Laden des Klägers von der Decke etwa 2 qm Putz, die beim Herabfallen Geräte des Klägers beschmutzten und beschädigten. Mit der Behauptung, daß von der Wäscheschleuder ausgehende starke Schwingungen auf Wände und Decke seines Ladens übertragen würden, verlangte der Kläger im ersten Rechtszuge von beiden Beklagten zunächst Unterlassung des sich auf sein Geschäft auswirkenden Betriebes der Wäscheschleuder und Ersatz seines durch Herabstürzen der Decke verursachten Schadens am Gebäude und an den Geräten sowie des Verdienstausfalls für die Zeit, in der sein Ladenlokal wegen der Reparaturarbeiten geschlossen gewesen war. Insgesamt klagte er einen Betrag von 2.432,-- DM ein.

Das Landgericht wies die Klage ab. Der Kläger legte Berufung ein und erhöhte im zweiten Rechtszuge seinen Schadensersatzanspruch um 1.000,-- DM. Er begründete die Erhöhung mit der Behauptung, die unstreitig

Ende 1960 erfolgte Aufgabe seines Geschäftes sei auf die aus dem Nachbarladen des Beklagten (zu 2) kommenden Störungen zurückzuführen. Sie habe ihm einen weiteren Verdienstausschlag von mindestens 1.000 DM verursacht. Den Unterlassungsanspruch verfolgte er im Hinblick auf die Geschäftsaufgabe nicht weiter. Das Oberlandesgericht hob das landgerichtliche Urteil auf und verwies die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurück. Das Landgericht wies durch Teilverurteilung die Klage gegen die Beklagte (zu 1) erneut ab. In einem Ergänzungsurteil legte es dem Kläger die gesamten außergerichtlichen Kosten der Beklagten (zu 1) und die Hälfte der bis dahin entstandenen Gerichtskosten auf. Der Kläger legte gegen beide Urteile Berufung ein und erhöhte die Klage um weitere 3.000 DM. Als Verdienstausschlag verlangte er nunmehr 4.000 DM für die Zeit bis zu seinem Auszuge. Hilfsweise verlangte er denselben Betrag als Verdienstentgang für die spätere Zeit. Das Oberlandesgericht hob beide Urteile auf, erklärte den gegen die Beklagte (zu 1) gerichteten Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt und verwies die Sache zur Entscheidung über die Höhe des Klageanspruchs an das Landgericht zurück.

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht stellt fest, daß die vom Beklagten (zu 2) in seinem Waschsalon aufgestellte Wäscheschleuder erhebliche Erschütterungen in den Behelfsbauten der näheren Umgebung und insbesondere in dem dem Kläger gehörenden, unmittelbar neben dem Laden des Beklagten (zu 2) gelegenen Gebäude hervorgerufen hat. Diese Erschütterungen hätten schließlich zum Loslösen des sachgemäß angebrachten Deckenputzes im Laden des Klägers geführt und eine Verschmutzung und Beschädigung der dort aufgestellten Radio-, Fernseh- und Elektrogeräte verursacht. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Kläger darüber hinaus auch einen Geschäftsverlust erlitten hat. Diese Feststellungen sind entgegen den Revisionsangriffen rechtlich einwandfrei.

Der Schriftsatz der Beklagten (zu 1) vom 7. November 1961, auf den die Revision verweist, enthält kein Beweisangebot, das das Berufungsgericht übergangen haben könnte. Über die Frage, ob die anstelle der beschädigten Decke angebrachte neue Decke keine Schäden erlitten hat, brauchte das Berufungsgericht keinen Beweis zu erheben.

Das Berufungsgericht konnte sich auch entgegen der Ansicht der Revision auf die Aussage des Zeugen Ko [REDACTED] stützen. Dieser Zeuge hat ausgesagt, ihm sei glaubhaft erschienen, daß der Deckenschaden auf die von der Maschine des Beklagten (zu 2) ausgehenden Erschütterungen zurückzuführen sei. Eigene Beobachtungen

über das Herabstürzen der Decke habe er zwar nicht gemacht. Er habe aber die Erschütterungen wahrgenommen und ihm sei sogar infolge dieser Erschütterungen ein Stempel, den er unter die neuen Deckenplatten heranzudrücken versucht habe, weggerutscht. Hieraus Schlüsse auf die Ursache des Schadens zu ziehen, lag ihm tatrichterlichen Ermessen des Berufungsgerichts, dessen Ausübung keinen Rechtsverstoß erkennen läßt.

Unbegründet ist auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe sich nicht auf die Aussage der Zeugen R. und Sk. stützen dürfen, weil diese Zeugen in dem von der Beklagten (zu 1) als nicht ordnungsgemäß gerügten Beweissicherungsverfahren gehört worden seien. Die Revision übersieht, daß die Zeugen auch im vorliegenden Rechtsstreit über die Schadensursachen vernommen worden sind. Das Berufungsgericht schließt zwar nicht aus, daß das Herunterfallen des Deckenputzes auch durch den auf der Straße vorbeifließenden Verkehr verursacht worden sein könne. Es stollt aber eindeutig fest, daß die von der Wäsche-schleuder des Beklagten (zu 2) ausgehenden Erschütterungen Ursache der Lockerung und Loslösung des Deckenputzes waren. Der Straßenverkehr könnte hier-nach nur ein den endgültigen Schaden auslösendes Moment gebildet haben, das für die Frage der Ursächlichkeit ohne rechtliche Bedeutung ist.

Es ist daher mit dem Berufungsgericht davon aus-zugehen, daß mindestens der mit dem Hauptantrage geltend gemachte Schaden seine Ursache in dem von der Wäsche-schleuder des Beklagten (zu 2) ausgehenden Schwingungen

und Erschütterungen hatte.

II. Das Berufungsgericht findet eine Stütze des Schadensersatzanspruches in § 538 BGB 2. Alternative. Es erblickt in den im Gebäude des Klägers regelmäßig auftretenden Erschütterungen eine Beeinträchtigung der Mietsache. Weil der Kläger gemäß § 536 BGB gegen die Beklagte (zu 1) als Vermieterin einen Anspruch auf Beseitigung dieser Störung haben können, sieht es hierin einen Mangel im Sinne des § 537 BGB. Da die Vermieterin den Mangel zu vertreten habe, billigt es dem Kläger einen Anspruch auf Ersatz des durch diesen Mangel verursachten Schadens zu. Den Anspruch auf Beseitigung der Störung leitet es aus dem Vertrage vom 28. Mai 1953 her, den es als einen Mietvertrag über die Grundstückstoilfläche beurteilt. Es führt hierzu aus: Gegenstand des Vertrages sei nicht allein die in Nr. 1 des Vertrages vorgesehene Bebauung des Grundstücks mit einem Laden gewesen, sondern auch das in Nr. 8 des Vertrages bezeichnete Vorhaben des Klägers, in diesem Laden mit Rundfunk-, Fernseh- und Elektrogeräten zu handeln. Deshalb müsse das gemietete Grundstück nicht nur zur Bebauung mit einem Laden geeignet sein, sondern auch zur Ausübung des bezeichneten Gewerbes. Sei das aber der vorgesehene vertragsmäßige Gebrauch der Grundstücksfläche gewesen, so sei die Vermieterin verpflichtet gewesen, alle Störungen und Beeinträchtigungen von dem Grundstück fernzuhalten, die geeignet gewesen seien, den Kläger in dem vertragsgemäßen Genuß der Mietsache zu stören oder diesen sogar unmöglich zu machen. Solche Störungen stellten auch die vom Nachbargrundstück ausgehenden Erschütterungen

dar, die sich auf den Laden des Klägers schädigend ausgewirkt hätten.

Diese Erwägungen des Berufungsgerichts halten auch unter Berücksichtigung der Revisionsangriffe einer rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Der Ansicht der Revision, die Vermieterin habe keine Verpflichtung gehabt, den Beklagten (zu 2) zur Unterlassung der Störung anzuhalten, weil nur die Grundfläche und nicht auch das darauf errichtete Gebäude vermietet worden sei, ist nicht zu folgen.

Nach einhelliger Ansicht ist der Vermieter von Wohn- oder Geschäftsräumen verpflichtet, dem Mieter durch andere Mieter desselben Hauses oder auch durch Dritte verursachte Störungen fernzuhalten (LM BGB § 536 Nr. 2 und 3; BGB RGRK 11. Aufl. § 353 Anm. 4; Staudinger/Kiefersauer BGB 11. Aufl. § 536 Nr. 15; Mittelstein, Die Miete, 4. Aufl. S. 246, 283). Der Rechtsgrund dieser Verpflichtung liegt in § 536 BGB. Nach dieser Bestimmung hat der Vermieter die Mietsache während der Mietzeit in einem zu dem vertragsmäßigen Gebrauche geeigneten Zustand zu erhalten. Was als vertragsmäßiger Gebrauch anzusehen ist, ergibt sich aus dem im Mietvertrage bestimmten Vertragszweck, der hier von den Parteien eindeutig dahin festgelegt war, daß der Kläger die gemietete Grundfläche zur Errichtung und zur Erhaltung eines Gebäudes benutzen und darin ein Gewerbe betreiben sollte. Hieraus folgt, daß die Vermieterin auch von dem Gebäude und dem dem Gewerbebetrieb dienenden Inventar zumindest solche Gefahren

und Störungen abzuwenden hatte, die von Nachbarmietern ausgingen, welchen sie eine andere Teilfläche ihres Grundstücks vermietet hatte. Diese Betrachtungsweise zeigt, daß es für den Umfang der Fürsorgepflicht der Vermieterin nicht auf die Eigentumsverhältnisse an dem vom Kläger errichteten Hause ankommen kann und daß es auch unerheblich ist, ob die von der Wäscheschleuder des Beklagten (zu 2) ausgehenden Erschütterungen durch den Grund und Boden, also durch die gemietete Grundstücksfläche oder durch ein etwa gemeinsames Fundament oder die gemeinsame Trennwand weitergeleitet wurden. Entscheidend ist allein, daß der Kläger durch die von einem anderen Mieter der Beklagten (zu 1) betriebene Wäscheschleuder an der im Vertrage vorgesehenen Benutzung der Grundstücksfläche gestört worden ist.

Die Revision bittet um Nachprüfung, ob die Vermieterin überhaupt einen Anspruch hatte, dem Beklagten (zu 2) den Betrieb der Wäscheschleuder zu untersagen. Das ist zu bejahen. Der Mieter darf die Mietsache nur in der Weise benutzen, daß Störungen anderer Mieter vermieden werden. Nur eine sich innerhalb dieser Schranken haltende Benutzung entspricht den Voraussetzungen des dem Mieter gestatteten vertragsmäßigen Gebrauches der Mietsache. Der Vermieter kann daher gemäß § 550 BGB auf Unterlassung klagen, wenn der Mieter derartige Störungen verursacht.

III. War aber die Vermieterin zur Abstellung der Störung verpflichtet, so liegt ein Mangel der Mietsache vor. Denn Sachmängel sind nicht nur Fehler mit denen die

Mietsache behaftet ist, sondern auch solche Verhältnisse, welche die Mietsache in ihrer Tauglichkeit unmittelbar beeinträchtigen. Hierunter fallen insbesondere Immissionen, also auch die wie hier von außen kommenden Erschütterungen.

IV. Der Kläger kann Ersatz seines Schadens fordern, weil die Vermieterin vor Eintritt des Schadens in Verzug geraten war. Hierzu genügte eine Mahnung, die das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision ohne Rechtsverstoß feststellt, indem es als erwiesen ansieht, daß der Kläger die Vermieterin sofort nach der Montage der Maschine mehrfach fernmündlich um schleunige Abhilfe gebeten hat.

Unerheblich ist, daß der Kläger bei diesen fernmündlichen Unterredungen einmal gesagt haben mag, der Beklagte (zu 2) habe eine Auswechslung der Schleuder versprochen. Denn ein solches in Aussichtstellen entband die Vermieterin nicht von ihrer Verpflichtung, sich unverzüglich um die Angelegenheit selbst zu kümmern und die vom Beklagten (zu 2) zu treffenden Maßnahmen zu überwachen.

Unbegründet ist auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den Kläger nicht als Partei darüber vernehmen dürfen, ob er die Vermieterin mehrfach gemahnt hat. Die Revision meint zu Unrecht, die Voraussetzungen des § 448 ZPO hätten nicht vorgelegen. Sie verkennt die Aussage der Eheleute R. vom 23. August 1962, die nach ihren Bekundungen beide davon unter-

richtet waren, daß der Kläger die Vermieterin mehrfach auf den Mißstand hingewiesen hat.

V. Ungerechtfertigt ist auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe § 254 BGB verletzt. Ihrer Ansicht, daß der Kläger seinen eigenen Anspruch gegen den Beklagten (zu 2) notfalls durch eine einstweilige Verfügung hätte durchsetzen und nicht auf Maßnahmen der Vermieterin hätte warten dürfen, ist nicht zu folgen. Das Berufungsgericht hat diesen Gesichtspunkt nicht erörtert. Es ist aus dem Berufungsurteil auch nicht ersichtlich, ob die Beklagte (zu 1) eine entsprechende Einwendung vorgebracht hat. Aber auch, wenn man der im Schrifttum vertretenen Ansicht folgt, daß dieser Gesichtspunkt von Amts wegen zu beachten ist (vgl. Soergel/Siebert BGB 9. Aufl. § 254 Anm. 66, Enneccerus/Lehmann BGB § 16 V; Palandt BGB 24. Aufl. § 254 Anm. 7; anderer Ansicht BGB RGRK 11. Aufl. § 254 Anm. 116 und die Rechtsprechung des Reichsgerichts, RGZ 51, 193; 59; 311; 162, 24, 29) ist die Einwendung unbegründet. Es können sich zwar Situationen ergeben, die den Mieter verpflichten, einen der Mietsache drohenden Schaden selbst abzuwenden, weil ihm dies im Gegensatz zu dem Vermieter ohne weiteres möglich ist. So darf der Mieter z.B. einen vom Vermieter gestellten Ofen, dessen Gefährlichkeit er erkannt hat, oder hätte erkennen müssen, nicht benutzen (vgl. Niendorff, Mietrecht, 10. Aufl. § 21, 6 S 145). Überall da, wo der Mieter dem Gefahrenbereich näher ist als der Vermieter und eine Beseitigung der Gefahr ihm ein leichtes ist, wird er die notwendigen Maßnahmen auf Kosten des Vermieters zu treffen haben. So liegen

die Dinge hier aber nicht. Der Kläger hatte zwar als Eigentümer des Ladengebäudes gegen den Beklagten (zu 2), auch einen direkten Anspruch aus § 1004 BGB, den er auch in diesem Rechtsstreit mit der Klage geltend gemacht hat. Gleichwohl konnte er sich auch an die Vermieterin halten (vgl. auch BGB RGRK § 535 Anm. 4). Denn diese hatte Rechte aus dem Mietvertrag, die sie gegen den Beklagten (zu 2) verfolgen konnte. Hatte sie sich solcher Rechte im Mietvertrage begeben, so mußte sie das zumindest dem Kläger eindeutig erklären. Da ihr die Dringlichkeit bewußt gemacht worden war, war es auch ihre Sache und nicht die des Klägers, eine einstweilige Verfügung gegen den Beklagten (zu 2) zu erwirken, ganz abgesehen davon, daß sie mit einer fristlosen Kündigung drohen oder diese im Falle der Weigerung aussprechen konnte.

Es bestehen auch keine Bedenken dagegen, daß das Berufungsgericht dem Kläger außer dem Ersatz des Sachschadens Schadensersatz für Verdienstentgang zubilligt. Der Ansicht der Revision, der Kläger könne den Ersatz des Geschäftsverlustes, den er nach Wiedereröffnung des Ladenbetriebes erlitten haben will, schon deshalb nicht verlangen, weil die Beklagte (zu 1) nach Ablauf der festen Mietzeit im Jahre 1958 den Mietvertrag durch Kündigung hätte beenden können, ist nicht zu folgen. Solange der Mietvertrag dauerte, bestand auch ein Anspruch des Klägers, daß ihm die Vermieterin die Störungen fernhielt; und solange setzte sich die Beklagte auch der Gefahr einer Schadensersatzverpflichtung aus. Wollte sie das vermeiden, so mußte sie eine Beendigung des Mietvertrages herbeiführen. Das Urteil des erkennenden

Senats vom 15. Juni 1964 - VIII ZR 255/62 (I<sup>m</sup> BGB § 537 Nr. 12) steht dem nicht entgegen. Der dort zu beurteilende Fall liegt insofern anders, als das Mietverhältnis durch den den Vermieter zum Schadensersatz verpflichtenden Zusammenbruch des vermieteten Lagerhauses tatsächlich beendet wurde und das Berufungsgericht die Überzeugung gewonnen hatte, daß das Mietverhältnis über die feste Mietzeit hinaus nicht fortgesetzt worden wäre.

VI. Schließlich rügt die Revision auch zu Unrecht Verletzung des § 304 ZPO. Das Berufungsgericht stellt fest, daß dem Kläger ein Schaden am Gebäude und durch Verdienstrückgang entstanden ist. Ob sich der Verdienstrückgang auf die ganze Zeit bis zum Auszuge (31. Dezember 1960) erstreckte, läßt es offen, Daß es die genaue zeitliche Feststellung des Verdienstaufalles oder des Verdienstrückganges in das Bettragsverfahren verweist, ist bei dieser Sachlage kein Rechtsfehler. Insoweit stellt es jedenfalls ohne Rechtsverstoß fest, daß auch für diesen Schaden der genannte Mangel der Mietsache ursächlich war. Insoweit will die Revision das Verfahren des Berufungsgerichts ersichtlich auch nicht beanstanden. Wenn sie rügt, das Berufungsgericht habe es offen gelassen, ob dem Kläger auch ein Anspruch auf Verdienstentgang in der Zeit nach seinem Auszuge zustehe, so mißversteht sie die Ausführungen des Berufungsgerichts. Das Berufungsgericht läßt einen solchen Anspruch unerwähnt und mußte das auch, weil der Kläger diesen Anspruch nur hilfsweise geltend macht, das Berufungsgericht also nicht über ihn entscheiden konnte,

solange nicht feststeht, inwieweit der Hauptantrag (Verdienstrückgang bis 31. Dezember 1960) zum Tragen kommt. Das Berufungsurteil ist daher dahin zu verstehen, daß der Hauptantrag dem Grunde nach gerechtfertigt ist.

VII. Die Revision erweist sich somit als ungegründet. Sie war mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Haidinger      Dr. Gelhaar      Artl

Dr. Mezger      Dr. Messner