

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 69/78

URTEIL

Verkündet am

20. Dezember 1978

Scheibl,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Wolfgang S [REDACTED],

Inhaber der Firma F [REDACTED]-S [REDACTED],

P [REDACTED]straße [REDACTED] in D [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Klägers und Revisionsklägers,
Frhr. v. [REDACTED] -

gegen

den Möbelkaufmann und Fabrikanten Gustav D [REDACTED],

Am F [REDACTED] in L [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Beklagten und Revisionsbeklagten,
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 1978 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Hiddemann, Wolf, Merz und Treier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 13. Dezember 1977 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte hatte der Firma F [REDACTED] O [REDACTED]-
[REDACTED]gesellschaft mbH (nachfolgend: F [REDACTED]) auf seinem Grundstück in D [REDACTED], E [REDACTED]straße [REDACTED] eine Verkaufshalle vermietet. Der Kläger hatte von der F [REDACTED] mit Untermietvertrag vom 18. Februar 1970 eine 75 qm große Fläche dieser Halle zum Betrieb eines Fotogeschäfts gemietet. In den Jahren 1972/73 errichtete der Beklagte auf dem genannten Grundstück ein weiteres Gebäude. Auch dieses vermietete er der F [REDACTED]. Mit Nachtrag II vom 23. August 1972 zum Untermietvertrag vereinbarte der Kläger mit der F [REDACTED], daß ihm anstelle der bisherigen Verkaufsfläche eine solche von 160 qm in dem - damals noch geplanten - Neubau untervermietet werde. Als voraussichtlicher Mietbeginn ist in diesem Vertrag der 1. Oktober 1972 angegeben. Mit Nachtrag III zum Untermietvertrag, der das Datum 14. Mai 1973 trägt, vereinbarten die Vertragsparteien den 2. April 1973 als Mietbeginn.

Der Kläger macht mit der Begründung, er habe nach Eröffnung seines Geschäfts am 2. April 1973 dieses noch am selben Tag auf Anordnung der Bauaufsichtsbehörde schließen müssen, weil die Räume den bauaufsichtlichen Anforderungen nicht genügten, den Schaden in Höhe von angeblich 1 740,08 DM geltend, der ihm durch unnütze Ausgaben für Werbeschreiben bis zum Tage der Wiedereröffnung seines Geschäfts (5. April 1973) entstanden sei, sowie den Verdienstausschlag, den er in dem genannten Zeitraum erlitten habe (1 795,92 DM). Weiter verlangt er Schadensersatz in Höhe von 2 833,39 DM für nach



seinen Angaben durch Wassereintritt in die Mieträume am 2. Januar 1976 beschädigte Fotoartikel.

Die F [REDACTED] hat ihre Ansprüche, die ihr zustehen könnten, weil der Kläger seinen Betrieb in der Zeit vom 2. bis 5. April 1973 schließen mußte, am 29. März und 25. November 1976 an den Kläger abgetreten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger die Klageansprüche weiter.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht hält ebenso wie das Landgericht die Klage für nicht schlüssig. Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. a) Das Berufungsgericht lehnt es ab, dem Kläger die Ansprüche auf Erstattung von Verdienstausfall und der Werbeauslagen aus dem vom Beklagten mit der F [REDACTED] abgeschlossenen Mietvertrag zuzubilligen. Es meint, der Kläger sei nicht in die Schutzwirkung dieses Vertrages einbezogen worden. Das ist nicht zu beanstanden.

Der Senat hat in seinem nach Erlaß des Berufungsurteils verkündeten Urteil vom 15. Februar 1978 - VIII ZR 47/74 = BGHZ 70, 327 = WM 1978, 429 die Auffassung vertreten, der Untermieter sei grundsätzlich nicht in den Schutzbereich

des Mietvertrages einbezogen. In diesem Fall war der Vermieter vom Untermieter aufgrund der sogenannten Garantiehafung des Vermieters (§ 538 BGB) auf Zahlung von Schadensersatz in Anspruch genommen worden. Die Ansprüche hatten denselben Inhalt wie diejenigen, welche dem Untermieter gegen den Untervermieter (Mieter) zustanden. In der Entscheidung ist ausgeführt:

Die Zubilligung des Schadensersatzanspruchs eines Dritten beruht auf dem Gedanken, daß es mit der Gerechtigkeit nicht vereinbar wäre, ihm, der vertraglos aber bestimmungsgemäß mit der Mietsache in Berührung und durch sie oder in ihr zu Schaden kommt, einen vertraglichen Anspruch zu versagen, der dem Mieter ohne weiteres zusteht. Sie findet ihre Wurzel also letzten Endes in dem Grundsatz von Treu und Glauben. Hierfür ist aber weder Raum noch gar ein Bedürfnis, wenn der Geschädigte seinerseits eigene vertragliche Ansprüche desselben Inhalts, wenn auch gegen einen anderen Schuldner, hat wie diejenigen, die er auf dem Weg über die Einbeziehung in den Schutzbereich eines zwischen anderen geschlossenen Vertrages durchsetzen will. In einem solchen Falle Ansprüche aus dem Gesichtspunkt des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter zu gewähren, würde auch gegen das von der Rechtsprechung stets hervorgehobene Anliegen verstoßen, eine uferlose Ausdehnung des Kreises der in den Schutzbereich fallenden Personen zu vermeiden.

An dieser Auffassung hält der Senat fest. Der vorliegende Fall hat keine Besonderheiten, die eine andere Beurteilung rechtfertigen würden. Auch hier kommt eine Garantiehafung

des Vermieters nach § 538 BGB in Betracht. Zu einer anderen rechtlichen Beurteilung gibt auch die von Haase (JR 1978, 285) und von Berg (NJW 1978, 2018) geäußerte Kritik keinen Anlaß.

Der Senat hat sich mit der Entscheidung vom 15. Februar 1978 entgegen der Meinung von Haase nicht in Widerspruch zu seinem Urteil vom 17. Dezember 1969 - VIII ZR 52/68 = LM BGB § 328 Nr. 41 = WM 1970, 127 gesetzt, in dem der Einlagerer in den Schutzbereich des vom Lagerhalter zur gewerbsmäßigen Lagerung und Aufbewahrung von Gütern abgeschlossenen Mietvertrag einbezogen worden ist. Die Voraussetzungen für Schadensersatzansprüche des Einlagerers gegen den Lagerhalter sind andere als die für Schadensersatzansprüche des Untermieters gegen den Untervermieter. Insbesondere besteht die Garantiehafung des Untervermieters aus § 538 BGB, die sich auch auf Personenschäden erstreckt (Senatsurteil vom 21. Februar 1962 - VIII ZR 4/61 = LM BGB § 538 Nr. 5 = WM 1962, 516), für den Lagerhalter nicht. Dieser hat für den Verlust und die Beschädigung von Sachen des Einlagerers und für Personenschäden vielmehr nur bei Verschulden einzustehen (§§ 417 Abs. 1, 390 HGB; 276 BGB). Die Schutzbedürftigkeit des Einlagerers ist daher größer als die des Untermieters und rechtfertigt es, ihn im Gegensatz zum Untermieter in den Schutzbereich des Mietvertrages einzubeziehen.

Zu der von Berg aufgeworfenen Frage, ob die Einbeziehung in die Schutzwirkung eines Vertrages nur für den in Betracht kommt, der an seiner Person geschädigt worden ist, hat der Senat bereits in der Entscheidung BGHZ 49, 350, 355 Stellung genommen. Er hat die Auffassung vertreten, auch Sachschäden

Dritter seien in die Schutzwirkung einzubeziehen. Zur Begründung ist ausgeführt, es sei nicht einzusehen, weshalb bei einem vom Vermieter zu vertretenden Unfall der Dritte nur Ersatz seiner Körperschäden aus eigenem Recht sollte verlangen können, dagegen wegen aus demselben Anlaß erlittener Sachschäden auf einen ihm erst vom Mieter abzutretenden Anspruch aus sogenannter Drittschadenliquidation angewiesen sein würde. Hieran hält der Senat fest.

b) Auch aus abgetretenem Recht ist die Klage entgegen der Meinung der Revision nicht begründet.

Das Berufungsgericht nimmt an, mit den Abtretungen vom 29. März und 25. November 1976 habe die F. ihre aus einer etwaigen Berechtigung zur Liquidation des Schadens des Klägers abgeleitete Befugnis zur Geltendmachung dieses Schadens an den Kläger abgetreten. Es kann dahingestellt bleiben, ob dem zugestimmt werden kann oder ob nicht vielmehr anzunehmen ist, die F. habe mit den genannten Abtretungen zugleich auch einen ihr etwa gegen den Beklagten zustehenden Schuldbefreiungsanspruch übertragen, der darauf gerichtet war, sie von einer dem Kläger gegenüber bestehenden Verbindlichkeit wegen Übergabe der Untermietsache in mangelhaftem Zustand freizustellen, und der inzwischen in einen Geldersatzanspruch übergegangen ist. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben nämlich die F. und der Beklagte am 22. Januar 1974 einen gerichtlichen Vergleich abgeschlossen, in dem die F. auf eine Mietminderung verzichtet hat. Das Berufungsgericht nimmt an, durch diese Vereinbarung habe die F. auch auf Ersatzansprüche ver-

zichtet, welche ihren Rechtsgrund in einer verspäteten Eröffnung des Geschäfts des Klägers haben konnten. Diese Auslegung des Vergleichs greift die Revision an, sie kann hiermit aber keinen Erfolg haben, weil die Auslegung des Berufungsgerichts möglich und deshalb für den Senat bindend ist. Zwar hat die Revision mit der Erwägung recht, die R. habe nur über eigene Ansprüche verfügen können, der Anspruch auf Drittschadensliquidation entsteht aber nicht in der Person des Dritten (hier des Klägers), sondern in der Person des zur Liquidation des Schadens Berechtigten (also der Friga). Dieser ist deshalb auch zur Verfügung über die Forderung berechtigt. Durch den Vergleich vom 22. Januar 1974 sind demnach die Forderungen erloschen, die von den Abtretungen vom 29. März und 25. November 1976 erfaßt worden sein könnten.

c) Da bereits aus diesen Gründen die Ansprüche des Klägers auf Erstattung von Verdienstausfall und von Werbekosten nicht berechtigt sind, brauchte nicht entschieden zu werden, ob die Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen es die Annahme eines Schadens abgelehnt hat, rechtlich haltbar sind.

2. Das Berufungsgericht hält auch die Forderung auf Erstattung der Kosten für die Behebung des Wasserschadens für unbegründet. Es verneint das Bestehen eines vertraglichen Anspruchs und eines solchen aus unerlaubter Handlung.

Auch hiergegen wendet die Revision sich ohne Erfolg.

a) Auch für diese Forderung gilt, daß der Kläger nicht in die Schutzwirkung des zwischen dem Beklagten und der Friga zustande gekommenen Mietvertrages einbezogen worden

ist. Das Berufungsgericht hat deshalb mit Recht das Bestehen eines vertraglichen Anspruchs verneint.

b) Zur Ablehnung einer Haftung des Beklagten aus § 823 BGB führt das Berufungsgericht aus, der Beklagte könnte eine unerlaubte Handlung nur durch Unterlassen begangen haben, nämlich durch die Unterlassung von Baumaßnahmen. Vorwerfbar sei ein Unterlassen nur, wenn eine Rechtspflicht zum Handeln bestanden habe. Der Beklagte sei aber dem Kläger gegenüber zu Baumaßnahmen nicht verpflichtet gewesen, weil er zu ihm nicht in vertraglichen Beziehungen gestanden habe.

Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Ohne Erfolg wendet sich die Revision deshalb dagegen, daß das Berufungsgericht den Umstand, daß bereits am 2. Januar 1976 ein Wasserschaden entstanden war, als für die Entscheidung unerheblich angesehen hat.

3. Nach allem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Wolf

Merz

Treier