

Für das Nachschlagewerk !
Nicht für die Amtliche Sammlung !

2313 016

38

Gesetz: BGB § 538

Rechtssatz: Im Regelfall ist der Vermieter nicht verpflichtet, eine in der Erde liegende Wasserleitung auszugraben, um sich über den Erhaltungszustand der Rohre Gewißheit zu verschaffen. Eine solche Verpflichtung besteht auch nicht allein deshalb, weil die Leitung alt ist und die bloße Möglichkeit besteht, daß einzelne ihrer Teile schadhaft geworden sind.

Aktenzeichen: VIII ZR 6/56

Urt. des BGH vom 26. März 1957

OLG München

Verkündet laut Protokoll
am 26. März 1957
Hoffmeister, Justizange-
stellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Inhabers eines Spezialsortierbetriebes für Altpapier und
Lumpen Adolf von der H. in M., K.straße,

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Hausbesitzerin Frau Hermine F. in M.,
W.straße,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 26. März 1957 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Großmann und der Bundesrichter Artl,
Dr. Dorschel, Liesecke und Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Das Versäumnisurteil des VIII. Zivilsenats des Bun-
desgerichtshofs vom 4. Dezember 1956 wird aufrechterhal-
ten.

Die weiteren Kosten der Revision fallen dem Kläger
zur Last.

Von Rechts wegen

- 2. -

Tatbestand:

Die Beklagte ist Eigentümerin des Grundstücks K[REDACTED]straße [REDACTED] in M[REDACTED]. Der Kläger mietete im Jahre 1934 den Keller des zweiten Hintergebäudes als Lagerraum für Altpapier und Lumpen. Am 8. Dezember 1950 ergab sich, daß sich im Keller erhebliche Wassermassen angesammelt hatten. Die Ursache war ein durch Verrosten herbeigeführter Bruch des Wasserleitungsrohres auf dem Hof des Grundstücks. Die zum hinteren Gebäude führende Wasserleitung liegt 1,10 m bis 1,50 m tief im Boden und geht in einem Abstand von 0,30 m neben dem linken äußeren Rand eines Kellerlichtschachts durch die etwa 0,60 m dicke Hauswand in den vom Kläger gemieteten Kellerraum. Das Rohr war etwa 0,30 m vor dem Eintritt in die Gebäudewand gebrochen. Infolge des Bruches, der schon längere Zeit vor dem 8. Dezember 1950 erfolgt war, war das austretende Wasser in das Erdreich und allmählich durch die Wand in den Keller eindringen. Das Eindringen des Wassers war nicht alsbald bemerkt worden, da der ganze Keller mit Lumpen und Altpapier hoch vollgestapelt war.

Der Kläger nimmt die Beklagte auf Ersatz des ihm durch den Wassereinbruch an den gelagerten Lumpen entstandenen Schadens in Höhe von 13 850,- DM nebst 4 v.H. Zinsen seit dem 1. Januar 1951 in Anspruch. Er führt den Bruch der Leitung darauf zurück, daß beim Bau des Hauses etwa im Jahre 1888 die Leitung fehlerhaft angelegt worden sei und daß der Lichtschacht, neben dem die Leitung in den Keller führt, eingefallen gewesen sei, sodaß die Witterung auf das Rohr hätte einwirken können. Er meint, die Beklagte sei verpflichtet gewesen, die Rohre prüfen zu lassen, zumal die Leitung ein Alter von etwa 60 Jahren gehabt habe und die Beklagte auf die Möglichkeit eines Schadens



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

aufmerksam gemacht worden sei.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch weiter

Durch Versäumnisurteil ist die Revision zurückgewiesen worden. Der Kläger beantragt die Aufhebung des Versäumnisurteils und die Verurteilung der Beklagten nach dem im ersten Rechtszuge gestellten Klageantrage. Die Beklagte beantragt, das Versäumnisurteil aufrecht zu erhalten.

Entscheidungsgründe :

I.

Die Revision sieht einen Verstoß gegen die Verfahrensvorschrift des § 128 Abs 2 ZPO darin, daß das angefochtene Urteil im schriftlichen Verfahren ergangen ist, obgleich die Voraussetzungen für ein solches Verfahren nicht gegeben gewesen seien. Die Rüge greift aber nicht durch.

Zwar ist es nicht zulässig, nach einer mündlichen Verhandlung das schriftliche Verfahren anzuordnen, wenn der Rechtsstreit auf Grund dieser Verhandlung bereits zur Endentscheidung reif ist, also eine Ergänzung des bereits vollständig mündlich vorgetragenen und gegebenenfalls aktenkundigen Prozeßstoffes nicht mehr erforderlich ist (BGHZ 17, 118 (I207)). Im vorliegenden Falle haben aber ausweislich der Niederschrift vom 16. Dezember 1954 die Prozeßbevollmächtigten der Parteien nach der Vernehmung der Zeugen keine Sachanträge mehr gestellt und haben nicht mehr mündlich verhandelt. Sie haben vielmehr beantragt, ihnen die Nachbringung

von Schriftsätzen bis zum 8. Januar 1955 zu gestatten und alsdann in schriftlichen Verfahren zu entscheiden. Wollte das Berufungsgericht diesem Wunsch der Parteien, zu dem Prozeßstoff noch Stellung zu nehmen, entsprechen, dann war der Rechtsstreit wohl sachlichrechtlich, aber nicht verfahrensrechtlich zur Endentscheidung reif, und das Berufungsgericht durfte nach § 128 Abs 2 ZPO verfahren (Johannsen, Anm zu LM § 128 ZPO Nr 6; Baumbach-Lauterbach ZPO 24. Aufl § 128 Anm 4 B).

II.

Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß ein Mieter nach §§ 538, 537 BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen kann, wenn die vermietete Sache bei Vertragsschluß mit einem Mangel behaftet gewesen ist, - alsdann haftet der Vermieter auch ohne Verschulden -, oder wenn ein Mangel später infolge eines vom Vermieter zu vertretenden Umstandes entsteht, oder wenn der Vermieter mit der Beseitigung eines Mangels in Verzug kommt.

1) Für die Frage, ob der an den Kläger vermietete Keller einen Mangel bei Vertragsschluß aufgewiesen habe, legt das Berufungsgericht die Meinung der als Zeugen vernommenen Installateure M. und F. zugrunde, daß der geringe Abstand der Rohrführung vom Lichtschacht zum Rosten und Brechen des Rohres beigetragen habe und daß es, um Witterungseinflüsse zu vermeiden, zweckmäßig gewesen wäre, die Leitung nicht in solcher Nähe des Lichtschachtes in den Keller zu führen. Das Berufungsgericht ist aber der Ansicht, selbst wenn eine mangelhafte Rohrführung eine Gefahrenquelle gebildet haben sollte, so stelle sich der Mangel an der Rohrleitung doch nicht als Mangel der vermieteten Sache dar, sondern als Mangel an einem Gegenstand,

der außerhalb des Mietbereichs des Klägers gelegen habe.

Ob, wie die Revision rügt, diese Auffassung vom Begriff des Sachmangels zu eng ist, bedarf der Entscheidung nicht. Selbst wenn der Vermieter dem Mieter unter Umständen auch für die Beschaffenheit eines außerhalb des Bereichs der Mietsache befindlichen Gegenstandes, von dem eine Gefahr für die Mietsache ausgeht, einzustehen hätte (vgl dazu einerseits Mittelstein, Die Miete, 4. Aufl S 307 Note 42 und auch das nicht veröffentlichte Urteil des V. Zivilsenats vom 14. Oktober 1955 - V ZR 12/55 - S 6/7, andererseits OLG Hamburg, Glaser Entscheidungssammlung I/35/1954, ferner Roquette Mietrecht, 4. Aufl S 236, Note 57), träfe das angefochtene Urteil, soweit es dem Kläger einen Anspruch wegen eines bei Vertragsschluß vorhandenen Mangels versagt, im Ergebnis zu. Nicht jede unzweckmäßige Anlage stellt schon einen Mangel dar, sondern nur eine Anlage, die, wie das Reichsgericht (RGZ 81, 200 [202]) sagt, so sachwidrig und fehlerhaft ist, daß die Mietsache nur in der Befürchtung einer vermög ihres Zustandes drohenden Gefahr benutzt werden kann und der Mieter deshalb an dem vertragsmäßigen Gebrauch behindert wird. Im vorliegenden Fall kann der Fehler der Anlage höchstens zur Folge gehabt haben, daß der Verschleiß, dem die Leitung ausgesetzt war, schneller eingetreten ist, als es geschehen wäre, wenn sie in größerem Abstand zum Lichtschacht geführt worden wäre. Damit ist aber nicht gesagt, daß schon bei Vertragsschluß von der Mietsache eine Gefahr ausgegangen wäre. Vielmehr war so lange keine Gefährdung eingetreten und bildete die unzweckmäßige Verlegung des Rohres so lange keinen Mangel, als der Verschleiß sich noch im Rahmen hielt, in dem auch ein zweckmäßig gelegtes Rohr dem gewöhnlichen Verschleiß unterlag (ebenso Mittelstein, Die Miete, 4. Aufl S 306; Niendorff, Mietrecht, 10. Aufl S 142). Daß bei Abschluß des Mietvertrages im Jahre 1934 das Leitungsrohr bereits so stark ver-

rostet gewesen ist, daß ein Bruch drohte und daß deshalb schon damals eine Gefahr des Eindringens von Feuchtigkeit in den Keller vorhanden gewesen ist, hat der Kläger im Berufungsrechtszuge nicht vorgetragen. Gegen die Annahme, das Rohr sei schon im Jahre 1934 erneuerungsbedürftig gewesen, spricht auch der Umstand, daß es erst 16 Jahre später zerbrochen ist.

Nicht ursächlich für den eingetretenen Schaden ist der Umstand, daß das Wasserleitungsrohr nach dem Bericht des Technischen Überwachungsvereins M. im Keller nur mangelhaft befestigt gewesen ist. Das Rohr ist unstreitig nicht im Kellerraum, sondern außerhalb des Kellers gebrochen. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die mangelhafte Befestigung unberücksichtigt gelassen, ist daher unerheblich. Soweit die Revision sich schließlich in der mündlichen Verhandlung darauf stützt, daß nach dem genannten Bericht das Mauerwerk des Hauses an der Stelle, an der das Rohr in den Kellerraum eintritt, schadhaft sei und nicht mehr die volle ursprüngliche Stärke aufweise, sodaß das Wasser leicht in den Keller habe dringen können, fehlt es an dem Vortrag, daß dieser Zustand schon zur Zeit des Abschlusses des Mietvertrages bestanden habe.

Nach alledem hat der Kläger nicht in schlüssiger Weise dargelegt, daß der vermietete Keller bei Abschluß des Vertrages mit einem Fehler behaftet gewesen ist, der seine Tauglichkeit zu dem vertragsmäßigen Gebrauch aufhob oder minderte.

2) Als einen nach Vertragsschluß entstandenen Mangel der Mietsache sieht das Berufungsgericht von seinem erwähnten Rechtsstandpunkt aus allein den Zustand des Kellers an, wie er sich nach dem Eindringen des Wassers ergeben hatte. Ob diese Auffassung zutrifft, bedarf auch an dieser Stelle einer

Entscheidung nicht. Das Berufungsgericht wertet den Bruch des Rohres außerhalb des gemieteten Kellers als einen das Eindringen des Wassers und daher den Mangel der Mietsache verursachenden Umstand und prüft, ob es der Beklagten zum Verschulden gereiche, daß sie die Rohrleitung nicht schon vor dem Bruch ausgewechselt hat. Es nimmt daher dieselbe Würdigung vor, zu der auch die Auffassung geführt hätte, daß schon die von der schadhaften Rohrleitung ausgehende Gefahr einen Mangel der Mietsache ausmache.

Für den durch das Eindringen des Wassers entstandenen Mangel des Kellerraumes, meint das Berufungsgericht, hafte die Beklagte nicht, da sie das Eindringen nicht zu vertreten habe. Sie sei nicht verpflichtet gewesen, die gesamte Rohrleitung nachprüfen zu lassen, um etwaige schadhafte oder wesentlich abgenutzte Rohrteile zu ersetzen.

Diese Auffassung greift die Revision ohne Erfolg an.

Zunächst geht die auf eine Verletzung des § 286 ZPO gegründete Verfahrensrüge fehl, das Berufungsgericht habe der Entscheidung nicht den unbestritten gebliebenen Vortrag des Klägers zu Grunde gelegt, daß die Wasserleitung seit Errichtung des Gebäudes nicht mehr ausgewechselt worden sei. Das Berufungsgericht gibt vielmehr im Tatbestand die Behauptung des Klägers, die Leitung sei bei Eintritt des Schadens etwa 60 Jahre in Betrieb gewesen, ausdrücklich wieder. Wenn es in den Entscheidungsgründen dann ausführt, es könne von dem Vermieter (das Wort "Mieter" ist offensichtlich ein Schreibfehler) nicht verlangt werden, daß er bei einem "gewissen" Alter der Wasserleitung die Rohre nachprüfe, so ist es damit erkennbar auf den Vortrag des Klägers eingegangen.

Auch die Angriffe der Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Beklagte kein Verschulden treffe, müssen erfolglos bleiben. Wenn die im Erdreich befindliche Rohrleitung bei Abschluß des Mietvertrages im Jahre 1934 noch nicht erneuerungsbedürftig war, so ist allerdings keineswegs ausgeschlossen, daß sie nicht im Laufe der Mietzeit schadhaft werden konnte. Dem Berufungsgericht ist aber insoweit beizutreten, daß zum mindesten im Regelfall der Vermieter nicht verpflichtet ist, eine in der Erde liegende Wasserleitung ausgraben zu lassen, um sich über ihren Zustand Gewißheit zu verschaffen. Zuzurechnen ist dem Vermieter nur ein Mangel der Mietsache, der darauf beruht, daß er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen hat. Das Maß der aufzuwendenden Sorgfalt bestimmt sich nach demjenigen, was der gesunde Verkehr erfordert, ohne daß auf eingerissene Nachlässigkeiten und Unsitten Rücksicht zu nehmen ist. Bei der Beurteilung des Umfangs der Sorgfaltspflicht ist die allgemeine auf Erfahrung beruhende Anschauung der in Frage kommenden Personengruppe über die größere oder geringere Gefährlichkeit eines bestimmten Verhaltens oder Unterlassens mit zu berücksichtigen. Das Berufungsgericht durfte daher der Entscheidung auch die von ihm bedenkenfrei festgestellte Tatsache zu Grunde legen, daß in den Hausbesitzerkreisen eine Gepflogenheit, im Erdreich liegende Rohrleitungen bei einem gewissen Alter oder von Zeit zu Zeit freizulegen, um ihren Erhaltungszustand zu prüfen, nicht besteht. Diese Übung der Hausbesitzerkreise beruht, soweit es sich um Rohrleitungen im Erdreich außerhalb des Hauses handelt, offensichtlich darauf, daß ein Bruch unter gewöhnlichen Umständen eine nennenswerte Gefahrenquelle für die vermieteten Räume gar nicht bildet, weil der Bruch entdeckt zu werden pflegt, ehe die Feuchtigkeit durch die Hauswand in die Keller eindringen kann. Während im allgemeinen bei einem solchen Bruch der Leitung außerhalb des Hauses eine ins Gewicht fallende

Gefahr für den Mieter nicht auftritt, würde andererseits das Verlangen, der Vermieter solle, wenn seit dem Bau der Leitung geraume Zeit verstrichen ist, oder gar von Zeit zu Zeit die Rohre nachprüfen, bedeuten, daß der Vermieter die gesamte Rohrleitung im Freien mit einem erheblichen Kostenaufwand freilegen müßte, um eine ausreichende Prüfung zu ermöglichen. Eine Prüfung würde auch nicht immer vor einem Schaden sichern, da keine Gewähr bestände, daß ein Rohr, wenn es bei einer Prüfung noch als haltbar befunden wäre, nicht doch schon vor der nächsten Prüfung brüchig geworden sein könnte. Mit dem Berufungsgericht ist deshalb anzunehmen, daß der Vermieter im allgemeinen nicht allein deshalb verpflichtet ist, eine im Erdreich seines Grundstücks befindliche Wasserleitung nachzuprüfen, weil sie alt ist und die bloße Möglichkeit besteht, daß einzelne ihrer Teile schadhaft geworden sind.

Ob eine andere Beurteilung Platz zu greifen hat, wenn besondere Umstände vorliegen, aus denen der Vermieter entnehmen muß, daß ein Rohrbruch unter der Erde droht, und wenn die Möglichkeit, daß der Mieter durch einen Rohrbruch geschädigt wird, naheliegt, bedarf hier keiner Entscheidung. Daß die Beklagte zu der Überzeugung, ein Rohrbruch drohe, hätte kommen müssen, hat der Kläger nicht dargelegt. Zu Unrecht will die Revision die Kenntnis der Beklagten von einer solchen Gefahr daraus herleiten, daß an anderer Stelle des Mietgebäudes sich Rohrbrüche ereignet hätten. Der Kläger hat nicht etwa behauptet, daß in jenen Fällen ein im Erdreich befindliches Wasserrohr gebrochen sei, er hat vielmehr unter Benennung der Zeugen N., Sch. und M. nur ausgeführt, wie leichtsinnig die von der Beklagten beauftragte Hausverwaltung vorgegangen sei, ergebe sich schon daraus, daß die Gefahr eines Rohrbruchs durch unterlassene Reinigung der Abflußrohre und der dadurch be-

dingten Erhöhung des Wasserdruckes gesteigert worden sei. Der Vortrag des Klägers läßt aber nicht erkennen, weshalb Mängel am Abflußrohr und Wasserschäden in einem anderen der Beklagten gehörenden Grundstück bei ihr die Überzeugung hätten hervorrufen sollen, auch das Zuleitungsrohr zum Hintergebäude drohe zu brechen. Das Gleiche gilt für die Behauptung des Klägers, eine Reihe von Monaten vor dem Eintritt des Schadens, der den Gegenstand dieses Rechtsstreits bildet, sei ein Schaden an der Wasserleitung eingetreten, dessentwegen die Leitung durch den Installateur F. zum Teil freigelegt worden sei, sogar für einen Laien sei, - wofür der Kläger sich auf den Zeugen K. berufen hatte -, der gefahrdrohende Zustand erkennbar gewesen. Diese Reparatur hat, wie zwischen den Parteien unstrittig gewesen ist, nicht im Hintergebäude, sondern im Vordergebäude stattgefunden. Das Rohr, dessen Bruch den Schaden des Klägers hervorgerufen hat, lag, wie das Berufungsgericht bindend festgestellt hat, aber unter der Erde verdeckt und die Schadensstelle hat erst von dem Zeugen M. durch Aufgraben freigelegt werden müssen. Die auf § 286 ZPO gestützte Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den Beweisantrag auf Vernehmung der Zeugen N., Sch., M. und K. übergangen, geht daher fehl.

Unbegründet ist auch die Rüge, das Berufungsgericht habe der Vorschrift des § 286 ZPO zuwider die Bekundung der Zeugen Fuchs und Maerker über den schlechten Zustand des Lichtschachtes und die Tatsache, daß sich dadurch die Witterungseinflüsse auf die Rohrleitung ausgewirkt hätten, nicht gewürdigt. Das Berufungsgericht hat hierzu ausführlich Stellung genommen und ausgeführt, selbst wenn der schadhafte Zustand des Lichtschachtes für den eingetretenen Erfolg ursächlich gewesen wäre, müßte die Voraussehbarkeit als Voraussetzung eines Verschuldens verneint werden; denn die

Möglichkeit, daß infolge des schlechten Zustandes des Lichtschachtes im Keller Wasserschäden entstehen könnten, sei so entfernt liegend, daß sie die Beklagte nicht in den Kreis ihrer Vorstellungen habe einzubeziehen brauchen. Dieser Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe auch bei Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt nicht damit zu rechnen brauchen, daß das in einem Abstand von 0,30 m am Lichtschacht unter der Erde vorüberführende Rohr dem Verrosten durch die Baufälligkeit des Lichtschachtes besonders stark ausgesetzt gewesen sei, ist beizutreten.

Wenn die Revision schließlich in der mündlichen Verhandlung einen selbständigen Angriffspunkt auch daraus hergeleitet hat, daß die Beklagte in schuldhafter Weise Schäden am Mauerwerk, die nach Vertragsschluß eingetreten seien, nicht habe ausbessern lassen und dadurch ein leichteres Eindringen des Wassers durch die Gebäudemauer ermöglicht habe, so überschreitet sie den Rahmen ihrer schriftlichen Revisionsbegründung. Die Revision hat zwar gerügt, daß über den im Schriftsatz vom 21. Juli 1954 gestellten Antrag des Klägers auf Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht entschieden worden sei. Dieses Gutachten sollte aber, wie auch aus der Revisionsbegründung hervorgeht, nur erweisen, daß alle Witterungseinflüsse auf die Rohrleitung hätten einwirken können und das Rohr allmählich zerstört hätten, weil der neben der Leitung befindliche Lichtschacht eingestürzt gewesen sei. Der Beweisantritt betraf also einen anderen Sachvortrag als den, den die Revision nach ihrer in der mündlichen Verhandlung vorgebrachten Rüge berücksichtigt wissen will.

Das Berufungsgericht hat daher zu Recht den Schadensersatzanspruch der Klägerin für unbegründet gehalten.

Die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels der Revision fallen dem Kläger nach § 97 ZPO zur Last.

Dr. Großmann

Artl

Dr. Dorschel

Liesecke

Dr. Mezger