

V. ZR 12/55

2

Verkündet
am 14. Oktober 1955
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

2521 007

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

des Rechtsanwalts und Notars Dr. jur. Wolfgang Ku [REDACTED]
in B [REDACTED], D [REDACTED], in seiner Eigenschaft als Kon-
kursverwalter über das Vermögen des Kaufmanns Theo K [REDACTED],

Klägers, Berufungs- und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Aktiengesellschaft W [REDACTED] in B [REDACTED], We [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch ihren Vorstand,

- 1.) den Direktor Dr. phil. Peter August Bu [REDACTED],
 - 2.) den Direktor Diplom-Kaufmann Wilhelm R [REDACTED],
 - 3.) den Diplom-Ingenieur Heinrich-Wilhelm Schl [REDACTED],
- sämtlich in B [REDACTED],

Beklagte, Berufungs- und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 14. Oktober 1955 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. v. Normann, Schuster, Dr. Oechßler,
Dr. Großmann und Dr. Spieler

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in
Bremen vom 20. Dezember 1954 wird auf Kosten
des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Verwalter in dem Konkurs über das Vermögen des Kaufmanns Theo K[REDACTED], des Inhabers der Firma A[REDACTED]-F[REDACTED] Theo K[REDACTED] (im folgenden als "A[REDACTED]" bezeichnet).

Die A[REDACTED] hat von der Beklagten in dem dieser gehörenden I[REDACTED]-Gebäude in B[REDACTED] mit Wirkung vom 15. September 1948 Geschäftsräume gemietet, darunter das sogen. Turmzimmer. Die A[REDACTED] hatte dieses Zimmer zur Lagerung von Filmen benutzt, die nach ihrer Angabe sehr hohen Wert hatten. Die kriegsbeschädigten Räume sind bei Beginn des Mietverhältnisses im wesentlichen nach Wünschen der A[REDACTED] und auf deren Kosten instandgesetzt worden.

In dem während des Rechtsstreits übrigens abgebrochenen Turm befand sich über dem Turmzimmer ein 1,8 bis 2 m hoher Zwischenraum. Darüber folgte ein etwa 5 m hoher Raum, darüber war ein Wasserbehälter angebracht, von dem aus das Gebäude mit Wasser versorgt wurde. Zum Füllen und Entleeren des Behälters diente je ein senkrecht verlaufendes Rohr. Von dem Füllrohr zweigte in dem 5 m hohen Raum wagerecht ein während des Krieges angebrachtes Rohr ab, das der Entnahme von Wasser zum Feuerlöschen diente. Es war - vom Behälter aus gesehen - hinter der Abzweigung durch eine Absperrvorrichtung abgeschlossen. Später, etwa Ende des Jahres 1945 oder Anfang des Jahres 1946 ist noch zwischen der Abzweigung und der Absperrvorrichtung ein sogen. Blindflansch eingebaut worden. Er sicherte zusätzlich das durch Kriegseinwirkung - von der Abzweigung aus gesehen - hinter der Absperrvorrichtung abgerissene Rohr und war durch eine dünne Blechscheibe sowie eine Gummischeibe mit Stoffeinlage abgedichtet.

- 3 -

Am Montag, den 10. März 1952 morgens stellten die A und die Beklagte fest, daß der Blindflansch undicht geworden war und daß an dieser Stelle des Rohres Wasser in großen Mengen herausspritzte. Es war durch den Zwischenraum in das Turmzimmer gelaufen, hatte die dort gelagerten Filme durchnäßt und den Fußboden etwa 10 cm hoch bedeckt. Die Filme sind nach Darstellung des Klägers unbrauchbar geworden. Er hält die Beklagte für schadensersatzpflichtig und nimmt sie im Rechtsstreit auf Bezahlung eines Teilbetrages von 6 100 DM nebst 4 % Prozeßzinsen in Anspruch.

Im einzelnen behauptet er, der Blindflansch sei bereits am Samstag, den 8. März 1952, undicht geworden. Er sei mit ungeeignetem Material unsachgemäß und behelfsmäßig hergerichtet gewesen. Die Beklagte habe das Rohrsystem des Wasserbehälters nicht genügend kontrolliert und auf die Mieträume nicht geachtet. Beides hätte sie tun müssen, zumal sie gewußt habe, daß in dem Turmzimmer wertvolle Filme lagerten, der A aber das Vorhandensein des Behälters im Turm nicht bekannt gewesen sei.

Die Beklagte, die um Klageabweisung gebeten hat, bezeichnet den Blindflansch als endgültige sachgemäße Vorrichtung. Nach ihrer Darstellung ist das Rohrsystem durch die von ihr beauftragte Firma T laufend überwacht worden. Sie habe übrigens, ohne der A gegenüber verpflichtet zu sein, durch die Angestellten das ganze Gebäude sorgfältig beaufsichtigt. Sie meint, die Aka, der das Vorhandensein und die Funktion des Behälters im Turm bekannt gewesen sei, habe das Turmzimmer zur Aufbewahrung von Filmen auf eigene Gefahr verwendet.



Nach Vernehmung von Zeugen und Einholung eines Sachverständigengutachtens (Bolle) hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Der Kläger hat Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat entsprechend dem Antrag der Beklagten nach Vernehmung weiterer Zeugen und Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens (Sche[REDACTED]) die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger den Klageantrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das (erste) Protokoll über die Sitzung der Zivilkammer des Landgerichts vom 25. November 1952 (Verkündungstermin) und das Protokoll über die Sitzung der Zivilkammer des Landgerichts vom 17. November 1953 sind vom Vorsitzenden nicht unterschrieben. Beide Mängel rügt die Revision unter Hinweis auf § 163 ZPO als Verfahrensverstöß.

Hinsichtlich des Protokolls über die Sitzung vom 25. November 1952, in der niemand erschienen war, geht diese Rüge schon deshalb fehl, weil nach Verkündung des Beschlusses, daß die Verkündung einer Entscheidung ausgesetzt werde, am gleichen Tage jener Beschluß dahin abgeändert worden ist, daß die Entscheidung (ein Beweisbeschuß) doch verkündet werden solle und weil das darauf bezügliche (zweite) Protokoll vom Vorsitzenden unterschrieben ist. Die beiden Protokolle können ohne Zwang als einheitliche Niederschrift aufgefaßt werden. Der Vorschrift des § 163 ZPO war also genügt.

Bezüglich des Protokolls über die Sitzung am 17. November 1953 liegt zwar der gerügte Mangel vor. Aber das angefochtene Urteil des Berufungsgerichts beruht offensichtlich nicht auf dieser Gesetzesverletzung (§ 549 ZPO). Übrigens gilt äußerstenfalls das gleiche für das erste Protokoll vom 25. November 1952.

Die Rügen sind deshalb unbegründet.

II.

a) Die umstrittene Frage, ob ein Fehler im Sinne der §§ 537, 538 BGB schon dann vorliegt, wenn er zur Zeit der Überlassung der vermieteten Sache an den Mieter auch nur im Keim vorhanden ist, hat das Berufungsgericht dahingestellt sein lassen. Denn nach seiner Ansicht ist der mit der Klage geltend gemachte Schadensersatzanspruch entgegen der Meinung des Klägers aus den genannten Bestimmungen schon deshalb nicht zu entnehmen, weil nach dem unstreitigen Sachverhalt der angebliche Fehler, der den Schaden verursacht hat, nicht die vermietete Sache, nämlich das Turmzimmer, behaftet hat, sondern den Blindflansch, der außerhalb des Turmzimmers angebracht und nicht Gegenstand des Mietverhältnisses gewesen ist. Diese Auffassung hält der von der Revision erbetenen Nachprüfung stand. Insbesondere steht ihr das von der Revision (neben älteren, den Sachverhalt nicht hinreichend deutlich wiedergebenden Entscheidungen des Reichsgerichts aus den Jahren 1888 und 1892) angeführte Erkenntnis des Reichsgerichts in HRR 1931 Nr 496 = Deutsches Wohnungsarchiv 1931, 179 nicht entgegen, das einen Wasserrohrbruch in den Mieträumen zur Grundlage hat. Niendorff (Mietrecht, 10. Aufl S 141, 142), auf den sich die Revision ferner berufen zu können

meint, spricht eher gegen als für die von ihr vertretene Ansicht. Das von der Revision schließlich noch angeführte Urteil des VI. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 8. Mai 1954 - VI ZR 155/52 - (IM Nr. 1 zu § 536 BGB) bietet keinen Anhaltspunkt für die von ihr zur Erörterung gestellte Rechtsfrage. Denn in jenem Fall (Ziff 3 der Entscheidungsgründe) ist keine Rede davon, ob ein Fehler der Mietsache im Sinne des § 537 BGB vorlag, vielmehr handelt es sich darum, ob die aus § 536 BGB folgende Verpflichtung des Vermieters den von dem Wohnungsmieter mitbenutzten Speicher des Hauses in sicherem Zustand zu erhalten, sich auch auf den Teil des Speichers bezog, den der Vermieter dem Mieter nicht zum Gebrauch überlassen hatte. Hier aber handelt es sich darum, daß der A. als Mieterin ein Schaden erwachsen ist durch eine von der Beklagten unterhaltene Einrichtung, die sich zwar im B.-Gebäude befand, die aber von dem Mietverhältnis über das Turmzimmer jedenfalls unmittelbar nicht erfaßt war und die der A. nicht einmal zur Mitbenutzung überlassen war.

Wenn Palandt - BGB 14. Aufl - in Anm 2 a zu § 537 und Staudinger - BGB 11. Aufl - in Anm 8 zu § 537 bemerken, daß auch nur mittelbar wirkende Fehler als Fehler im Sinne des § 537 BGB anzusehen seien, so ergeben die von ihnen dazu angeführten Beispiele lediglich, daß dabei an Umstände gedacht ist, die irgendwie den Mieträumen selbst anhaften oder sie in anderer Weise ständig beeinträchtigen (von außen her eindringende Belästigungen durch Geräusche usw., Verrufenheit der Mieträume infolge früherer Benutzung durch Prostituierte und dgl.). Davon aber ist hier nicht die Rede. Für den vorliegenden Fall wird vielmehr der Ansicht von Mittelstein (Die Miete, 4. Aufl S 307), auf den sich auch das Berufungsgericht stützt und der einen dem vorliegenden ähnlichen Fall als Beispiel

anführt (Platzen des Wasserrohrs im Stockwerk über den Mieträumen) grundsätzlich der Vorzug zu geben sein. Diese Ansicht geht dahin, daß ein Fehler, der zwar an dem Miethaus, nicht aber an dem vermieteten Teil des Hauses vorhanden ist, kein Fehler des vermieteten Teiles ist. Ob das schon dann zutrifft, wenn - wie in jenem Beispiel das Rohr - die Einrichtung, die den Schaden ausgelöst hat, der sachgemäßen Wasserversorgung des ganzen Hauses zu dienen bestimmt war, mag dabei auf sich beruhen. Jedenfalls gilt es nach Auffassung des Senats dann, wenn - wie hier das abgerissene Rohr mit dem Blindflansch - die Einrichtung stillgelegt war und in diesem Sinne keinerlei positiven Nutzen mehr brachte.

b) Das Berufungsgericht betrachtet demnach unter Hinweis auf Schrifttum und Rechtsprechung als einzige Grundlage für eine aus dem Mietverhältnis herzuleitende Schadensersatzverpflichtung der Beklagten die §§ 276, 278 in Verbindung mit § 536 BGB. Diese Rechtsauffassung begegnet keinen Bedenken. Das Berufungsgericht hat daraus im einzelnen folgenden Gedankengang entwickelt: Die Beklagte sei verpflichtet gewesen, der A das Turmzimmer in einem Zustand zu erhalten, der dessen ungestörten Gebrauch ermöglichte; sie habe es zu vertreten, falls sie oder ihr Beauftragter bei Erfüllung dieser Pflicht die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen habe. Wenn der Blindflansch in so starkem Maße undicht geworden sei, wie das am 10. März 1952 zu beobachten gewesen sei, so spreche im Sinne eines Beweises des ersten Anscheins zugunsten des Klägers zunächst die Lebenserfahrung dafür, daß es zu einer hochgradigen Undichtigkeit nur allmählich komme, daß diese sich durch Austreten von zunächst viel geringeren Wassermenge ankündige und daß deshalb die Beklagte

die schadhafte Stelle rechtzeitig hätte erkennen können und bei gehöriger Überwachung hätte erkennen und Abhilfe schaffen müssen. Die Beklagte habe indessen nicht nur dargetan, daß ein so typischer Geschehensablauf vorliegend zweifelhaft sei, sondern darüber hinaus sogar bewiesen, daß der Ablauf anders gewesen sei. Insbesondere durch das Gutachten des Sachverständigen Sche[REDACTED] und durch die Bekundung des Zeugen T[REDACTED] sei nämlich bewiesen, daß der Blindflansch in seiner Eigenschaft als zusätzliche Sicherung der Abzweigung des Füllrohrs gegen das Auslaufen von Wasser zwar nur behelfsmäßig angebracht worden sei und dem Wasserdruck deshalb nicht unbegrenzt lange hätte standhalten können, daß aber die Blech- und die Gummischeibe fest zwischen den mit Schrauben gegeneinander gedrückten Flanschen gesessen habe, und zwar derart, daß ein gewissenhafter Installateur nicht habe damit zu rechnen brauchen, das Wasser werde, falls die Scheiben dem Druck nachgeben und im Rohr einreißen sollten, statt einfach von der Absperrvorrichtung aufgehalten zu werden, zwischen den Flanschen aus dem Rohr deshalb herausströmen, weil ungewöhnlicherweise die Scheiben auch außerhalb der Innenwände des Rohr dort einreißen würden, wo sie von den Flanschen eingeklemmt gewesen seien. Unter diesen Umständen habe es genügt, wenn - wie durch Zeugenaussagen bewiesen sei - ein Heizer der von der Beklagten mit der ständigen Überwachung auch der gesamten Wasserversorgungsanlage im L[REDACTED]-Gebäude vertraglich verpflichteten Firma T[REDACTED] täglich um 5 Uhr morgens durch das ganze Haus gegangen und u.a. geprüft habe, ob alles abgedichtet sei. Durch das Gutachten sei ferner bewiesen, daß die geringe Stärke der Blechscheibe zwar von außen her zu erkennen gewesen sei, daß die Firma T[REDACTED] aber deshalb nicht ein plötzliches und übermäßiges Versagen der Ab-

dichtung habe besorgen müssen, daß vielmehr im allgemeinen das Undichtwerden allmählich vor sich gehe und mit einem Abtropfen des Wassers beginne. Erst dann sei es erforderlich, die Abdichtung zu erneuern.

Die Revision hält diese Feststellungen des Berufungsgerichts für widerspruchsvoll. Sie bezeichnet es als nicht verständlich, daß, wenn die Anbringung des Blindflansches nur eine zusätzliche Vorsichtsmaßregel gewesen sein solle, der Schaden habe eintreten können, obwohl die Absperrvorrichtung nicht versagt habe. Ein solcher Widerspruch liegt indessen nicht vor. Hat die Absperrvorrichtung dem Wasserdruck standgehalten, so steht das durchaus nicht im Gegensatz dazu, daß die im Blindflansch angebrachte Abdichtung auch außerhalb der Innenwand des Rohrs eingerissen ist.

In der Revisionsbegründungsschrift ist ferner bemängelt, daß das Gutachten des Sachverständigen Sche [REDACTED] und die Aussagen des Zeugen T [REDACTED] nicht klar und erschöpfend genug seien, um darauf die nötigen tatsächlichen Feststellungen zu gründen und daß das Berufungsgericht, das zu den Gerichtsakten überreichte Gutachten hätte berücksichtigen müssen, das Dr.-Ing. Sc [REDACTED] für den Kläger erstattet habe. - Es ist nicht erkennbar, worin die derart allgemein, d.h. ohne Angabe von Tatsachen, gerügte Unklarheit und Unvollständigkeit zu finden sein sollte.

Das Privatgutachten brauchte das Berufungsgericht nicht zu verwerten.

Die Firma T [REDACTED] hat nach der Feststellung des Berufungsgerichts den Wasserbehälter regelmäßig entleert und

überprüft. Daß sie es dagegen unterlassen hat, von Zeit zu Zeit auch den Blindflansch zu öffnen und die beiden darin befindlichen Scheiben zu kontrollieren, ist im Gegensatz zur Auffassung der Revision nicht als Fahrlässigkeit anzusehen. Das Berufungsgericht hat diesen Rechtsbegriff nicht verkannt, indem es - auch insoweit dem Sachverständigen Sche [REDACTED] folgend - das Auseinandernehmen des Blindflansches nur dann als angebracht bezeichnet hat, wenn der äußere Zustand dieser Einrichtung den Verdacht aufkommen ließ, daß die Abdichtung an Wirkung verliert. Dieser äußere Zustand aber ist, wie festgestellt, durch die Firma T [REDACTED] täglich kontrolliert worden.

Die Auffassung der Revision, daß diese Kontrolle nur die Heizungsanlage, insbesondere aber nicht die Wasserversorgungsanlage betraf, findet in der Feststellung des Berufungsgerichts keine Stütze, nach der die auch die Abdichtung erfassende Kontrolle im ganzen Haus durchgeführt worden ist. Daß der Kontrollgang von einem Heizer ausgeführt wurde, ist für die Beurteilung des Sachverhalts offenbar unerheblich. Zweifel des Klägers, ob unter dem "ganzen Haus" auch der "Turm" zu verstehen sei, und ob die Kontrolle durch den Heizer den Wasserbehälter und das dazu gehörende Rohrsystem mitumfaßte, hätte der Kläger gelegentlich der Zeugenvernehmung spätestens im zweiten Rechtszug zur Sprache bringen müssen. Äußerstenfalls hätte er damals eine entsprechende Ergänzung der Beweisaufnahme beantragen müssen. Die erst in der Revisionsinstanz vorgebrachten Zweifel richten sich gegen die Tatsachenfeststellungen des Berufungsgerichts und sind deshalb der Nachprüfung in diesem Rechtszug entzogen.

Die Revision erblickt einen Widerspruch in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils noch darin, daß das Berufungsgericht - wie bereits ausgeführt - eine dauernde Überwachung der Anlage für rechtlich erforderlich hält, in anderem Zusammenhang (S 14 des Urteils) aber angeblich der Meinung Ausdruck gegeben hat, daß die Beklagte keine Überwachungspflicht gehabt habe. Ein solcher Widerspruch besteht indessen nicht. Auf S 14 des Urteils ist nämlich nicht die vorher bejahte Überwachungspflicht bezüglich des Wasserbehälters nochmals erörtert, sondern die andere Frage, ob die A. aus dem Mietverhältnis außerdem einen Anspruch darauf hatte, daß die Beklagte die Mieträume durch ihr eigenes Wachpersonal bewachte und ob bei solcher Bewachung der möglicherweise bereits am 8. oder 9. März 1952 im Turmzimmer entstandene Schaden schon vor dem 10. März 1952 morgens hätte entdeckt und beseitigt werden können. Eine derartige Bewachungspflicht hatte die Beklagte indessen nach Auffassung des Landgerichts und des Berufungsgerichts mangels einer dahingehenden Vereinbarung mit der A. nicht. Diese Auffassung trifft zu. Die von der Revision aus dem Unterlassen der Bewachung des Turmzimmers gezogenen Schlußfolgerungen entbehren daher der rechtlichen Grundlage.

c) Da auch die sonstigen, von der Revision übrigens nicht bemängelten Rechtsausführungen des Berufungsgerichts einen Rechtsirrtum nicht erkennen lassen, insbesondere insoweit nicht, als es einer Haftung der Beklag-

ten aus unerlaubter Handlung verneint, ist die Revision mit der sich aus § 97 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Dr.v.Normann

Schuster

Dr. Oechßler

Dr. Großmann

Dr. Spieler