

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

AGBG § 9 Bb, Cf, Cl

Zur Auslegung und Inhaltskontrolle einer AGB-Klausel, welche die Haftung des Mieters einer Fernschreibenanlage auf von ihm nicht zu vertretende Schäden erweitert, "die üblicherweise versichert werden können".

BGH, Urt. v. 1. April 1992 - XII ZR 100/91 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

XII ZR 100/91

URTEIL

Verkündet am:
1. April 1992
Küpferle,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

H. - Verein zur Pflege gewerblicher Interessen e.V.,
gesetzlich vertreten durch das alleinvertretungsberechtigte
Vorstandsmitglied Dr. Norbert G., R.-S.-Straße 7,
D. ,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

T. S. GmbH & Co. KG, gesetzlich vertreten durch
die T. S. GmbH, diese vertreten durch die
Geschäftsführer Heinrich S. und Hans J. K.,
H.-H.-Straße 31, E.-U. ,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. April 1992 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn, Dr. Zysk und Dr. Hahne

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 21. März 1991 aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 20. Juni 1990 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten beider Rechtsmittelverfahren.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist ein eingetragener Verein, zu dessen satzungsgemäßen Aufgaben die Unterbindung unangemessener Allgemeiner Geschäftsbedingungen gehört. Die Beklagte vermietet Fernschreibenanlagen und verwendet dabei Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB), deren Nummer IV 7 Abs. 1 lautet:

"Der Mieter haftet für Beschädigung und Verlust der Anlage und ihrer Teile bis zu ihrer Rückgabe, es sei



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze (mobile App)
Über 100.000 Urteile



denn, daß er nachweist, daß er den Schaden nicht zu vertreten hat. Jedoch haftet er stets für Risiken, die üblicherweise versichert werden können."

Der Kläger verlangt von der Beklagten, die Verwendung der in Satz 2 enthaltenen Klausel zu unterlassen, weil diese Bestimmung nach § 9 AGBG unwirksam sei; sie begründe eine schuldunabhängige Haftung und sei zudem unklar. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Mit der (zugelassenen) Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die Befugnis des Klägers bejaht, gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 AGBG die Unterlassung der Verwendung von Klauseln zu verlangen, die nach §§ 9 bis 11 AGBG unwirksam sind. Das ist zutreffend und wird von der Beklagten in der Revisionsinstanz auch nicht mehr in Zweifel gezogen.

In der Sache hat das Berufungsgericht den Unterlassungsanspruch des Klägers für unbegründet erachtet. Es hat einen Verstoß der Klausel gegen § 9 AGBG verneint und ausgeführt:

Anders als bei der formularmäßig begründeten schuldunabhängigen Haftung des Mieters von Wohnraum für Verschlechterungen der Sache ziele die hier in Frage stehende Klausel

nicht darauf ab, jegliches Risiko einer Verschlechterung der Mietsache ohne Rücksicht auf ein Verschulden auf den Mieter abzuwälzen. Nach Nr. IV 7 Abs. 1 Satz 1 der AGB der Beklagten hafte der Mieter für Beschädigung oder Verlust der Anlage oder ihrer Teile dann nicht, wenn er nachweisen könne, daß er den Schaden nicht zu vertreten habe. Durch die streitige Klausel werde ihm lediglich die Möglichkeit abgeschnitten, sich bei Risiken, "die üblicherweise versichert werden können", auf sein Nichtvertretenmüssen zu berufen. Eine umfassende schuldunabhängige Haftung des Mieters werde also gerade nicht begründet. Anders als bei Haftungsfreizeichnungsklauseln gehe es auch nicht um Schäden, die auf dem Verschulden, evtl. auf grober Fahrlässigkeit, des AGB-Verwenders selbst oder seiner Angestellten beruhten. Vielmehr sei die Haftung für Schäden betroffen, die von oder bei dem Mieter verursacht würden. Es werde nicht versucht, das Risiko einer schuldhaften Vertragsverletzung des Verwenders auf den Vertragspartner abzuwälzen, nur weil der entstandene Schaden versicherbar sei. Es sei auch nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich, daß die Beklagte durch die streitige Klausel Risiken, die von ihr als Vermieterin einfacher versichert werden könnten oder typischerweise versichert würden, auf die Mieter abzuwälzen suche.

Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision zu Recht.

Nach § 9 Abs. 1 AGBG sind Bestimmungen in AGB unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen.

gen. Das ist nach § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Von maßgeblicher Bedeutung ist insoweit, ob die dispositive gesetzliche Regelung nicht nur auf Zweckmäßigkeitserwägungen beruht, sondern eine Ausprägung des Gerechtigkeitsgebots darstellt (ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, vgl. zuletzt Urteile vom 23. April 1991 - BGHZ 114, 238, 240 und vom 25. Juni 1991 - XI ZR 257/90 - WM 1991, 1368, 1370, je m.w.N.).

Die streitige Klausel weicht von der gesetzlichen Regelung insofern ab, als der Mieter bei Beschädigung und Verlust der Anlage oder ihrer Teile aufgrund von Risiken, "die üblicherweise versichert werden können", nicht nur für Schäden haftet, die er schuldhaft herbeigeführt hat oder die auf einer schuldhaften Verletzung seiner Obhutspflicht beruhen, sondern auch für solche, die aufgrund Zufalls oder höherer Gewalt eingetreten sind. Darüber hinaus werden insoweit auch Schäden umfaßt, die von Dritten oder sogar von der Beklagten selbst verursacht worden sind. Letztere bleiben nur insoweit von der Haftung des Mieters ausgenommen, als die Beklagte oder ihre Erfüllungsgehilfen sie vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht haben; für diese Schäden haftet nach Nr. IV 7 Abs. 2 der AGB die Beklagte. Die Beklagte hat zwar in der Revisionsverhandlung die Auffassung vertreten, die streitige Klausel müsse einschränkend dahin verstanden werden, daß sie die von der Beklagten und ihren Erfüllungsgehilfen verursachten Schäden nicht erfasse. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Um dem Verwender einer Formularbestimmung jede Möglichkeit zu nehmen, sich

gegenüber seinen Vertragspartnern auf eine nach dem Wortlaut mögliche Auslegung zu berufen, ist für die Inhaltskontrolle nach §§ 9, 13 AGBG von der sogenannten kundenfeindlichsten Auslegung auszugehen (BGHZ 91, 55, 61; 95, 362, 365 f.). Damit ist die Klausel hier in dem dargelegten umfassenden Sinne auszulegen.

Die Erweiterung der Haftung des Mieters weicht von dem mietvertraglichen Haftungsrecht (§§ 536 ff. BGB) und dem generellen Grundsatz des Haftungsrechts ab, daß ein Schuldner nur haftet, wenn er den Schaden zu vertreten hat. Dieser Grundsatz ist ein wesentlicher Grundgedanke des bürgerlichen Rechts und gilt als Ausdruck des Gerechtigkeitsgebots gleichermaßen für vertragliche wie für gesetzliche Ansprüche (vgl. BGH, Urteile vom 23. April und 25. Juni 1991 aaO). Zwar können Vertragspartner ihn durch eine individualvertragliche Regelung - in den Grenzen der §§ 138, 242 BGB - abbedingen oder abwandeln; die formularmäßige Überbürdung verschuldensunabhängiger Haftung auf den Vertragspartner des Verwenders ist aber grundsätzlich eine der gesetzlichen Risikoverteilung widersprechende, unangemessene Benachteiligung des Kunden, die die Haftungserweiterung nach § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG unwirksam macht (BGH, Urteil vom 6. Oktober 1982 - VIII ZR 201/81 - NJW 1983, 159, 162; sowie vom 23. April 1991 aaO S. 242 und 25. Juni 1991 aaO; aus dem Schrifttum vgl. Hensen in Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG 6. Aufl. Anhang §§ 9 bis 11 Rdn. 981; Palandt/Heinrichs, BGB 51. Aufl. § 9 AGBG Rdn. 91; Staudinger/Schlosser, BGB 12. Aufl. § 11 Nr. 7 AGBG Rdn. 47; Wolf in Wolf/Horn/Lindacher, AGBG 2. Aufl. § 9 Rdn. H 2 f.).

Nach Ansicht des Berufungsgerichts scheidet eine solche Benachteiligung des Kunden hier deswegen aus, weil die dem Mieter überbürdete schuldunabhängige Haftung nicht umfassend, sondern auf Schäden begrenzt sei, die ihre Ursache im Einflußbereich des Mieters hätten ("von und bei dem Mieter verursachte Schäden") und die zudem aus üblicherweise versicherbaren Risiken stammten. Diese Beurteilung unterliegt durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

1. Zwar stellen die Beherrschbarkeit des Risikos und die Möglichkeit versicherungsmäßiger Schadensabdeckung Kriterien dar, denen bei der Inhaltskontrolle von Haftungsklauseln wesentliche Bedeutung zukommen kann. Sie vermögen die vorliegende formularmäßige Abwälzung des Schadensrisikos jedoch nicht zu rechtfertigen.

a) Der Gedanke der Haftung nach Gefahrbereichen (Sphärenhaftung) beruht auf der Erwägung, daß auf einen Vertragsteil die Risiken abgewälzt werden dürfen, die ihre Ursache ausschließlich in seiner Sphäre haben und vom anderen Vertragsteil nicht beherrscht werden können. Ein dementsprechendes Interesse des Verwenders, in der Sphäre des Kunden liegende Risiken von sich abzuwälzen, reicht jedoch allein nicht aus, einer uneingeschränkten formularmäßigen Zufallshaftung des Kunden zur Wirksamkeit zu verhelfen. Vielmehr müssen weitere Umstände hinzukommen, um die Angemessenheit der Risikoabwälzung zu begründen (BGH, Urteile vom 23. April 1991 aaO S. 243 ff. und 25. Juni 1991 aaO S. 1371).

Im vorliegenden Fall ist die Tragfähigkeit des Gesichtspunktes der Risikobeherrschung für die streitige Klausel schon deswegen in Frage gestellt, weil es bei der auf den Mieter überbürdeten Haftung nicht nur um Haftung für Zufall und höhere Gewalt und nicht nur um Schäden geht, die aus für die Beklagte nicht beherrschbaren Schadensquellen herrühren. Vielmehr fallen auch Schäden darunter, die von der Beklagten oder ihren Erfüllungsgehilfen verursacht sind und nicht auf Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit beruhen. Zu derartigen Schäden kann es insbesondere kommen bei "vom Mieter gewünschte(n) oder behördlich geforderte(n) Erweiterungen, Verkleinerungen, Auswechslungen, Verlegungen oder Abänderungen jeder Art", die nach Nr. III 1 der AGB der Beklagten nur von ihr ausgeführt werden dürfen, sowie bei den "im Zusammenhang mit einer Außerbetriebsetzung einschließlich einer späteren Wiederinbetriebnahme und einer von der Deutschen Bundespost geforderten Überholung der Mietgegenstände erbrachten Leistungen der Vermieterin" (Nr. III 2 der AGB der Beklagten). Bei solchen Schäden kann von mangelnder Beherrschbarkeit durch die Beklagte nicht die Rede sein, auch wenn sie in der Sphäre des Mieters auftreten. Darüber hinaus werden Schäden erfaßt, die bei der Wartung der Anlage und der Beseitigung von Störungen entstehen. Derartige Arbeiten hat der Mieter nach Nr. 2 der AGB ausschließlich durch die Deutsche Bundespost vornehmen zu lassen. Diese Schäden entstehen zwar im Gefahrenbereich des Mieters; auch sie sind jedoch durch ihn letztlich nicht sicher beherrschbar. Beide Schadensgruppen liegen außerhalb des Interesses der Beklagten, sich von Risiken zu befreien, die in der Sphäre des Mieters liegen und (allein) durch diesen beherrschbar sind. Ihre Einbeziehung in die Haf-

tungsklausel kann daher in dem Gedanken der Risikobeherrschung von vornherein keine Rechtfertigung finden; sie begründet im Gegenteil Bedenken gegen die Angemessenheit der Haftungsregelung: Daß der Mieter nicht nur mit der Zufallshaftung, sondern auch mit der Haftung für Schäden belastet wird, die von der Beklagten verursacht oder gar infolge (einfacher) Fahrlässigkeit verschuldet sind oder die auf dritte Personen zurückgehen, deren Einwirkung auf die Anlage er nach dem Mietvertrag nicht verhindern kann, ist bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen und spricht für die Unangemessenheit der Risikoabwälzung.

b) Diese Bedenken gegen die Angemessenheit der streitigen Haftungsregelung werden nicht dadurch ausgeräumt, daß sie auf Risiken begrenzt ist, die "üblicherweise versichert werden können". Allerdings ist die Versicherbarkeit der Risiken an sich ein bedeutender Abwägungsgesichtspunkt bei der Angemessenheitsprüfung. Das gilt nicht nur bei der Inhaltskontrolle von Freizeichnungs- oder Haftungsbeschränkungsklauseln, sondern allgemein bei der formularmäßigen Zuordnung von Haftungsrisiken (BGH, Urteil vom 23. April 1991 aaO S. 246). Indessen ist insofern nicht nur die Möglichkeit, sondern auch die Zumutbarkeit und Üblichkeit einer versicherungsmäßigen Schadensabdeckung von Belang. Die bloße Versicherbarkeit reicht nicht aus. Es kommt darauf an, ob die Risiken besser vom Verwender oder vom Kunden unter Versicherungsschutz gebracht werden können oder typischerweise gebracht werden. Nur wenn das beim Kunden der Fall ist, spricht dies gegen die Unangemessenheit einer Risikoabwälzung auf ihn (vgl. Palandt/Heinrichs aaO Rdn. 14, 43). Gehört der Geschäftsverkehr zwischen dem Verwender und

seinem Kunden zu einer Branche, in der die Versicherung der Risiken durch den Kunden allgemeine Übung und praktisch lückenlos verbreitet ist, so kann und darf sich der Verwender auf die - ihm bekannte - Üblichkeit eines solchen Versicherungsschutzes billigerweise einstellen (BGHZ 103, 316, 326; Brandner in Ulmer/Brandner/Hensen aaO § 9 Rdn. 108). Das gilt nicht nur, wenn es um eine Freizeichnung oder Haftungsbeschränkung zugunsten des Verwenders geht, sondern auch, wenn die Klausel, wie hier, die Haftung des Kunden auf von ihm nicht zu vertretende Schäden erweitert.

Das Berufungsgericht hat keine Gründe festgestellt, welche die Annahme rechtfertigen, die vermieteten Sachen ständen solchermaßen branchenüblich bei den Mietern unter Versicherungsschutz, so daß die Beklagte sich billigerweise darauf einstellen könne. Solche Gründe sind auch nicht behauptet.

Das Berufungsgericht führt aus, es sei nichts dafür vorgetragen oder ersichtlich, daß die Beklagte durch die angegriffene Klausel Risiken abwälze, die von ihr einfacher versichert werden könnten oder typischerweise versichert würden. Damit verkennt das Berufungsgericht die dargelegten Voraussetzungen, unter denen der Gesichtspunkt der Versicherbarkeit für die Rechtfertigung einer Risikoabwälzung bedeutsam wird. Ob der Vermieter derartiger Anlagen die Risiken besser unter Versicherungsschutz bringen kann und typischerweise auch bringt, ist nicht erheblich; vielmehr kommt es darauf an, ob das bei den Mietern der Fall ist. Ob diesen die Versicherung der Risiken zumutbarerweise eher möglich ist als der Beklagten, hat das Gericht nicht ge-

prüft und auch keine dahingehenden Feststellungen getroffen. Dazu fehlt es auch an Sachvortrag. Dieser wäre Sache der Beklagten gewesen, da es um die Darlegung einer Ausnahme von dem oben erörterten Grundsatz geht, daß die formularmäßige Überbürdung verschuldensunabhängiger Haftung auf den Vertragspartner des Verwenders eine der gesetzlichen Risikoverteilung widersprechende unangemessene Benachteiligung des Kunden bedeutet. Wie die Revision zutreffend geltend macht, liegt die Darlegungs- und Beweislast für die Umstände, die eine solche Ausnahme begründen sollen, bei der Beklagten. Daß die Risiken zumutbarerweise eher von den Mietern unter Versicherungsschutz gebracht werden können als von der Beklagten, versteht sich auch nicht von selbst. Dagegen spricht schon, daß die Kosten einer Versicherung, die der einzelne Mieter nimmt, im allgemeinen höher sind als die anteiligen Kosten einer vom Vermieter genommenen Versicherung (vgl. Brandner in Ulmer/Brandner/Hensen aaO).

Hiernach vermag der Umstand, daß die angegriffene Klausel nur versicherbare Risiken erfaßt, die Angemessenheit der Risikoabwälzung nicht zu begründen.

c) Auch sonst sind keine Umstände ersichtlich, welche die formularmäßige Überbürdung der verschuldensunabhängigen Haftung auf den Mieter rechtfertigen. Sie lassen sich insbesondere nicht aus Erwägungen ableiten, wie sie bei Leasingverträgen (außerhalb des Kfz-Leasing) für die Abwälzung der Sachgefahr vom Leasinggeber auf den Kunden angeführt werden. Hier hat es der Bundesgerichtshof für wirksam erachtet, wenn die Gefahr des Untergangs, des Verlustes oder der Beschädigung der Leasingsache in AGB auf den Kunden ab-

gewälzt wird, weil das Interesse an der Leasingsache und an ihrer Benutzung weit überwiegend beim Leasingnehmer liegt. Dieser Umstand rechtfertigt es, in bezug auf die Sachgefahr den Leasingnehmer in AGB wie einen Käufer zu behandeln und insoweit vom gesetzlichen Mietrecht abzuweichen (BGH, Urteil vom 30. September 1987 - VIII ZR 226/86 - WM 1987, 1338, 1340). Eine vergleichbare Sachlage liegt hier jedoch nicht vor.

2. Nach allem ergibt sich, daß die vorliegende formularmäßige Überbürdung der verschuldensunabhängigen Haftung eine der gesetzlichen Risikoverteilung zuwiderlaufende unangemessene Benachteiligung der Mieter darstellt (ebenso für vergleichbare Klauseln in AGB über die Vermietung von Fernsprechnebstellenanlagen - BAnz. Nr. 4 vom 6. Januar 1979 sowie Nr. 156 vom 25. August 1987 -: Hensen in Ulmer/Brandner/Hensen aaO Anh. §§ 9 bis 11 Rdn. 515 a.E.; Palandt/Heinrichs aaO Rdn. 116; Wolf in Wolf/Horn/Lindacher aaO § 9 Rdn. M 89 - a.A. offenbar Staudinger/Schlosser aaO § 11 Nr. 7 AGBG Rdn. 48).

Damit kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Da keine weiteren Feststellungen notwendig sind, kann der Senat in der Sache abschließend entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO): Die Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG ergibt die Unwirksamkeit der angegriffenen Haftungsklausel, weil sie die Mieter der Beklagten in unangemessener Weise benachteiligt. Ob sie, wie das Landgericht angenommen hat und die Revision geltend gemacht, zudem formal gegen das Transparenzgebot verstößt und auch aus diesem Grunde gemäß § 9 Abs. 1 AGBG unwirksam ist, kann offen bleiben.

Danach ist die Klage begründet und die Berufung der Beklagten gegen das stattgebende landgerichtliche Urteil zurückzuweisen.

Lohmann

Blumenröhr

Krohn

Zysk

Hahne