

# Oberlandesgericht Düsseldorf

## BESCHLUSS

§§ 540, 280, 281 BGB

- 1. Der Mieter muss sich das rechtswidrige Verhalten seines Untermieters zurechnen lassen. Die Haftung des Mieters gem. § 540 Abs. 2 BGB erstreckt sich auf alle Handlungen des Untermieters und somit auch auf eine Unterschlagung des Mietgegenstands.**
- 2. Da dem Mieter das Verschulden seines Untermieters zuzurechnen ist, kann auch dahingestellt bleiben, ob ihn zudem ein eigenes Auswahlverschulden trifft (z.B. durch fehlende Überprüfung der Firmen- und Adressangaben des Untermieters), welches zur schuldhaften Nichterfüllung der Rückgabepflicht beigetragen haben könnte.**
- 3. Der Vermieterin kann nicht mit Erfolg vorgehalten werden, dass sie eine Versicherung mit einer hohen Selbstbeteiligung abgeschlossen hat, da sie zu einer Versicherung ihrer Mietobjekte grundsätzlich nicht einmal verpflichtet war.**
- 4. Denn derjenige, der einen Vertrag abschließt, muss sich selbst vergewissern, ob dieser für ihn von Vorteil ist, erst recht im kaufmännischen Bereich. Diese Eigenverantwortung darf nicht der anderen Seite zugewiesen werden. So muss der Vertragspartner auch nicht ungefragt auf vertragsrelevante Umstände hinweisen von denen er annehmen darf, dass nach ihnen gefragt wird, falls sie für die Gegenseite von Bedeutung sind.**

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 05.07.2022; Az.: 24 U 5/21

### **Tenor:**

Der Senat beabsichtigt, die Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Dem Beklagten wird Gelegenheit gegeben, hierzu binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses Stellung zu nehmen.

Der auf den 12. Juli 2022 bestimmte Termin zur mündlichen Verhandlung wird aufgehoben.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 32.000,00 € festgesetzt.

## **Gründe:**

I.

Die Klägerin ist Eigentümerin eines Teleskopradladers der Marke "Magni-RTH 5.25", welchen sie im Jahr 2017 als Neugerät mit Arbeitsbühne und Gabelzinken zu einem Preis von 179.000,00 € netto erwarb. Diesen mietete der Beklagte am 10. August 2017 telefonisch an. Der für den Beklagten tätige Mitarbeiter, Herr B., welcher auch zuvor mehrere Jahre bei der Klägerin als Angestellter tätig war, sandte am selben Tag eine E-Mail zur Bestätigung, unter anderem mit der Angabe: "Versicherung: inklusive". Neben einer Lieferanschrift einer Baustelle in D war in der E-Mail eine Kontaktperson (Herr P.) und eine Mobilfunknummer angegeben. Wegen des weiteren Inhalts wird auf den Inhalt der E-Mail (Anl. B2, GA 24) verwiesen. Dem Vertrag lagen die Allgemeinen Mietbedingungen der Klägerin (GA 48-51) zu Grunde.

Die Anmietung hatte der Beklagte im Hinblick auf die Bestellung eines Herren "Z. P.", der angegeben hatte für die "M. GmbH" mit Firmensitz in B tätig zu sein, vorgenommen. Die Klägerin lieferte das Gerät wie gewünscht in D aus, wo das Mietobjekt nachfolgend zwischen dem 21. und 22. August 2017 verschwand. Ein daraufhin eingeleitetes staatsanwaltschaftliches Ermittlungsverfahren brachte zu Tage, dass der Täter nicht zu ermitteln sei, weil es sich bei den Personalien des Herrn P. um eine Falschangabe handele und auch die angegebene "M. GmbH" unter der angegebenen Firmenanschrift weder über ein Büro noch über einen Briefkasten verfüge. Der Teleskoplader samt Zubehör wurden nicht mehr aufgefunden (vgl. Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 8. Januar 2018, GA 52).

Die Klägerin unterhält bei der V. AG eine Maschinenversicherung mit der Nr. ... Danach beträgt der Selbstbehalt für "Geräte mit einem Listenpreis ab 50.000,00 € 25%, mind. 5.000,00 €" (vgl. Versicherungsbestätigung vom 28. November 2018, ...).

Die Klägerin einigte sich mit der V. AG auf eine Pauschalerstattung von € 125.000,00 (vgl. Schreiben vom 17. April 2019, GA 119-120). Ihren Schaden hat die Klägerin erstinstanzlich iHv € 44.750,00 beziffert (Kaufsumme € 179.000,00, Selbstbeteiligung 25% = € 44.750,00).

Die Klägerin hat behauptet, ihrem Mitarbeiter sei bei Abschluss des Vertrages nicht mitgeteilt worden, dass der Teleskoplader untervermietet werde. Sie sei davon ausgegangen, dass die genannte Kontaktperson ein Mitarbeiter des Beklagten sei. Ihre Allgemeinen Mietbedingungen seien dem Beklagten vor Abschluss des

Vertrages, auch aus vorangegangenen Mietverhältnissen, bekannt gewesen. Die Versicherungskonditionen, wonach bei Diebstahl oder Unterschlagung 25% des Listenpreises zu zahlen seien, seien in der Branche üblich.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an sie € 44.750,00 nebst 9% Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 11. Mai 2018 zu zahlen;

2. den Beklagten zu verurteilen, an sie außergerichtliche Rechtsanwaltskosten iHv € 1.434,40 nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 11. Mai 2018 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat behauptet, bei der Anmietung sei der Mitarbeiter der Klägerin über die Weitervermietung unterrichtet worden, womit dieser einverstanden gewesen sei. Allerdings sei sein Mitarbeiter, Herr B., nicht über die Höhe des Selbstbehalts von 25% informiert worden. Hätte Herr B. dies gewusst, wäre kein Mietvertrag mit der Klägerin geschlossen worden. Eine derart hohe Selbstbeteiligung sei auch nicht branchenüblich.

Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines Gutachtens des Sachverständigen vom 4. März 2020 (Anlage zur Akte). Mit seinem am 22. Dezember 2020 verkündeten Urteil (Vorsitzender der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Duisburg) hat das Landgericht den Beklagten unter Klageabweisung im Übrigen zur Zahlung von € 32.000,00 sowie von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten über € 1.239,40, jeweils nebst Zinsen, verurteilt. Wegen der tatbestandlichen Feststellungen und der Begründung wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen (GA 247-256). Das Urteil wurde dem Beklagten am 5. Januar 2021 zugestellt (GA 272). Hiergegen richtet sich seine am 13. Januar 2021 beim Oberlandesgericht eingegangene Berufung (GA 275-276). Diese hat er mit einem am 5. März 2021 beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz (GA 285ff.) begründet.

Der Beklagte wendet sich unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens dagegen, er müsse einen Selbstbehaltsanteil von 25% tragen. Wäre sein Mitarbeiter, Herr B., bei Vertragsschluss auf den hohen Selbstbehalt hingewiesen worden, wäre der Mietvertrag nicht abgeschlossen worden. Hierzu habe das Landgericht nichts ausgeführt und auch nicht angegeben,

warum es den Mitarbeiter nicht als Zeugen vernommen habe. Die wirksame Vereinbarung dieses Selbstbehalts von 25% sei nicht erfolgt. Sähe man in der Weitervermietung eine besondere Gefahrerhöhung, so ergäbe sich daraus eine Hinweispflicht hinsichtlich des erhöhten Selbstbehalts. Üblich seien Selbstbehalte zwischen € 3.000,00 bis € 5.000,00. Bereits deshalb sei der Mitarbeiter B. nicht zu einer Nachfrage gehalten gewesen. Durch den Wortlaut "Versicherung inklusive" hätte der Mitarbeiter sogar davon ausgehen dürfen, dass überhaupt kein Selbstbehalt vereinbart sei. Ein Selbstbehalt i.H.v. 25% des Marktwertes verstoße gegen § 307 BGB, denn der Mieter habe keinerlei Einfluss auf den Wert des Mietgegenstandes. Dadurch, dass es sich um ein Neugerät gehandelt habe, sei ein hohes Schadensrisiko begründet worden. Die für den Mieter ungünstigen Versicherungskonditionen seien auch nicht durch einen besonders günstigen Mietpreis erkennbar gewesen. Vielmehr seien die Preise der Klägerin mit denen anderer Anbieter, welche deutlich geringere Selbstbehalte zwischen € 3.000,00 bis € 5.000,00 zum Inhalt hätten, durchaus vergleichbar.

Der Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin behauptet, ihre Mietkonditionen und Versicherungsbedingungen seien in der Branche üblich. Sie verweist erneut darauf, dass der Herr B. zuvor bei ihr mehrere Jahre tätig gewesen sei und diese Bedingungen gekannt habe.

Wegen aller Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie den gesamten Inhalt der Gerichtakte Bezug genommen.

II.

Die Berufung des Beklagten hat nach einstimmiger Auffassung des Senats offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg (§ 522 Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Die Sache hat keine rechtsgrundsätzliche Bedeutung; auch erfordert weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung durch Urteil des Berufungsgerichts. Schließlich ist nach den Umständen des Falls auch sonst keine mündliche Verhandlung geboten (§ 522 Abs. 2 Nr. 2 bis 4 ZPO).

Die Berufung kann gemäß §§ 513 Abs. 1, 520 Abs. 3 Nr. 2 ZPO nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Rechtsverletzung (§ 546 ZPO) beruht oder nach § 529 ZPO zu Grunde zulegende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen. Solche Umstände zeigt die Berufungsbegründung nicht in verfahrensrechtlich erheblicher Weise auf. Vielmehr hat das Landgericht zu Recht der Klage im angefochtenen Umfang stattgegeben.

1. Der Beklagte ist seiner mietvertraglichen Verpflichtung zur Rückgabe des Teleskopladers samt Zubehör zum Ende der Mietzeit aus § 546 BGB schuldhaft nicht nachgekommen und schuldet deshalb gem. §§ 280, 281, 286 BGB Schadensersatz.

Dahingestellt bleiben kann, ob der Mitarbeiter der Klägerin vom Mitarbeiter des Beklagten im Zuge der telefonischen Anmietung über die beabsichtigte Untervermietung unterrichtet wurde. Denn der Beklagte muss sich das rechtswidrige Verhalten seines Untermieters, welcher den Teleskoplader unstreitig unterschlagen hat, zurechnen lassen. Die Haftung des Mieters gem. § 540 Abs. 2 BGB erstreckt sich auf alle Handlungen des Untermieters (BGH, Urteil vom 11. Juni 2014 - VIII ZR 349/13, Rn. 28) und somit auch auf eine Unterschlagung des Mietgegenstands (vgl. OLG München, Urteil vom 5. Februar 1986 - 7 O 4904/85, Rn. 16ff.; OLG Hamm, Urteil vom 22. März 2006 - 30 U 177/05, Rn. 50; Senat, Beschluss vom 31. Oktober 2016 - I-24 U 74/16, Rn. 24ff. mwN; Grüneberg/Weidenkaff, BGB, 81. Aufl. 2022, § 540 Rn. 15). Hiervon ist auch das Landgericht zutreffend ausgegangen. Da dem Beklagten das Verschulden seines Untermieters zuzurechnen ist, kann auch dahingestellt bleiben, ob ihn zudem ein eigenes Auswahlverschulden trifft (z.B. durch fehlende Überprüfung der Firmen- und Adressangaben des Untermieters), welches zur schuldhaften Nichterfüllung der Rückgabepflicht beigetragen haben könnte (vgl. Senat, Beschluss vom 31. Oktober 2016 - I- 24 U 74/17, Rn. 28).

2. Dahingestellt bleiben kann ferner, ob die Mietbedingungen der Klägerin Vertragsbestandteil geworden und wirksam sind. Dort ist in Nr. 14.1 geregelt, dass der Mieter bei schuldhafter Unmöglichkeit zur Rückgabe des Mietgegenstands zum Schadensersatz verpflichtet ist. Wie bereits oben ausgeführt, entspricht dies der gesetzlichen Regelung.

3. Der Klägerin ist kein Mitverschulden an der Höhe des eingetretenen Schadens gem. § 254 Abs. 2 BGB vorzuwerfen.

a. Der Umfang des Versicherungsschutzes des zwischen der Klägerin und der .. V. AG geschlossenen Maschinenversicherungsvertrags und die Höhe der daraus von der Klägerin erlangten Zahlungen stehen zwischen den Parteien im Berufungsrechtszug nicht mehr im Streit.

Der Klägerin kann nicht mit Erfolg vorgehalten werden, dass sie eine Versicherung mit den hier maßgeblichen Konditionen einer hohen Selbstbeteiligung abgeschlossen hat. Zutreffend hat das Landgericht darauf hingewiesen, dass die Klägerin zu einer Versicherung ihrer Mietobjekte grundsätzlich nicht einmal verpflichtet war. Es ist anerkannt, dass selbst aus der Fürsorgepflicht eines Arbeitgebers keine grundsätzliche Verpflichtung folgt, für Kraftfahrzeuge, die dem Arbeitnehmer zur Verfügung gestellt werden, eine Kaskoversicherung abzuschließen (vgl. nur BGH, Urteil vom 10. Januar 1955 - III ZR 153/53, Rn. 24ff.; BAG, Urteil vom 24. November 1987 - 8 AZR 66/82, Rn. 23). Entsprechendes gilt für einen Mieter, zumal dieser einen vergleichbaren Fürsorgeanspruch gegenüber dem Vermieter nicht hat. Infolgedessen vermag es kein Mitverschulden zu begründen, wenn die Klägerin eine Versicherung zu - wie vom Beklagten behauptet - ungünstigen Konditionen abgeschlossen hat. Auch die vom Beklagten aufgeworfene Frage, ob die Versicherungsbedingungen der .. V. AG gem. § 307 BGB wirksam sind (unbeachtlich der Frage, ob es sich dabei überhaupt um überprüfbare Klauseln i.S. §§ 305ff. BGB handelt), bedarf deshalb keiner Klärung.

Soweit sich der Beklagte auf die fehlende Üblichkeit der von der Klägerin der Abrechnung zu Grunde gelegten Selbstbehaltsklausel beruft, bleibt dies bereits aus verfahrensrechtlichen Gründen ohne Erfolg. Für eine etwaige Verletzung der Schadensminderungspflicht durch die Klägerin dadurch, dass sie unübliche und überhöhte Konditionen mit ihrem Maschinenversicherer vereinbart hat, ist der Beklagte darlegungs- und beweisverpflichtet. Es entspricht allgemeinen Grundsätzen, dass die Beweislast für das Verschulden des Geschädigten und dessen Ursächlichkeit für den eingetretenen Schaden der Ersatzpflichtige trägt (vgl. st. Rpsr. BGH, Urteile vom 22. Mai 1984 - III ZR 18/83; vom 26. Mai 1994 - IX ZR 39/93; vom 11. Januar 2007 - III ZR 116/06, Rn. 14; vom 24. September 2013 - VI ZR 255/12 Rn. 9). Sein, des Beklagten, dahingehendes Vorbringen ist jedoch nicht einmal substantiiert. Die von ihm vorgelegten Mietbedingungen der C. GmbH (GA 190-191) weisen unter Ziffer 18.2 aus, dass der Mieter bei Diebstahl/Verlust oder wirtschaftlichem Totalschaden den Zeitwert des Mietgegenstandes zu ersetzen hat. Eine Haftungsbeschränkung gilt nur unter besonderen Bedingungen, die in Ziffer 19 genannt sind. Dort ist beispielsweise unter 19.9 unter a) geregelt, dass die Haftungsbeschränkungsregelung nicht gilt, wenn Vorsatz bzw. leichtfertige oder grobe Fahrlässigkeit des Mieters oder seiner Erfüllungsgehilfen vorliegen. Eine Haftungsbeschränkung zugunsten des Beklagten hätte demgemäß im vorliegenden Fall keine Anwendung finden können, denn der Beklagte muss sich das vorsätzliche Verhalten seines Untermieters aus den oben genannten Gründen zurechnen lassen. Nach Ziffer 19.9 lit h) gilt die Regelung zur Haftungsbeschränkung zudem nicht bei Schäden infolge Weitervermietung an Dritte.

Auch aus den "Bedingungen für die Haftungsfreistellung G. GmbH" ergibt sich nichts Abweichendes. Schäden, die durch Diebstahl oder Unterschlagung entstehen, sind dort nicht aufgeführt. Es ist jedoch geregelt, dass Schäden, die durch vorsätzliches Verhalten entstehen, von der Haftungsfreistellung nicht umfasst werden. Es ist deshalb nicht ersichtlich, dass der Schaden des Beklagten bei Zugrundelegung dieser Bedingungen niedriger gewesen wäre.

b. Dem Mitarbeiter der Klägerin ist auch kein Mitverschulden durch eine vorvertragliche Aufklärungspflichtverletzung vorzuwerfen, welche gem. §§ 280 Abs. 1 S. 2, 311 Abs. 2 Nr. 1 und 2, 241 Abs. 2 BGB zu einer Freistellung von dem Schadensersatzanspruch führen könnte.

Abgesehen davon, dass sich bereits auf Grundlage des unsubstantiierten Vorbringens des Beklagten nicht feststellen lässt, dass zu den von der Klägerin angebotenen Konditionen günstigere Angebote zur Anmietung eines Teleskopladens mit Zubehör vorhanden gewesen wären und deshalb der Mitarbeiter des Beklagten, Herr B., in Kenntnis der Umstände tatsächlich von einer Anmietung Abstand genommen hätte, sich somit eine Kausalität zwischen der behaupteten Aufklärungspflichtverletzung und dem eingetretenen Schaden bereits nicht feststellen lässt, ist davon auszugehen, dass Herrn B. die Konditionen bekannt waren. Denn die Klägerin hat unwidersprochen vorgetragen, dass dieser jahrelang für sie tätig war und im Zuge dieser Tätigkeit mit ihren unverändert gebliebenen Konditionen zur Maschinenversicherung vertraut war.

Selbst wenn man gleichwohl mit dem Beklagten davon ausginge, Herr B. habe diese Konditionen nicht gekannt, so resultiert auch daraus keine Aufklärungspflicht des Mitarbeiters der Klägerin. Grundsätzlich ist in einer Marktwirtschaft jede Seite für ihren Überblick über die Marktverhältnisse und die für sie vertragsrelevanten Informationen und deren Beschaffung selbst verantwortlich. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. Urteile vom 14. September 2017 - VII ZR 307/16, Rn. 14; vom 2. Juni 2016 - VII ZR 107/15, Rn. 12). Sie hat zudem das Risiko zu tragen, dass sie nicht alle vertragsrelevanten Informationen ermittelt hat. Denn derjenige, der einen Vertrag abschließt, muss sich selbst vergewissern, ob dieser für ihn von Vorteil ist, erst recht im kaufmännischen Bereich. Diese Eigenverantwortung darf nicht der anderen Seite zugewiesen werden. So muss der Vertragspartner auch nicht ungefragt auf vertragsrelevante Umstände hinweisen von denen er annehmen darf, dass nach ihnen gefragt wird, falls sie für die Gegenseite von Bedeutung sind. Eine allgemeine Rechtspflicht, den anderen Teil über alle Einzelheiten und Umstände aufzuklären, die dessen Willensentschließung beeinflussen können, besteht somit nicht. Jeder Verhandlungspartner ist für sein rechtsgeschäftliches Handeln selbst verantwortlich und muss sich die für die eigene Willensentscheidung notwendigen Informationen auf eigene Kosten und auf eigenes Risiko selbst beschaffen. Dies ist ein zentraler Vertrauensaspekt, der bei der Interessenabwägung zur Begründung von Informationspflichten zu berücksichtigen ist. Demzufolge kommt eine Aufklärungspflicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) nur ausnahmsweise in

Betracht (vgl. hierzu Senat, Beschluss vom 17. Dezember 2019 - I-24 U 21/19, Rn. 23 f.; BeckOGK/BGB/Herresthal, Stand. 1. April 2022, § 311 Rn. 388 mwN). Dass Herr B. bei der telefonischen Anmietung sich ausdrücklich nach den Versicherungsbedingungen und dem Selbstbehalt erkundigt hätte, lässt sich dem Vorbringen des Beklagten nicht entnehmen. Zu einem Hinweis hierauf bestand somit für die Klägerin kein Anlass.

Hier bestand eine derartige Aufklärungspflicht weder hinsichtlich des geringen Alters des Mietobjekts und seinem daraus resultierenden hohen Wert noch hinsichtlich der Selbstbeteiligung im Rahmen der Maschinenversicherung. Der Beklagte, zu dessen gewerblicher Tätigkeit die Anmietung von Maschinen wie die hier streitgegenständliche gehört, wäre gehalten gewesen, sich die für ihn relevanten Informationen durch entsprechende Rückfragen seines Mitarbeiters selbst zu beschaffen. Das Landgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass er als Kaufmann um die Haftungsrisiken und die Neuwerte der angemieteten Gegenstände wissen muss, wovon auch die Klägerin bzw. der von ihr eingesetzte Mitarbeiter ausgehen durfte. Entsprechendes gilt, wenn die Konditionen einer Versicherung für ihn von Bedeutung sind.

Der Verweis des Beklagten darauf, sein Mitarbeiter habe davon ausgehen dürfen, dass nicht einmal ein Selbstbehalt im Schadensfall zu leisten gewesen wäre, geht ebenfalls fehl. Zutreffend hat das Landgericht darauf hingewiesen, dass der Hinweis "Versicherung inklusive" erkennbar darauf hinwies, dass die Klägerin eine Versicherung abgeschlossen hat und somit deren Versicherungsbedingungen Geltung erlangen. Es ist vom Beklagten weder vorgetragen noch aus dem Akteninhalt ersichtlich, dass im Rahmen der Vertragsanbahnung zum Ausdruck gebracht worden wäre, dass es sich bei der von der Klägerin abgeschlossenen Versicherung um eine Vollkaskoversicherung ohne Selbstbeteiligung handelt. Im Gegenteil zeigt das Vorbringen des Beklagten auf, dass Selbstbeteiligungen, in welcher Höhe auch immer, der Üblichkeit entsprechen.

4. Die landgerichtlichen Nebenentscheidungen sind mit der Berufung nicht angegriffen worden. Ausführungen des Senats hierzu sind demgemäß nicht erforderlich.

III.

Der Senat weist darauf hin, dass die Rücknahme der Berufung vor Erlass einer Entscheidung nach § 522 Abs. 2 ZPO gemäß GKG KV 1222 S. 1 und 2 kostenrechtlich privilegiert ist; statt vier fallen nur zwei Gerichtsgebühren an (OLG Brandenburg, Beschluss vom 18. Juni 2009 - 6 W 88/09; Senat, Beschluss vom 6. März 2013 - I-24 U 204/12, Rz. 19 mwN; KG, Beschluss vom 21. April 2016 - 6 U 141/15, Rz. 18; siehe auch Zöller/Heßler, ZPO, 34. Auflage, § 522 Rn. 45 mwN).