

§§ 241, 280, 535, 538, 823 BGB

## Vertretenmüssen eines Fensterglasbruchs trotz Einhaltung der Tennisregeln

BGH, Urt. v. 02.02.2022 – XII ZR 46/21, BeckRS 2022, 2957

### Fall

Die K betreibt eine Tennishalle, in welcher der B als Freizeitsportler regelmäßig einen Tennisplatz gemietet hat. Am 16.10.2018 spielte B auf dem Platz Nr. 4, dessen seitliche Außenlinie im vorgeschriebenen Abstand zur Außenwand der Halle verläuft, die gänzlich mit großformatigen Fenstern verglast ist. Im Verlauf des Spiels prallte B aus Unachtsamkeit gegen eine der Glasscheiben, die dadurch zerbrach. Dies geschah bei seinem Versuch, einen Ball zu retournieren. Am 02.11.2018 ließ K eine neue Fensterscheibe einsetzen, wobei sich die Reparaturkosten auf 2.299,79 € beliefen.

B ist kein Verstoß gegen die Tennisregeln der International Tennis Federation (ITF) vorzuwerfen.

Hat K gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe der Reparaturkosten?

**Bearbeiterhinweis:** Auf eine etwaige Verjährungseinrede ist nicht einzugehen.

### Lösung

I. K könnte gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe der Reparaturkosten gemäß **§§ 280 Abs. 1, 535, 241 Abs. 2 BGB** haben.

Dann müsste zwischen K und B ein **Schuldverhältnis** bestanden und B müsste eine **Pflichtverletzung** begangen haben. Weitere Voraussetzungen sind ein **Vertretenmüssen** des B und ein **ersatzfähiger Schaden**.

**1.** Zum Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses bestand zwischen K und B ein Schuldverhältnis in Gestalt eines **Mietvertrages gemäß § 535 BGB** über die Nutzung des Tennisplatzes.

**2.** Des Weiteren müsste B eine von ihm **zu vertretene** vertragliche **Pflichtverletzung** begangen haben.

Diese könnte darin zu sehen sein, dass B während der Nutzung des Tennisplatzes eine Glasscheibe zerbrochen und damit das **Eigentum der K verletzt** hat.

**a)** In diesem Zusammenhang ist **umstritten**, ob der Vermieter bei Beschädigungen der Mietsache, die der Mieter durch Überschreitung des vertragsgemäßen Gebrauchs schuldhaft herbeigeführt hat oder die ihm zugerechnet werden können, **nach Rückgabe** der Mietsache **Schadensersatz unmittelbar nach § 280 Abs. 1 BGB** verlangen kann **oder** sich der **Anspruch aus §§ 280 Abs. 1 u. 3, 281 Abs. 1 S. 1 BGB** ergibt, mit der Folge, dass der Vermieter dem Mieter zunächst eine **angemessene Frist** zur Nacherfüllung setzen muss.

Für letztere Ansicht wird angeführt, der Mieter schulde nach der Beendigung des Mietverhältnisses gemäß **§ 546 Abs. 1 BGB** die **Rückgabe** der Mietsache **in einem ordnungsgemäßen Zustand**. Daher gehöre zu der vom Mieter geschuldeten Leistung auch die Beseitigung von Schäden an der Mietsache, die der Mieter durch Überschreitung des vertragsgemäßen Gebrauchs schuldhaft verursacht habe oder die ihm zugerechnet werden könnten. Komme der Mie-

### Leitsatz

Ein Tennisspieler kann eine vom vertragsgemäßen Gebrauch nicht gedeckte Beschädigung der Tennishalle, in der er einen Tennisplatz gemietet hat, auch dann zu vertreten haben, wenn ihm kein Verstoß gegen die Tennisregeln der International Tennis Federation (ITF) angelastet werden kann.

Zum Streitstand vgl. Fervers WuM 2017, 429 ff.

ter dieser Verpflichtung nicht nach, handele es sich bei dem vom Vermieter geltend gemachten Schadensersatzanspruch um einen **Schadensersatz statt der Leistung**, dessen Voraussetzungen sich nach §§ 280 Abs. 1 u. 3, 281 Abs. 1 S. 1 BGB bestimmten.

**Hiergegen** spricht, dass es sich ...

„[13] ... bei der [hier einschlägigen] Verpflichtung des Mieters, die ihm überlassenen Mieträumlichkeiten in einem dem vertragsgemäßen Gebrauch nach Maßgabe von § 538 BGB entsprechenden Zustand zu halten, insbesondere die Räumlichkeiten aufgrund der aus der Besitzübertragung folgenden **Obhutspflicht** schonend und pfleglich zu behandeln sowie alles zu unterlassen, was zu einer von **§ 538 BGB** nicht mehr gedeckten Verschlechterung führen kann, ... um eine **nicht leistungsbezogene Nebenpflicht i.S.v. § 241 Abs. 2 BGB** [handelt], die das Mietverhältnis begleitet.“

S. auch BGH NJW 2018, 1746

Dementsprechend sind bei ...

„[13] ... gewerblichen Mietverhältnissen Schäden an der Sachsubstanz der Mietsache, die durch eine **Verletzung von Obhutspflichten** des Mieters entstanden sind, **auch nach Beendigung des Mietverhältnisses** gemäß §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB als **Schadensersatz neben der Leistung** nach Wahl des Vermieters durch Wiederherstellung (§ 249 Abs. 1 BGB) oder durch Geldzahlung (§ 249 Abs. 2 BGB) vom Mieter zu ersetzen.“

S. BGH NJW-RR 2018, 1103, 1104 m.w.N.

Für die Abgrenzung zwischen dem Schadensersatzanspruch statt der Leistung nach §§ 280 Abs. 1 u. 3, 281 Abs. 1 S. 1 BGB und dem Schadensersatzanspruch neben der Leistung nach § 280 Abs. 1 BGB kommt es nach der Rspr. des BGH also nur darauf an, ob die **Verletzung einer** zur Anwendbarkeit der §§ 280 Abs. 1 u. 3, 281 Abs. 1 S. 1 BGB führenden **Leistungspflicht** oder die **Verletzung einer** in § 241 Abs. 2 BGB geregelten **vertraglichen Nebenpflicht**, bei der sich die Anspruchsvoraussetzungen allein nach § 280 Abs. 1 BGB bestimmen, in Rede steht. **Unerheblich** ist dabei hingegen, **ob** der **Schadensersatz vor oder nach Rückgabe** der Mietsache geltend gemacht wird.

Damit hätte B eigentlich durch das aus Unachtsamkeit verursachte Zerschlagen der Glasscheibe in **fahrlässiger Weise (§ 276 Abs. 2 BGB)** die Nebenpflicht aus § 241 Abs. 2 BGB verletzt.

**b)** Etwas **anderes** könnte gelten, wenn in dieser Konstellation **Einschränkungen** dessen, was B zu vertreten hat, bestehen.

**aa)** Gemäß **§ 538 BGB** hat der Mieter Veränderungen oder Verschlechterungen der Mietsache, die durch den **vertragsgemäßen Gebrauch** herbeigeführt werden, **nicht zu vertreten**.

Hierunter können ...

„[14] ... grundsätzlich **auch Beschädigungen der Mietsache** fallen.

[15] Der Umfang des vertragsgemäßen Gebrauchs richtet sich jeweils **nach den konkreten vertraglichen Vereinbarungen und dem Vertragszweck**. Der Inhalt des Vertrags ist insoweit nach allgemeinen Grundsätzen ggf. durch Auslegung gemäß **§§ 133, 157 BGB** zu ermitteln. Vertragsgemäß sind nur solche Auswirkungen auf die Mietsache, welche ausschließlich auf dem **üblichen Gebrauch im Rahmen des vereinbarten Vertragszwecks** beruhen. Eine Beschädigung der Mietsache kann danach nur insoweit zum vertragsgemäßen Gebrauch gehören, als sie von dem vereinbarten Vertragszweck umfasst wird.“

Vgl. auch BT-Drs. 14/4553, 42

Anhaltspunkte dafür, dass die hier vorliegende Beschädigung vom vereinbarten Vertragszweck gedeckt sein sollte, sind indessen nicht ersichtlich. Sie ist vom ...

„[17] ... **Vertragszweck des Tennisspiels** nicht umfasst, weil sich dieser auf die **räumlichen Grenzen des für die Sportausübung verfügbaren Raums** beschränkt. Auch kannte der [B] die Lage des Platzes in der Halle und hat ihn **in Kenntnis seiner räumlichen Begrenzung gemietet.**“

Damit gehört die Beschädigung der Verglasung der Außenwand der Tennishalle nicht zum vertragsgemäßen Gebrauch des Tennisplatzes, sodass § 538 BGB nicht zugunsten des B greift.

**bb)** Eine Einschränkung des Vertretenmüssens könnte sich schließlich aus dem Umstand ergeben, dass B bei seinem Tennisspiel, währenddessen es zu der Beschädigung kam, **kein Verstoß gegen die Tennisregeln der International Tennis Federation (ITF)** vorzuwerfen ist.

Zwar setzt die **Haftung eines Sportlers** ...

„[19] ... nach der Rspr. des BGH den Nachweis [voraus], dass dieser **schuldhaft gegen die Regeln des sportlichen Wettkampfs verstoßen** und dabei einen anderen verletzt hat. Dagegen **scheidet eine Haftung aus, wenn es sich um Verletzungen handelt, die sich ein Sportler bei einem regelgerechten und dem – bei jeder Sportausübung zu beachtenden – Fairnessgebot entsprechenden Einsatz seines Gegners** zuzieht. In einem solchen Fall hat sich der Schädiger jedenfalls nicht sorgfaltswidrig verhalten. Die **Sorgfaltsanforderungen** an den Teilnehmer eines Wettkampfs bestimmen sich **nach den besonderen Gegebenheiten des Sports**, bei dem sich der Unfall ereignet hat. Sie sind an der tatsächlichen Situation und den berechtigten Sicherheitserwartungen der Teilnehmer des Wettkampfs auszurichten und werden durch das **beim jeweiligen Wettkampf geltende Regelwerk** konkretisiert.“

BGH NJW 2010, 537, 538 m.w.N.

**Hintergrund** hierfür sind ...

„[20] ... folgende Erwägungen ... : Nach dem Grundsatz von **Treu und Glauben** und dem sich daraus ergebenden Verbot widersprüchlichen Verhaltens (**venire contra factum proprium**) ist es nicht zulässig, wenn der Geschädigte den beklagten Schädiger in Anspruch nimmt, **obwohl er trotz Einhaltung der Sorgfaltsanforderungen ebenso gut in die Lage hätte kommen können, in der sich nun der Beklagte befindet, sich dann aber dagegen gewehrt haben würde, diesem trotz Einhaltung der Spielregeln Ersatz leisten zu müssen.** Die Gefahr, in einem sportlichen Wettkampf verletzt zu werden, ist wechselseitig. **Jeder Spieler ist sowohl potentieller Verletzer als auch potentieller Verletzter.** Das, was dem in Anspruch genommenen Spieler unterlaufen ist, konnte ebenso dem Spieler passieren, der jetzt seinen Sportkameraden verklagt. Ein sportlicher Wettkampf bringt **auch bei Einhaltung der Spielregeln** seinem Wesen nach **zwangsläufig die Gefahr** mit sich, verletzt zu werden, und diesem Risiko setzen sich die Spieler bewusst aus. Diese von den Spielern unter gleichen Bedingungen und gemeinsam in Kauf genommene Gefahr zwingt zu dem Schluss, dass bei Verletzungen, die trotz Einhaltung der Spielregeln eingetreten sind, der Mitspieler von seiner etwaigen Haftung freigestellt sein soll. Es wäre für jeden Spieler **unzumutbar, bei Verletzungen, die trotz Einhaltung der Regeln und des Fairnessgebots eingetreten sind, das Risiko des Schadensersatzes zu tragen.**“

BGH NJW-RR 2006, 813, 815 u. NJW 1975, 109 ff.

Zu berücksichtigen ist jedoch in diesem Fall, dass die **Interessenlage zwischen der Vermieterin K und dem Mieter B** ...

„[21] ... **nicht derjenigen zwischen zwei an einem Wettkampf teilnehmenden Sportlern vergleichbar** ist. Denn Vermieter und Mieter stehen sich nicht wie Teilnehmer eines sportlichen Wettkampfs wechselseitig gegenüber. Durch eine Beschädigung der Mietsache verwirklicht sich **keine Gefahr, die Vermieter und Mieter unter gleichen Bedingungen und gemeinsam in Kauf genommen haben.** Vielmehr werden im Rahmen eines gewerblichen Mietverhältnisses die **Ver-**

**antwortungsbereiche** von Vermieter und Mieter hinsichtlich einer Veränderung oder Verschlechterung der Mietsache **durch § 538 BGB abgegrenzt**. Der Vermieter, der Schadensersatz für eine von § 538 BGB nicht gedeckte Beschädigung der Mietsache geltend macht, verhält sich **nicht widersprüchlich**.“

Infolgedessen werden die **Obhutspflichten** des ...

„[22] ... Mieters eines Tennisplatzes ... **nicht allein durch die Tennisregeln der International Tennis Federation (ITF) konkretisiert**, die sich zudem – naturgemäß – nur mit den Spielregeln des Tennissports befassen und den berechtigten Erwartungen des Vermieters keine Rechnung tragen.“

Damit lassen sich die obigen Erwägungen zur Sportlerhaftung nicht auf diesen Fall übertragen. Ein Tennisspieler, der in ...

„[22] ... einer Halle auf einem gemieteten Tennisplatz spielt, [kann daher] eine vom vertragsgemäßen Gebrauch des Tennisplatzes nicht gedeckte Beschädigung der Tennishalle **auch dann zu vertreten haben, wenn ihm kein Verstoß gegen die Tennisregeln der International Tennis Federation (ITF) anzulasten ist**.“

Folglich hat B die Pflichtverletzung zu vertreten.

**3.** Im Rahmen der Naturalrestitution ist B nach Maßgabe des **§ 249 Abs. 2 S. 1 BGB** verpflichtet, K den zur Herstellung erforderlichen Geldbetrag zu leisten.

Das sind vorliegend die Reparaturkosten in Höhe von 2.299,79 €.

K hat gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe der Reparaturkosten gemäß §§ 280 Abs. 1, 535, 241 Abs. 2 BGB.

**II.** K hat gegen B auch einen entsprechenden Anspruch auf Schadensersatz gemäß **§ 823 Abs. 1** i.V.m. **§ 249 Abs. 2 S. 1 BGB** wegen schuldhafter Eigentumsverletzung. Es ist im Übrigen ...

„[24] ... anerkennt, dass bei Beschädigung von Sachen, jedenfalls soweit sie nicht unmittelbar Leistungsgegenstand sind, **vertragliche und deliktische Ersatzansprüche nebeneinander** bestehen können. Insoweit gelten für das gewerbliche Mietrecht keine Besonderheiten.“

**III.** Ein Schadensersatzanspruch gemäß **§ 823 Abs. 2 BGB** i.V.m. **§ 303 Abs. 1 StGB** scheidet aus, da im Strafrecht **nur die vorsätzliche Sachbeschädigung** strafbar ist (vgl. § 15 StGB) und hier lediglich ein fahrlässiges Verhalten des B angenommen werden kann.

**Dr. Matthias Hünert**

Das Vertretenmüssen wird im Übrigen auch widerlegbar vermutet, vgl. § 280 Abs. 1 S. 2 BGB.

BGH NJW-RR 2018, 1103, 1105