



Kammergericht

Im Namen des Volkes

Geschäftsnummer:
8 U 138/06
25 O 478/05 Landgericht Berlin

verkündet am : 15.02.2007

(Amschler)
Justizangestellte

In dem Rechtsstreit

der A■■ GmbH,
vertreten d.d. Geschäftsführer B■■ B■■■ und T■■■ E■■■ ,
B■■■■■■ 2■ , 1■■ B■■■ ,

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Berufungsklägerin,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte D■■ , S■■■ , D■■■■ ,
D■■■■ S■■■ 1■ , 1■■ B■■■ -

g e g e n

die T■ I■■■■■ GmbH,
vertreten d.d. Geschäftsführer Dr. V■■■ v■ O■■■■■ ,
H■■■■■■ 1■ , 1■■ B■■■ ,

Beklagte, Berufungsklägerin und
Berufungsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte M■■■■■ ,
W■■■■■ 1■■■ , 1■■ B■■■ -

hat der 8. Zivilsenat des Kammergerichts in Berlin-Schöneberg, Eißholzstr. 30-33, 10781 Berlin, auf die mündliche Verhandlung vom 15.02.2007 durch den Vorsitzenden Richter am Kammergericht Bieber und die Richterinnen am Kammergericht Spiegel und Dr. Henkel

f ü r R e c h t e r k a n n t :

Die Berufung der Klägerin gegen das am 06. Juli 2006 verkündete Urteil der Zivilkammer 25 des Landgerichts Berlin wird zurückgewiesen.

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 06. Juli 2006 verkündete Urteil der Zivilkammer 25 des Landgerichts Berlin abgeändert:

Die Klage wird insgesamt abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen hat die Klägerin zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrages zuzüglich 10 % abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e

I.

Die Berufungen der Parteien richten sich gegen das am 06. Juli 2006 verkündete Urteil der Zivilkammer 25 des Landgerichts Berlin, auf dessen Tatbestand und Entscheidungsgründe Bezug genommen wird.

A. Berufung der Klägerin

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin die Ansprüche auf Rückzahlung von 80 % des Mietzinses für den Zeitraum von Juli 2000 bis November 2002 sowie Schadensersatzansprüche für Investitionen zum Zwecke der Betriebsaufnahme, so Kosten für Planungsleistungen und die Anschaffung von Maschinen, weiter. Sie trägt zur Begründung vor:

Die Beklagte habe umfangreiche Planungsleistungen für das Bezirksamt Lichtenberg erbracht und kenne daher das Gewerbegebiet sehr gut. Der Beklagten sei bekannt gewesen, dass die beantragte Betriebsgenehmigung gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstoße und daher

nicht genehmigungsfähig gewesen sei. Diese positive Kenntnis habe bereits vor Abschluss des Mietvertrages vorgelegen (Beweis: Parteivernehmung des Geschäftsführer der Beklagten).

Das Landgericht sei unzutreffend davon ausgegangen, dass der Klägerin ein Rückforderungsanspruch wegen des Mietzinses allein schon deswegen nicht zustehe, weil die Leistung mit Rechtsgrund, nämlich aufgrund des Mietvertrages, erfolgt sei. Das Landgericht habe im Vorprozess rechtskräftig festgestellt, dass der Klägerin ein Minderungsrecht von 80 % zustehe. Diese Entscheidung sei für die Parteien verbindlich. Auch der Auffassung des Landgerichts, dass eine unbedingte Zahlungspflicht ab dem 15. Juli 2000 festgelegt sei, könne nicht gefolgt werden. Denn zum Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrages seien die Parteien davon ausgegangen, dass die Erlangung der Betriebsgenehmigung objektiv möglich sei. Die Klägerin habe allenfalls ein Risiko übernommen, in der Zeit vom 15. Juli 2000 bis zur Erteilung der Betriebsgenehmigung die vollständige Miete zahlen zu müssen, obwohl der Betriebszweck noch nicht vorgelegen habe. Nur dieses Risiko habe von der Klägerin in zeitlicher Hinsicht beeinflusst werden können. Vorliegend sei aber das überlassene Grundstück von Anfang an mit einem Mangel behaftet, weil eine Genehmigung für die vereinbarte Nutzung nicht zu erlangen sei. Der Klägerin stehe deswegen ein Minderungsrecht in Höhe von 80 % zu. Es sei nicht einzusehen, warum die Klägerin sich ab Kenntnis des Mietmangels anders behandeln lassen müsse, als zu dem Zeitpunkt, in dem sie im Vertrauen auf die Erlangung der Betriebsgenehmigung die volle Miete gezahlt habe.

Rechtsfehlerhaft habe das Landgericht den Schadensersatzanspruch nur in geringer Höhe zugesprochen. Das Landgericht sei zwar zutreffend davon ausgegangen, dass die Mietsache von Beginn an mangelbehaftet sei und der Mangel nicht in der Sphäre des Mieters liege. Es sei nicht überzeugend, wenn das Landgericht hier nur auf den Zeitpunkt der getätigten Aufwendungen abstelle und nicht auf den Anspruchsgrund. Die Klägerin habe die Aufwendungen tätigen müssen, um den beabsichtigten Gewerbebetrieb auszuüben. Kausalität zwischen dem Mietvertrag und dem Schaden sei gegeben.

Die Klägerin beantragt,

1. die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Berlin vom 06. Juli 2006 zu verurteilen, an die Klägerin weitere 34.973,01 EUR und damit insgesamt 44.132,80 EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 247 BGB seit dem 22.04.04 zu zahlen;

2. die Beklagte ferner zu verurteilen, an die Klägerin weitere 41.429,29 EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 247 BGB seit dem 22.04.04 zu zahlen, Zug – um – Zug gegen Übergabe und Übereignung der gebrauchten Papierzange der Firma M■■■ (Baujahr: 1979) und des Gabelstaplers L■■■ (Typ: H 15 T/Baujahr: 1991/Ident-Nr. 330 A 11012415);

3. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme der Papierzange (Baujahr: 1979) und des Gabelstaplers (Typ: H 15 T/Baujahr: 1991/Ident-Nr. 330 A 11012415) in Verzug befindet.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte erwidert:

Es werde bestritten, dass der Geschäftsführer der Beklagten positive Kenntnis von der Nichtgenehmigungsfähigkeit des Vorhabens gehabt habe. Der Beweisantritt sei verspätet.

Entgegen der Ansicht der Klägerin erstrecke sich die Rechtskraft des Urteils im Vorprozess keineswegs auf den vorliegenden Sachverhalt. Der rechtskräftige Inhalt erstrecke sich nur auf den Zeitraum ab Dezember 2002. Die davor liegenden Zeiträume seien ausdrücklich ausgenommen (vgl. Seite 8 des Urteils im Vorprozess). Mit den mietvertraglichen Vereinbarungen habe die Klägerin in Kenntnis der Tatsache, dass eine Nutzungsgenehmigung noch nicht erteilt sei, die Verpflichtung übernommen, den vollen Mietzins zu zahlen. Die Klägerin habe damit eine aus rechtlichen Gründen eingeschränkte Nutzungsmöglichkeit bewusst akzeptiert. Die Minderung setze voraus, dass die Gebrauchstauglichkeit durch einen dem Mieter zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unbekanntem Mangel beeinträchtigt werde. Diese Voraussetzung ist in dem streitgegenständlichen Zeitraum nicht erfüllt. Die Klägerin habe gewusst, dass die öffentlich-rechtliche Genehmigung nicht vorgelegen habe. Die Klägerin habe zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses positive Kenntnis davon gehabt, dass die beabsichtigte Nutzung nicht legitim sei und ihre Gebrauchsmöglichkeit allein aus diesem Grunde eingeschränkt sei. Daher bestehe kein Recht zur Minderung.

Die Klägerin habe die Einleitung und Förderung des Genehmigungsverfahrens und die gebotene Mitwirkung hieran erheblich vernachlässigt. Es bestehe kein Zusammenhang zwischen dem

Verfahren auf Erlangung der Nutzungsgenehmigung und dem Erwerb oder der Reparatur der Maschinen. Die Klägerin verkenne die vertragliche Risikoverteilung.

Die geltend gemachten Schadenspositionen wiesen keinen zwingenden oder notwendigen Zusammenhang mit der Mietsache auf. Darüber hinaus seien die angeblichen Zahlungen und Verrechnungen mit Guthaben nicht ausreichend dargelegt. Die Klägerin habe nicht vorgetragen, wann welche Zahlungen durch wen geleistet worden seien. Ferner treffe die Klägerin ein Mitverschulden. Die Klägerin habe die Ballenpresse zu einem zu geringen Preis weiterveräußert. Weiter macht die Beklagte geltend, dass die Klägerin ihr die Mehrkosten der Rechtsverfolgung in Höhe von 200,20 EUR zu erstatten habe, soweit die Klägerin vorprozessual unberechtigt einen höheren Schadensbetrag (120.583,00 EUR) als im Prozess verlangt habe. Wegen der Einzelheiten der Berechnung wird auf den Schriftsatz der Beklagten vom 15. Dezember 2006 verwiesen.

B. Berufung der Beklagten

Die Beklagte trägt zur Begründung ihrer Berufung vor:

Das Landgericht habe sich mit dem Bestreiten der einzelnen Kostenpositionen in keiner Weise auseinandergesetzt. Die in den Rechnungen ausgewiesenen Leistungen stünden mit der streitgegenständlichen Nutzungsänderung nicht in Zusammenhang. Die Klägerin habe nicht dargelegt, dass das vereinbarte Architekten- und Ingenieurhonorar ortsüblich und angemessen sei. Des Weiteren werde in einigen Rechnungen Skonto in Aussicht gestellt. Die Klägerin habe zu den Zahlungen nicht ausreichend vorgetragen, so dass eine Vernehmung der angebotenen Zeugen nicht in Betracht komme. Wegen der Einzelheiten des Vortrags wird auf die Berufungsbegründungsschrift vom 04. Oktober 2006 verwiesen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Landgerichts Berlin vom 06. Juli 2006 abzuändern
und die Klage insgesamt abzuweisen mithin auch insoweit, als die
Beklagte zur Zahlung eines Betrages von 9.159,79 EUR nebst Zinsen
verurteilt worden ist.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen

Die Klägerin erwidert:

Aufgrund des Schreibens des Bezirksamtes vom 15. Mai 2001 habe sie eine Vielzahl von Unterlagen einreichen müssen, mit deren Erstellung sie die Architekten beauftragt habe. Die Architekten hätten nach Erarbeitung die gesamten Unterlagen mit Schreiben vom 13. Juli 2001 an sie, die Klägerin, zum Zwecke der Weiterleitung an die Behörde übersandt. Deshalb datiere die Schlussrechnung auch vom selben Tage. Die Leistungen des Ingenieurbüros Winter beinhalte die Erstellung des Brandschutzkonzeptes für die Nutzungsänderung. Die berechneten Honorare seien ortsüblich und angemessen. Skonto habe die Klägerin nicht in Anspruch genommen. Wegen der Einzelheiten des Vortrags wird auf den Inhalt des Schriftsatzes vom 12.01.07 verwiesen.

II.

A. Berufung der Klägerin

1.

Der Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Rückzahlung des Mietzinses in Höhe eines Betrages von 44.132,80 EUR gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB hat. Der vertraglich vereinbarte Mietzins war im Zeitraum vom 15. Juli 2000 bis November 2002 nicht gemäß § 536 Abs. 1 BGB gemindert.

a)

Entgegen der Ansicht der Klägerin erstreckt sich die Bindungswirkung des im Vorprozess rechtskräftig ergangenen Urteils des Landgerichts vom 10. November 2003 – 25 O 225/03 – in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nicht auf den streitgegenständlichen Sachverhalt. Im Vorprozess ging es um den geschuldeten Mietzins für den Zeitraum ab Dezember 2002, für den das Landgericht rechtskräftig festgestellt hat, dass dieser in Höhe von 80 % gemindert war. Zwar sind insoweit im hiesigen Prozess (teilweise) gleiche Vorfragen zu klären. Nicht gebunden ist das Gericht des Zweitprozesses, wenn nicht der Streitgegenstand, sondern beiden Prozessen nur gemeinsame Vorfragen zugrunde liegen (Zöller/Vollkommer, ZPO, 26. Auflage, Vor. § 322 ZPO, Rdnr. 28). Das den Mietzins für den einen bestimmten Zeitraum behandelnde Urteil des Erstprozesses hindert nicht ein Urteil im Zweitprozess wegen eines anderen Zeitraumes (BGH NJW 1998, 375).

b)

Nach § 1 Ziff. 2 des Mietvertrages vereinbarten die Parteien, dass der Mieter den Mietgegenstand nur zu einem bestimmten Nutzungszweck nutzen darf, nämlich „Sortieren und Verpressen von wieder verwertbaren PC- Folien,“. Weiter war vereinbart, dass die Änderung des sich aus Ziff. 2

ergebenden Nutzungszweckes nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung des Vermieters zulässig ist (§ 1 Ziff. 3). Für die Benutzung der Mietsache zu diesem Zweck ist eine behördliche Nutzungsänderungsgenehmigung erforderlich, wobei den Parteien bekannt war, dass diese bei Abschluss des Mietvertrages nicht vorlag. Diese behördliche Genehmigung ist gemäß Bescheid von 30. Januar 2003 des Bezirksamts Lichtenberg von Berlin versagt worden. Ausschlaggebend für die bauplanungsrechtliche Unzulässigkeit der beantragten Nutzung war nach dem Bescheid, dass die Erschließung des Gewerbebetriebes gemäß § 34 Abs. 1 BauGB nicht gesichert ist. Ferner stützt die Behörde die Versagung der beantragten Genehmigung darauf, dass eine sichere und vollständige Ableitung des anfallenden Wassers nicht gegeben ist. Der Nutzung der Mietsache steht damit ein öffentlich-rechtliches Gebrauchshindernis entgegen.

Zwar stellen öffentlich-rechtliche Gebrauchshindernisse und Gebrauchsbeschränkungen, die dem vertragsgemäßen Gebrauch entgegenstehen, nach der Rechtsprechung des BGH grundsätzlich einen Fehler – einen Sachmangel – der Mietsache im Sinne von § 536 BGB dar, wenn sie mit der Beschaffenheit der Mietsache zusammenhängen und nicht in persönlichen oder betrieblichen Umständen des Mieters ihre Ursache haben (vgl. BGH Urteil vom 22. Juni 1988 – VIII ZR 232/87 -, NJW 1988, 2664; BGH Urteil vom 11. Dezember 1991 – XII ZR 63/90 -, NJW- RR 1992, 267 = WM 1992, 583; BGH Urteil vom 02. März 1994 – XII ZR 175/92 -, ZMR 1994, 253 = DWW 1994, 248; KG NJW-RR 2000, 819; Palandt/Heinrichs, BGB, 66. Auflage, § 536 BGB, Rdnr. 18; Bub/Treier/Kraemer, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Auflage, III. B, Rdnr. 1345). Das gilt aber nur, wenn die Parteien in dem Mietvertrag nichts Abweichendes vereinbart haben (BGH Urteil vom 02. März 1994, a.a.O.).

Im vorliegenden Fall haben die Parteien vereinbart, dass der Mietvertrag am 15. Juli 2000 wirksam wird und damit die uneingeschränkte Mietzahlungspflicht der Klägerin trotz (zunächst) fehlender Genehmigung für die Dauer des Genehmigungsverfahrens besteht. Damit haben die Parteien einvernehmlich festgelegt, dass der Mietgegenstand ohne Vorliegen der behördlichen Genehmigung bis zur Entscheidung hierüber vertragsgemäß ist, so dass eine Gebrauchsbeeinträchtigung im Sinne von § 536 BGB nicht vorliegt. Im Einzelnen ist von Folgendem auszugehen:

Die Parteien habe in § 1 Nr. 2 des Mietvertrages vereinbart, dass der Mieter auf seine Kosten die gesetzlichen Voraussetzungen für den Betrieb seines Gewerbes im Mietgegenstand schafft. Ferner ist geregelt, dass alle mit dem Betrieb und der Nutzung des Mietgegenstandes zusammenhängenden behördlichen Auflagen oder Forderungen vom Mieter auf seine Kosten zu erfüllen sind. Danach hat es die Klägerin übernommen, die Nutzungsgenehmigung zum Betreiben der Anlage auf ihre Kosten herbeizuführen, wobei dies nicht bereits dazu führt, dass die Beklagte für die fehlende Genehmigung nicht haften würde. Die Parteien haben aber in § 2 a des Mietvertrages folgende weitere Vereinbarung getroffen:

„ Der Mietvertrag wird erst wirksam, sobald die Betriebsgenehmigung nebst etwaigen Auflagen und Nebenbestimmungen erteilt wurde und dem Vermieter vorliegt **spätestens jedoch zum 15.07.2000.** „

(Hervorhebung .d.d. Senat).

Danach sollte der Mietvertrag – wovon die Parteien auch übereinstimmend ausgehen – bereits zum 15. Juli 2000 wirksam werden, ungeachtet dessen, ob die Betriebsgenehmigung erteilt sein würde. Die Klägerin konnte zudem nicht annehmen, dass die behördliche Genehmigung binnen 12 Tagen ab Unterzeichnung des Vertrages am 03. Juli 2000 zu erlangen wäre. Durch diese Regelung haben die Parteien zum Ausdruck gebracht, dass die Mietsache in der bekannten Beschaffenheit – nämlich ohne die noch zu beschaffende Betriebsgenehmigung – als vertragsgemäß anzusehen ist, solange nicht über den Antrag der Klägerin auf Erteilung der behördlichen Genehmigung entschieden war. Der Klägerin war bekannt, dass sie die Mietsache bis zur Entscheidung über den Genehmigungsantrag nur eingeschränkt würde nutzen können. Die Klägerin teilte der Hausverwaltung mit Schreiben vom 11. Juli 2000 (als Anlage K 5 im Vorprozess vor dem Landgericht – 25 O 225/03 – eingereicht) in Beantwortung des Schreiben der Beklagten vom 06. Juli 2000, in dem die Beklagte die Klägerin zur Vorlage der Genehmigungsunterlagen aufgefordert hatte, mit, dass eine Genehmigung nicht bis zum 31. Juli 2000 übergeben werden könne. Ferner heißt es in dem Schreiben:

„ Wir nutzen das Objekt auch für den Handel mit Kunststoff – Folien aus PE, das heißt wir kaufen kleinere Mengen an, sammeln diese bis eine LKW Ladung von ca. 20 t vorhanden ist und verkaufen dieses Material dann an die Kunststoffindustrie. Für den Betriebsgegenstand des Logistiklagers an diesem Standort bedarf es keiner weiteren Genehmigung... „.

Damit hat die Kläger selbst zum Ausdruck gebracht, dass sie den Mietgegenstand in diesem Zustand – solange die „restlichen noch erforderlichen Genehmigungen,“ (so im vorgenannten Schreiben) noch nicht erteilt worden sind – in diesem Zustand als vertragsgemäß ansieht. Der Vermieter hat gemäß § 535 Abs. 2 Satz 2 BGB, dem Mieter die Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen. Vertraglich geschuldete Sollbeschaffenheit der Mietsache ist danach ihre Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch, wozu insbesondere ihre Eignung zu dem vertraglich vereinbarten Verwendungszweck gehört (BGH NJW 1982, 696; 1981, 2405; Bub/Treier/Kraemer, a.a.O., III, B. Rdnr. 1176). Die Mietsache entsprach – im Hinblick auf die Vereinbarungen der Parteien - ohne die erteilte Genehmigung während der Dauer des Genehmigungsverfahrens der vertraglich geschuldeten Sollbeschaffenheit, so dass eine zur Mietminderung berechtigende Gebrauchsbeeinträchtigung nicht vorliegt. Erst nachdem die Behörde die Betriebsgenehmigung versagte, trat eine

Gebrauchsbeeinträchtigung wegen fehlender behördlicher Genehmigung im dargestellten Sinne ein.

Daran ändert auch nichts, dass die Klägerin davon ausging, dass die Betriebsgenehmigung mit Sicherheit erteilt werden würde, wie sie behauptet. Die Klägerin musste damit rechnen, dass die Nutzungsgenehmigung versagt werden könnte. Dieses Risiko ist die Klägerin bewusst eingegangen. Etwas anderes könnte nur gelten, wenn die Beklagte der Klägerin die Genehmigungsfähigkeit zugesichert hat (vgl. Senatsurteil vom 07. Juni 1999 – 8 U 3727/97 -, KG Report 1999, 362 = NJW- RR 2000, 461). Dies behauptet die Klägerin aber nicht und hierfür ist auch nichts ersichtlich.

Die Klägerin räumt im Übrigen selbst ein, dass sie das Risiko übernommen habe, in der Zeit vom 15. Juli 2000 bis zur Erteilung der Genehmigung die vollständige Miete zahlen zu müssen. Die Übernahme dieses Risikos stand auch nicht unter der Bedingung, dass die Genehmigung erteilt wird. Denn eine solche Bedingung haben die Parteien nicht vereinbart. Die Klägerin hatte es zudem selbst in der Hand durch eine zügige Beantragung und Förderung des Genehmigungsverfahrens den Zeitraum, in dem der volle Mietzins geschuldet war, zu beeinflussen. Deswegen ist es umso unverständlicher, aus welchen Gründen die Klägerin den Antrag bei der Behörde erst 8 Monaten nach Unterzeichnung des Mietvertrages, nämlich am 13. März 2001 (Antragseingang bei der Behörde), einreichte. Die Klägerin hat auch nicht behauptet, dass die Beklagte Mitwirkungspflichten im Rahmen des Genehmigungsverfahrens verletzt hätte und aus diesen Gründen die behördliche Entscheidung verzögert worden wäre.

Sofern davon auszugehen wäre, dass der Mietzins bereits ab der ersten Mitteilung der Behörde über die voraussichtliche Nichtgenehmigung gemäß Schreiben des Bezirksamtes vom 11. Oktober 2002 gemindert wäre, so stünde dem Rückforderungsanspruch ab diesem Zeitpunkt § 814 BGB entgegen. Denn die Klägerin hat in Kenntnis der Nichtschuld den Mietzins in voller Höhe gezahlt ohne sich Rechte deswegen vorzubehalten.

Soweit die Klägerin mit der Berufung geltend macht, dass der Beklagten bekannt gewesen sei, dass die beantragte Betriebsgenehmigung gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstoße und das Projekt nicht genehmigungsfähig gewesen sei, ist dies im Ergebnis unerheblich. Es ist nicht ersichtlich, was die Klägerin für den Rückzahlungsanspruch daraus herleiten will. In Betracht käme nur eine Anfechtung des Vertrages, die die Klägerin aber zu keiner Zeit erklärt hat. Die Klägerin hat diese Behauptung auch nur pauschal ohne substantiierten Vortrag aufgestellt. Hierfür sind ausreichende Anhaltspunkte nicht dargetan. Die Klägerin hat diese Behauptung erstinstanzlich zudem nicht unter Beweis gestellt. Der erst in der Berufungsinstanz angebrachte Beweisantritt auf Vernehmung des Geschäftsführers der Beklagten als Partei ist gemäß § 531 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen.

2.

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Schadensersatz wegen der Kosten für die Anschaffung von Maschinen und damit im Zusammenhang stehender Folgekosten nicht zu.

Gemäß § 536 a BGB kann der Mieter Schadensersatz verlangen, wenn ein Mangel bei Vertragsschluss vorhanden ist oder ein solcher später wegen eines Umstandes entsteht, den der Vermieter zu vertreten hat. Ein anfänglicher Mangel besteht aus den unter Abschnitt 1. dargelegten Gründen nicht, so dass ein Schadensersatzanspruch bereits dem Grunde nach nicht besteht. Ein Schadensersatzanspruch wegen eines später eingetretenen Mangels scheitert an der fehlenden Kausalität. Sämtliche Aufwendungen sind zu einer Zeit veranlasst, zu der ein Sachmangel noch nicht vorgelegen hat. Aber selbst wenn eine Haftung dem Grunde nach in Betracht käme - was der Senat aus den dargelegten Gründen verneint -, ist eine Schadenshaftung der Beklagten gemäß § 254 Abs. 1 BGB ausgeschlossen, weil die Klägerin insoweit ein überwiegendes Mitverschulden trifft. § 254 BGB ist eine Ausprägung des in § 242 BGB festgelegten Grundsatzes von Treu und Glauben. Da die Rechtsordnung eine Selbstgefährdung und Selbstschädigung nicht verbietet, geht es im Rahmen von § 254 BGB nicht um eine rechtswidrige Verletzung einer gegenüber einem anderen oder gegenüber der Allgemeinheit bestehenden Rechtspflicht, sondern nur um einen Verstoß gegen Gebote der eigenen Interessenwahrnehmung (OLG Düsseldorf Urteil vom 12. Mai 2005 - 10 U 190/04 -, veröffentlicht bei JURIS). Derjenige, der die Sorgfalt außer acht lässt, die nach Lage der Sache erforderlich erscheint, um sich selbst vor Schaden zu bewahren, muss auch den Verlust oder die Kürzung seiner Ansprüche hinnehmen, weil es im Verhältnis zwischen Schädiger und Geschädigten unbillig erscheint, das jemand für den von ihm erlittenen Schaden trotz eigener Mitverantwortung vollen Ersatz fordert (vgl. BGH NJW 1997, 2234 m.w.N.). Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Soweit die Klägerin bereits im Vorfeld des Vertrages – also vor Abschluss des Mietvertrages am 03. Juli 2000 - Aufwendungen getätigt hat, hat sie ohnehin auf eigenes Risiko gehandelt. Dies betrifft nach der Aufstellung im Schriftsatz der Klägerin vom 28. Dezember 2005 (dort Seite 6) die Positionen zu den Ziffern 1) bis 5) und 21). Soweit die Klägerin Aufwendungen nach Abschluss des Mietvertrages getätigt hat, kann sie auch diese nicht ersetzt verlangen. Der Klägerin war bei Abschluss des Mietvertrages am 03. Juli 2000 bekannt, dass das Vorhaben der Genehmigung durch die Behörde bedarf und eine solche durch sie erwirkt werden sollte. Danach musste sie grundsätzlich auch damit rechnen, dass die Genehmigung zur Nutzung der Mietsache zum vorgesehenen Vertragszweck nicht erteilt werden könnte. Die Klägerin hat das Genehmigungsverfahren nicht zügig vorangetrieben, sondern den Antrag erst am 13. März 2001 gestellt. Sie hat sich bei der Behörde – zumindest ist Gegenteiliges von der Klägerin nicht behauptet - auch zu keiner Zeit danach erkundigt, ob das Vorhaben genehmigungsfähig ist. Dennoch hat sie bis zu Beantragung weitere Aufwendungen getätigt (Positionen 6) bis 14)) und danach noch weitere Kosten (Position 15)) aufgewendet, die im Zusammenhang mit dem

beabsichtigten Geschäftsbetrieb stehen. Die Klägerin hätte wegen der ihr obliegenden Schadensminderungspflicht das Genehmigungsverfahren abwarten müssen, bevor sie die Aufwendungen tätigt. Es kann deswegen dahin stehen, ob die Aufwendungen zur Anschaffung von Maschinen u.ä. auch deswegen nicht erstattungsfähig wären, weil sie nicht im Zusammenhang mit der Mietsache stehen, wie die Beklagte geltend macht.

Aus den vorgenannten Gründen ist auch der mit der Berufung weiter verfolgte Feststellungsantrag unbegründet.

B. Berufung der Beklagten

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 9.159,79 EUR gemäß § 536 a BGB nicht zu, weil ein anfänglicher Sachmangel nicht gegeben ist und Kausalität zum später eingetretenen Mangel nicht besteht. Zur näheren Begründung wird auf die Ausführungen zur Berufung der Klägerin verwiesen, die hier entsprechend gelten. Die Beklagte wäre der Klägerin nur zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der durch den nachträglichen Mangel eingetreten ist. Die von der Klägerin verlangten Kosten wegen der Beauftragung der Architekten und Ingenieure sind aber nicht kausal zu dem erst nachträglich aufgetretenen Mangel. Denn diese Kosten sind sämtlichst zu einer Zeit veranlasst, zu der ein Sachmangel noch nicht vorlag. Die Klägerin hat sich nach dem Vertrag verpflichtet, die Kosten für das Genehmigungsverfahren zu übernehmen, obwohl sie wissen musste, dass die Genehmigung auch versagt werden könnte. Dieses Risiko hat sie zu tragen.

Soweit die Beklagte sich gegen die vom Landgericht zuerkannten Kosten gemäß der Positionen 16 (nicht Pos. 15 wie irrtümlich im Urteil des Landgerichts, Seite 8 oben) bis 19 gemäß Schriftsatz vom 28. Dezember 2005 (dort Seite 6) von insgesamt 9.159,79 EUR wendet, kommt es darauf nicht mehr an, weil ein Anspruch dem Grunde nach nicht gegeben ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 97 Abs. 1, 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr.10, 711 ZPO.

Die Revision wird nicht zugelassen, da weder die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat, noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 und 2 ZPO).

Bieber Spiegel Dr. Henkel