



Kammergericht

Im Namen des Volkes

Geschäftsnummer:

8 U 194/06

29 O 652/05 Landgericht Berlin

verkündet am :

12.11.2007

Amschler

Justizangestellte

In dem Rechtsstreit

der I■■■■■■ GbR P■■■■ P■■■ ,
vertreten d. d. Gesellschafterin S■■■ S■■■■ F■■■■ GbR,
d. vertreten d.d. Gesellschafter L■■■ S■■■■ , M■■■ S■■■ und V■■■■ S■■■ ,
U■■ d■ L■■■ ■ , ■■■ B■■■ ,

Klägerin und Berufungsklägerin,

- Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. H■■■■ und K■■■■ ,
B■■■ straße ■ , ■■■ S■■■■ -

g e g e n

1. den Herrn A■■■ D■■■■ ,
2. den Herrn K■■■ S■■■ ,

beide U■■ d■ L■■■ ■ ■ , ■■■ B■■■ ,

Beklagten und Berufungsbeklagter ,

- Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte E■■■■ ,
K■■■■■ damm ■■ , ■■■ B■■■ -

hat der 8. Zivilsenat des Kammergerichts in Berlin auf die mündliche Verhandlung vom 12.

November 2007 durch die Richterin am Kammergericht Dr. Henkel als Einzelrichterin

für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 24. Oktober 2006 verkündete Schlussurteil der Zivilkammer 29 des Landgerichts Berlin wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e

Die zulässige Berufung der Klägerin ist unbegründet.

Die Klägerin hat gegen die Beklagten keinen Anspruch auf weitere Mietzinszahlungen für die Monate August und September 2004.

1.

Zutreffend ist das Landgericht davon ausgegangen, dass die Mietsache in der Zeit vom 08. August bis 30. September 2004 mit einem Mietmangel behaftet war und deshalb der Mietzins für diesen Zeitraum auf Null gemindert war.

Gemäß § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB hat der Vermieter dem Mieter die Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten. 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, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Auflage, III. B, Rdnr. 1176; Palandt/Weidenkaff, BGB, 66. Auflage, § 535 BGB, Rdnr. 34). Ein Mangel im Sinne von § 536 Abs. 1 BGB liegt vor, wenn eine nachteilige Abweichung des tatsächlichen Zustands der Mietsache vom vertraglich geschuldeten vorliegt (BGH GE 2004, 1586). Es kommt darauf an, ob der nach § 535 BGB geschuldete Mietgebrauch beeinträchtigt wird, so dass der Fehler auch in einem tatsächlichen bzw. rechtlichen Verhältnis bestehen kann, das nach der allgemeinen Verkehrsanschauung den Mietgebrauch unmittelbar beeinträchtigt (BGH NJW 1981, 2405; Bay OLG GE 1987, 397).

Die vertragsgemäße Gebrauchstauglichkeit der Mieträume als Ladengeschäft für Architekturfachliteratur, Reiseliteratur, Souvenirs, Film- und Photobedarf und Postkarten (vgl. Regelung im Mietvertrag § 2 Vertragszweck) war in dem angegebenen Zeitraum infolge der
ZP 550

unstreitigen Sperrung des Ladenzugangsbereiches durch Baumaßnahmen und Abstellen mehrstöckiger Container aufgehoben.

Ohne Erfolg macht die Klägerin mit der Berufung geltend, dass nur eine mittelbare Beeinträchtigung vorlag und der nur geringere Kundenverkehr im allgemeinen unternehmerischen Verwendungs- und Gewinnerzielungsrisiko des Mieters liege. Der ungehinderte Zugang zu den Mieträumen ist Voraussetzung für eine vertragsgemäße Nutzung insbesondere dann, wenn Gewerberäume vermietet wurden und das dort betriebene Gewerbe auf Kundenverkehr angewiesen ist (BGH NJW 1981, 2405 = ZMR 1981, 368 = GE 1982, 137). Die Zugangsbehinderung stellt daher grundsätzlich einen Mangel dar, auch wenn sie durch nicht vom Vermieter beeinflussbare Bauarbeiten hervorgerufen wird. Diese Fallkonstellation liegt insbesondere vor, wenn die öffentliche Hand beispielsweise Straßenbaumaßnahmen durchführt, die den Zugang zu Mietobjekt erheblich beeinträchtigen (Schmidt/Futterer/Eisenschmid, Mietrecht, 9. Auflage, § 536 BGB, Rdnr. 187; Bub/Treier/Kraemer, a.a.O., III. B, Rdnr. 1342; OLG Dresden NJW-RR 1999, 448; OLG Köln NJW 1972, 1814; LG Berlin GE 2003, 669; LG Düsseldorf NJW-RR 2003, 1594). § 536 BGB setzt ein Verschulden des Vermieters nicht voraus (Kinne/Schach/Kinne, Miet- und Mietprozessrecht, 4. Auflage, Teil I, § 536 BGB, Rdnr. 4). Es ist völlig unerheblich, ob der Vermieter den Mangel bzw. die Tauglichkeitsminderung zu vertreten hat, sie beheben kann oder ihr Ursache überhaupt in seinem Einflussbereich liegt (Bub/Treier/Kraemer, a.a.O., III.B, Rdnr. 1363, 1330). Daher kommt es – entgegen der Ansicht der Klägerin – auch nicht darauf an, dass die Baumaßnahmen nicht von ihr veranlasst waren und sie gegenüber dem Mieter keinen Informationsvorsprung bezüglich der Baumaßnahmen gehabt hat.

Soweit die Klägerin sich auf die Entscheidung des OLG Düsseldorf (NJW-RR 1998, 1236) beruft, steht diese Entscheidung dem nicht entgegen. Das OLG Düsseldorf hat die Frage, inwieweit eine Zugangsbehinderung durch hoheitliche Straßenbauarbeiten überhaupt einen mietrechtlichen Mangel darstellen nicht abschließend beurteilt. Es hat ausdrücklich offen gelassen, ob ein relevanter Mangel darin liegt, dass der Zugang zum Ladenlokal durch Bauarbeiten erheblich erschwert war; allerdings hat das OLG Düsseldorf dann weiter ausgeführt, dass hiergegen die den Mietvertragsparteien bekannte Tatsache spreche, dass der Vermieter gegen solche Baumaßnahmen nichts unternehmen könne. In dem konkreten Fall hat es aber das Ausmaß der Beeinträchtigung als unerheblich im Sinne von § 542 Abs. 2 BGB a.F. angesehen und daher einen Kündigungsgrund verneint. Insoweit unterscheidet sich der hiesige Sachverhalt von dem der Entscheidung des OLG Düsseldorf zugrunde liegenden. Vorliegend liegt nicht nur eine unerhebliche Zugangsbehinderung vor, sondern der Zugang zu den Mieträumen war völlig versperrt. Es lag daher nicht nur eine „normale Beeinträchtigung“ (vgl. so OLG Düsseldorf, a.a.O.) vor, mit der der Mieter in keinem Falle rechnen musste. In dem vorliegenden Fall geht es auch

nicht um die Frage des Vorliegens eines wichtigen Grundes zur Kündigung als äußerste Maßnahme, sondern „nur“ um die Minderung des Mietzinses.

Ohne Erfolg beruft sich die Klägerin weiter auf die Entscheidung des Senats vom 03. Juni 2002 – 8 U 74/01 - (GE 2003, 115) und macht geltend, dass die Beklagten in einem Bereich gemietet hätten, in dem sie mit Bauarbeiten hätten rechnen müssen. In der genannten Entscheidung hat der Senat erkannt, dass eine Mietminderung wegen der mit den Bauarbeiten verbundenen Lärm- und Schmutzmissionen nicht gerechtfertigt ist, wenn der Mieter bei Abschluss des Mietvertrages mit Bauarbeiten rechnen muss. Ein vergleichbarer Fall liegt hier nicht vor. Denn die Beklagten mussten – selbst bei genereller Kenntnis des beabsichtigten U-Bahn – Baus - mit den Beeinträchtigungen in dem geschilderten Umfang, nämlich einer völligen Zugangsversperrung, nicht rechnen.

2.

Entgegen der mit der Berufung weiter verfolgten Ansicht, kann auch nicht festgestellt werden, dass die Beklagten die Zugangsbehinderung deshalb selbst zu vertreten hätten, weil sie die Errichtung einer Fußgängerbrücke zu ihren Ladenlokal abgelehnt hätten. Zwar ist ein Mietmangel nicht anzunehmen, wenn der Mieter selbst für die Freihaltung zu sorgen hat (BGHZ 38, 295) oder wenn er die Zugangsbehinderung selbst zu vertreten hat (vgl. Bub/Treier/Kraemer; a.a.O., III. B, Rdnr. 1342) oder den Mangel selbst verursacht hat (vgl. auch Wolf/Eckert/Ball, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 9. Auflage, Rdnr. 310).

Die Klägerin hat zunächst im Schriftsatz vom 13. Juli 2006 vorgetragen, dass vor Beginn der Baumaßnahmen zwischen den Beklagten und den Berliner Verkehrsbetrieben (BVG) Verhandlungen stattgefunden hätten, in denen den Beklagten mitgeteilt worden sei, wie eine Zugänglichkeit zu den Mieträumen gesichert werden könne; hier sei „angedacht „ gewesen, dass dies mittels einer Brücke habe erfolgen sollen. Die Beklagten hätten diesen Zugang aber abgelehnt. Auf diese angeblichen Verhandlungen mit der BVG bezog sich der Beweisantritt Zeugnis Rübberdt und Herold. Mit diesem Schriftsatz haben die Beklagten das Protokoll einer Besprechung bei der BVG vom 16. Juli 2004 vorgelegt. Aus dem Besprechungsprotokoll ergibt sich, dass „nach der gegenwärtigen Planung“ der Zugang zum Souvenirgeschäft durch einen 3 m breiten Durchgang freigehalten werden sollte und eine Brücke eingebaut werden sollte (vgl. Seite 3 des Protokolls). Weiter ist auf Seite 4 des Protokolls festgehalten, dass der Mieter dieses Ladengeschäfts bei diesem Zugang große Umsatzeinbußen befürchte und dass „seitens Herrn R■■■■ angeregt (wird), einen Ersatzstandort ... zu realisieren“. Eine Ablehnung der Errichtung der Fußgängerbrücke durch die Beklagten lässt sich dem Protokoll nicht entnehmen. Vielmehr stellt es sich so dar, dass zwischen den an der Besprechung Beteiligten eine Lösung für den

Souvenirladen diskutiert worden ist. Selbst Herr R■■■■■, der an dem Gespräch für die Klägerin teilgenommen hat, favorisierte

– wegen der befürchteten Umsatzeinbußen - offenbar die Wahl eines Ersatzstandortes. Die Beklagten haben an dieser Besprechung zudem nicht teilgenommen, so dass sie hier die behauptete Ablehnung gegenüber der BVG auch nicht zum Ausdruck gebracht haben können. Soweit die Klägerin mit der Berufung nunmehr geltend macht, dass R■■■■■ insoweit für die Beklagten gehandelt habe, ist sie mit diesem neuen Vortrag gemäß § 531 Abs. 2 BGB ausgeschlossen.

Ohne Erfolg macht die Klägerin mit der Berufung weiter geltend, dass sich aus der Aktennotiz des Herrn R■■■■■ vom 09. Juli 2004 ergebe, dass die Beklagten die Brücke abgelehnt hätten. Hierin ist formuliert, dass die Beklagten „für eine zeitweilige Erreichbarkeit des Ladens über einen Gang keine Möglichkeit der Aufrechterhaltung des Geschäfts (sehen) und würden demzufolge entweder auf einen zeitweiligen Verkaufspavillon/-zelt .. orientieren bzw. die zeitweilige Schließung des Ladens als erforderlich ansehen“. Aus der Aktennotiz von R■■■■■ ergibt sich nicht, dass die Beklagten die Errichtung einer Fußgängerbrücke abgelehnt hätten, sondern nur, dass sie diese Ausführung als nicht ausreichend angesehen haben. Offenbar hat Herr R■■■■■ diese Bedenken der Beklagten aufgenommen und sie bei der nachfolgenden Besprechung bei der BVG vorgetragen. Nach dem Besprechungsprotokoll vom 16. Juli 2004 hat R■■■■■ dann die Wahl eines Ersatzstandortes, nämlich die Errichtung eines Verkaufszeltes, selbst als die angemessene Lösung des Problems angesehen. Aus den vorgelegten Unterlagen ergibt sich danach nicht, dass die Beklagte die Errichtung einer Brücke abgelehnt hätten. Die Klägerin hat auch nicht vorgetragen, wann genau wem gegenüber eine solche Erklärung der Beklagten erfolgt sein soll. Soweit die Klägerin sich in diesem Zusammenhang auf die Aktennotiz bezieht, ergibt sich dies – wie dargelegt – hieraus gerade nicht, so dass der Vortrag der Klägerin widersprüchlich und deshalb unerheblich ist. Die Vernehmung der angebotenen Zeugen kam daher nicht in Betracht. Im Übrigen hat das Landgericht zutreffend darauf hingewiesen, dass die Errichtung einer Brücke durch die BVG nicht von der Zustimmung der Beklagten abhängig gewesen ist und es Sache der Klägerin war, den Zugang zu den Mieträumen zu gewährleisten.

Im Übrigen kann nicht davon ausgegangen werden, dass durch die Errichtung der Fußgängerbrücke die Gebrauchstauglichkeit der Mietsache in vollem Umfange hätte hergestellt werden können. Außer Zweifel steht, dass ein völlig ungehinderter Zugang zu den Geschäftsräumen auch mittels der Fußgängerbrücke nicht hätte erreicht werden können. Betrifft der Mietvertrag ein Ladenlokal, so ist ein ungehinderter Zutritt des Publikums zum Geschäft – also die Möglichkeit, es beschwerde-, gefahrlos und bequem betreten zu können – für die Gebrauchstauglichkeit mitbestimmend (vgl. BGH NJW 1981, 2405). Ein Souvenirgeschäft – wie das vorliegende – wird vornehmlich von Touristen aufgesucht und muss daher für diesen

Kundenkreis unschwer als ein solches erkennbar und erreichbar sein. Zu dem Betrieb eines Souvenirgeschäftes gehört es, dass Verkaufsstände auf dem Bürgersteig aufgestellt werden, um Passanten zu interessieren, damit diese das Geschäft aufsuchen. Anders als bei dem Verkauf von anderen Waren wird ein Souvenirgeschäft in der Regel nicht gezielt aufgesucht, sondern vornehmlich von Touristen, die Sehenswürdigkeiten der Stadt besichtigen und bei dieser Gelegenheit Souvenirs erwerben. Abgesehen davon, dass aufgrund des geplanten 3 m breiten Durchganges eine optische Beeinträchtigung vorgelegen hätte und die Sicht auf das Geschäft durch vorhandene Bauzäume und Baucontainer eingeschränkt worden wäre, wäre der eigentliche Zugang über die Fußgängerbrücke für potentielle Kunden nicht beschwerdelos gewesen. Diese Umstände wären geeignet gewesen, potentielle Kunden davon abzuhalten, das Geschäfts aufzusuchen, wenn sie es denn überhaupt wahrgenommen hätten.

3.

Der Minderungsanspruch der Beklagten ist auch nicht aufgrund der vertraglichen Regelungen im Mietvertrag ausgeschlossen.

a)

Die Klägerin kann sich nicht mit Erfolg auf die Regelung in § 1 Ziff. 6 des Mietvertrages berufen und daraus einen Ausschluß der Minderung herleiten.

§ 1 Ziff. 6 enthält folgende Regelung:

„Die Lage des Mietobjekts, die Bautätigkeit auf den Nachbargrundstücken und zur Gestaltung der öffentlichen Straßen, Wege, Plätze und Verkehrsanlagen sind dem Mieter bekannt und berechtigen in keinem Fall zur Mietminderung“.

Es kann für die Entscheidung dahin gestellt bleiben, ob es sich um eine überraschende Klausel gemäß § 305 c BGB handelt. Die Klausel ist aber auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar. Die Klausel betrifft ihrem Wortlaut nach nur die bereits begonnene Bautätigkeit bei Abschluss des Mietvertrags am 30. April 2003. Sie erfasst nicht neue Baumaßnahmen, die erst über ein Jahr später begonnen worden sind. Es ist auch nichts dafür ersichtlich aus welchen Gründen – wie die Klägerin meint - diese Klausel auf jegliche Bautätigkeiten im Laufe des Mietverhältnisses erstreckt werden sollten. Für eine entsprechende Auslegung ist im Hinblick auf den eindeutigen Wortlaut der Klausel kein Raum.

b)

Die Geltendmachung der Minderung ist auch nicht wegen der Regelungen in § 14 in Verbindung mit § 10 Ziff. 14 des Mietvertrages ausgeschlossen.

Nach dieser Regelung soll der Mieter nicht zur Minderung berechtigt sein wegen eines Mangels der Mietsache, der in den Verantwortungsbereich des Vermieters fällt, sofern der Mangel nicht vom Vermieter vorsätzlich oder grob fahrlässig verschuldet worden ist. Diese Regelung bezieht sich dem Wortlaut nach nur auf Mängel, **die in den Verantwortungsbereich des Vermieters** fallen. Sie ist daher auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar. Denn die hier streitgegenständliche Beeinträchtigung beruht auf Umstände, die von der Klägerin nicht beeinflussbar sind und daher nicht in deren Verantwortungsbereich liegen. Dass die Regelung nur diesen eingeschränkten Anwendungsbereich erfasst, ergibt sich auch aus der Gesamtheit der mietvertraglichen Regelungen. In § 10 Ziff. 8 haben die Parteien nämlich für den Fall der „äußeren Einwirkungen durch Dritte“ eine gesonderte Vereinbarung getroffen und damit eine Abgrenzung zu dem Bereich, der vom Vermieter selbst verursacht wird, vorgenommen. Auch die Anknüpfung der Haftung des Vermieters an den Grad des Verschuldens – nämlich nur auf Fälle vom Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit sowie arglistige Täuschung (vgl. § 10 Ziff. 4 a) – spricht dafür, dass diese Regelung nur vom Vermieter beeinflussbare Bereiche betrifft.

c)

Der Minderungsanspruch der Beklagten ist – entgegen der Ansicht der Klägerin – auch nicht aufgrund der Regelung in § 10 Ziff. 8 des Mietvertrages ausgeschlossen. Die genannte Regelung lautet:

„Äußere Einwirkungen durch Dritte, wie z.B. Verkehrsumleitungen, Aufgrabungen, Straßensperren, Geräusch-, Geruchs- und Staubbelastungen oder ähnliches begründen unabhängig vom Ausmaß keinen Fehler des Mietgegenstandes, sofern sie nicht vom Vermieter zu vertreten sind.“

Es kann für die Entscheidung dahin gestellt bleiben, ob die Klausel auf den vorliegenden Fall anwendbar ist. Die Klausel benachteiligt den Mieter aber unangemessen und ist deswegen gemäß § 307 BGB unwirksam.

Wie sich aus den §§ 535, 536 BGB ergibt hat der Mieter Anspruch darauf, dass die Räume vom Vermieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand überlassen und in diesem Zustand erhalten werden. Der Vermieter hat nach dem gesetzlichen Leitbild mietvertraglicher Vorschriften – unabhängig von einem Verschulden – für die Gebrauchstauglichkeit der Mietsache einzustehen. In Geschäftsraummietverträgen kann das Minderungsrecht formularmäßig eingeschränkt werden, da die Minderung nicht zu den Grundprinzipien des Mietrechts gehört (BGHZ 91, 375; WPM 1993, 914; OLG Hamburg NZM 1998, 264; Bub/Treier/Bub, a.a.O., II, Rdnr. 518). Unwirksam ist indes der vollständige Ausschluss

der Gewährleistungsrechte auch in Geschäftsraummietverträgen und stellt in jedem Falle ein Verstoß gegen die Gestaltungspflichten bei Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen dar und ist daher unwirksam (vgl. Schmidt/ Futterer/Eisenschmid, a.a.O., § 536 BGB, Rdnr. 426; Bub/Treier/Bub, a.a.O., II, Rdnr. 518 und III. B, Rdnr. 1373; Wolf/Eckert/Ball, a.a.O., Rdnr. 377ff.). Kardinalpflichten, zu denen auch die Pflicht des Vermieters gehört, dem Mieter die Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Zustand geeigneten Zustand zu erhalten, dürfen daher nur zu Gunsten des Vermieters ausgeschlossen werden, wenn davon vertragsuntypische und nicht vorhersehbare Schäden erfasst werden. Ein formularmäßiger Ausschluss der Gewährleistung ist nur wirksam, wenn dem Mieter andere Möglichkeiten verbleiben, das Gleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung wiederherzustellen (Schmidt/ Futterer/Eisenschmid, a.a.O., § 536 BGB, Rdnr. 426; OLG München ZMR 1987, 16; OLG Hamburg WuM 2004, 601 = NZM 2004, 948). Es kann für die Entscheidung dahin gestellt bleiben, ob und inwieweit die Minderung für durch Dritte verursachte Mängel formularmäßig ausgeschlossen werden kann. Der BGH hat die Wirksamkeit eines Minderungsausschlusses für solche Fälle der Störung der Versorgung mit Wärmeenergie, Gas, Strom oder Wasser oder Störung technischer Einrichtungen bejaht, die nicht auf einem Verschulden des Vermieters beruhen (BGH WuM 1976, 152; vgl. auch Gehlhaar ZMR 1981, 233).

Im vorliegenden Falle enthält aber die Klausel einen umfassenden Ausschluss jeglicher Rechte des Mieters aufgrund von äußeren Einwirkungen Dritter auf die Mietsache. Denn nach der Klausel sollen äußere Einwirkungen durch Dritte, wie z.B. Verkehrsumleitungen, Aufgrabungen, Straßensperren, Geräusch-, Geruchs- und Staubbelastungen oder ähnliches **keinen Fehler** der Mietsache darstellen. Diese Einschränkung des Fehlerbegriffes stellt eine einseitige Verschiebung des Äquivalenzverhältnisses von Leistung und Gegenleistung zu Lasten des Mieters dar. Denn es ist nicht lediglich die Minderung – unter Erhaltung des Rückforderungsrechts des Mieters nach § 812 BGB - ausgeschlossen, sondern dem Mieter werden auch alle weiteren Rechte genommen. So stehen dem Mieter wegen dieses Sachmangels weder Ansprüche auf Erfüllung – etwa Beseitigung der Beeinträchtigungen – noch das Kündigungsrecht gemäß § 543 BGB zu. Nach der Klausel liegt ein Fehler „unabhängig vom Ausmaß“ der Beeinträchtigung vor, so dass auch ein wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung nicht in Betracht käme. Ohne Erfolg macht die Klägerin – unter Bezugnahme auf die Kommentierung von Hensen in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB- Recht, 10. Auflage, Anh. § 310 BGB, Rdnr. 608 - mit der Berufung geltend macht, dass ein Ausgleich für diesen Rechtsverlust im Verhältnis zum Vermieter dadurch hergestellt werden könnte, dass dem Mieter nachbarschaftliche Ausgleichsansprüche nach § 906 BGB abgetreten würden. Es kann für die Entscheidung dahin gestellt bleiben, ob mögliche Ansprüche gegen Dritte bei der Beurteilung der Frage der Wirksamkeit einer Klausel innerhalb der Vertragsbeziehungen der Mietvertragsparteien zu berücksichtigen sind. Vorliegend kann im Hinblick auf den umfassenden

Ausschluss jeglicher Rechte des Mieters in der Abtretung von Ansprüchen gegen Dritte kein angemessener Ausgleich gesehen werden.

Soweit die Klägerin auf die Entscheidung des OLG Hamburg vom 02. April 2003 – 4 U 57/01 - (ZMR 2004, 432) verweist, wonach eine Mietvertragsklausel über den Ausschluss der Mietminderung für vom Vermieter nicht zu vertretende Umweltfehler wie Bauarbeiten auf einem Nachbargrundstück für wirksam angesehen worden ist, ist dieser Fall mit dem vorliegenden wegen des dargestellten weitreichenden Ausschlusses der Rechte des Mieters nicht vergleichbar. Nach den Entscheidungsgründe im dortigen Urteil verblieb dem Mieter die uneingeschränkte Möglichkeit der fristlosen Kündigung sowie die Befreiung von der Mietzahlungspflicht bei vollständiger Aufhebung der Gebrauchstauglichkeit der Mietsache. Abgesehen davon ist der genaue Wortlaut der Klausel in der Entscheidung nicht wiedergegeben, so dass nicht abschließend beurteilt werden kann, ob der Senat der Auffassung des OLG Hamburg folgen würde.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Revision zum Bundesgerichtshof wird nicht zugelassen, da die Rechtssache weder 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).

Dr. Henkel