

Professor Dr. Ingo Koller, Passau

Umweltmängel von Mietobjekten

Die Abgrenzung von auf den Umweltbeziehungen des Mietobjektes beruhenden Mängeln im Sinne der §§ 537ff. BGB und unerheblichen Umwelteinflüssen macht immer wieder große Schwierigkeiten. Der BGH sucht neuerdings die Trennungslinie mit Hilfe des „Unmittelbarkeits“-Begriffs zu ziehen. Es wird im folgenden nachgewiesen, daß das „Unmittelbarkeits“-Kriterium hierzu ungeeignet ist. Um Umweltmängel von normalen Umweltbeziehungen zu sondern, bedarf es vielmehr differenzierter materieller Kriterien, wie z. B. der generell-typischen Beherrschbarkeit eines Umwelteinflusses oder eines Informationsvorsprungs.

I. Die Entscheidung des BGH

Der BGH¹ hat sich jüngst mit der Frage beschäftigt, unter welchen Umständen ein Mangel, der nicht der chemisch-physikalischen Beschaffenheit des Mietobjekts selbst entspringt, also dem Mietobjekt selbst nicht „anhftet“, einen Fehler i. S. des § 537 I BGB darstellt.

Ein Schuheinzelhändler hatte von einer Immobilienanlagegesellschaft in einem noch zu errichtenden Wohn- und Einkaufszentrum Geschäftsräume auf die Dauer von 10 Jahren gemietet. Nach der zum Vertragsinhalt erhobenen Baubeschreibung sollte das Einkaufszentrum eine Überdachung der Fußgängerzone, einen unmittelbaren U-Bahn-Anschluß sowie eine mit Pavillons und Geschäften ausgestattete Brücke zu einer bestimmten Straße erhalten. Es sollte die Innenstadt entlasten und zusätzliche Käuferschichten aus der näheren und weiteren Umgebung erschließen. Die Überdachung wurde von den Bauherren nicht gebaut. Auch der U-Bahn-Anschluß sowie die Brücke wurden nicht errichtet. Schon bald nach Eröffnung des Einkaufszentrums zeigte sich, daß es wenig frequentiert wurde. Ein Fünftel der Geschäftslökalte konnte von vornherein nicht vermietet werden, die Hälfte der Mieter stellte den Geschäftsbetrieb vorzeitig ein. Der Schuheinzelhändler verlangte Minderung des Mietpreises.

Der BGH geht von der Prämisse aus, daß im Mietrecht der Fehlerbegriff eng zu fassen sei, weil sonst der Vermieter mit einer zu weitgehenden Garantiehaftung auf das positive Interesse belastet werde². Dies führe zwar nicht dazu, daß nur die dem Mietobjekt selbst anhaftenden Mängel als Fehler qualifiziert werden dürften. Auch außerhalb der Mietsache liegende tatsächliche und rechtliche Verhältnisse könnten die Fehlerhaftigkeit eines Mietobjekts auslösen, wenn sie die Tauglichkeit der Mietsache *unmittelbar*³ beeinträchtigen. Der BGH re-

kurriert damit auf ein Unterscheidungskriterium, das bekanntlich – von dem Appell an das Rechtsgefühl abgesehen – kaum Aussagekraft besitzt. Die „Unmittelbarkeits“-Formel liefert nämlich keinerlei materielle Gerechtigkeitskriterien, sondern setzt sie vielmehr voraus. Derartige Begründungen einer Entscheidung denaturieren deshalb nur zu leicht zu einer inhaltslosen Behauptung, deren Gerechtigkeit und Richtigkeit einleuchten mag, die aber nicht mehr überzeugend dargetan wird⁴.

In diesem Sinne wird die „Unmittelbarkeits“-Formel vom BGH gebraucht. Zunächst legt der BGH dar, daß sich die Frage, ob eine unmittelbare oder mittelbare Beeinträchtigung vorliege, in erster Linie aus dem zum Vertragsinhalt erhobenen Verwendungszweck ergebe. Der BGH geht dann sogleich einen Schritt weiter und führt anhand von konkreten Fallgruppen aus, welche Beeinträchtigungen er für „unmittelbar“, welche er für „mittelbar“ hält. Unmittelbar soll eine Beeinträchtigung z. B. sein, falls die Möglichkeit des Zutritts zum Mietobjekt durch bauplanerische und bauausführende Maßnahmen in der näheren Umgebung eines Ladenlokals nachhaltig behindert werde. Etwas anderes gelte, wenn der Verkehrsstrom und damit das kaufinteressierte Publikum an dem Bereich, in dem das Ladenlokal liegt, vorbeigeleitet werde.

Anstatt nun bloß zu postulieren, wann in konkreten Fallkonstellationen das „Unmittelbarkeits“-Kriterium erfüllt ist und wann nicht, hätte es nahegelegen, zuerst umfassend den zum Vertragsinhalt erhobenen Verwendungszweck und damit die geschuldete Sollbeschaffenheit des Mietobjektes zu eruieren. Des Unmittelbarkeits-Kriteriums als Zusatzinstruments hätte es dann nicht bedurft, um die mietrechtliche Gewährleistung wegen der ihr eigenen scharfen Haftung einzu-

1) BGH, NJW 1981, 2405.

2) So schon BGH, NJW 1971, 422 (424); WM 1972, 419 (420); (vgl. auch u. Fußn. 5).

3) Ebenso Celhaar, in: RGRK, 12. Aufl., § 537 Rdnr. 8; Jauernig-Teichmann, BGB, 2. Aufl., Vorb. § 537 Anm. 2a aa; Soergel-Kummer, BGB, 11. Aufl., § 537 Rdnr. 13; Roquette, Das MietR des BGB, 1966, § 537 Rdnr. 5; Schmidt-Futterer, Rechtslexikon MietR, 1977, S. 160f.

4) Vgl. auch die Ausführungen des LG Frankfurt, NJW 1976, 1355 (1356), zum „Mittelbarkeits“-Kriterium. Auf die Verwendung dieses Kriteriums verzichtet BGH, NJW 1974, 2233 ff.

engen; denn diese Einengung kann schon bei der Bestimmung des vertraglich relevanten Verwendungszwecks geleistet werden⁵. Allerdings macht dieser Ansatz in aller Regel heteronome Gerechtigkeitskriterien nicht überflüssig, da die Parteien kaum jemals einvernehmlich den Verwendungszweck im einzelnen und umfassend festlegen werden. Der Inhalt der privatautonomen Verwendungszweckvereinbarung kann in aller Regel nur mit Hilfe von Kriterien ermittelt werden, die über § 157 BGB in den Vertrag eingeführt werden⁶. Unter diesen Kriterien mag der „Unmittelbarkeits“-topos eine Rolle spielen. Aus dieser Perspektive ist es verständlich, wenn sich der BGH nicht damit aufgehalten hat, den vertraglich vereinbarten Verwendungszweck aus dem konkret nachgewiesenen Parteiwillen abzuleiten, sondern sich sogleich bemühte, auf vom Parteiwillen unabhängige Elemente abzuheben.

II. Die Meinungen in der Kommentarliteratur

Sichtet man die Kommentarliteratur, so ist die Ausbeute an überzeugungskräftigen materiellen Elementen freilich gering. Es wird auf die Verkehrsanschauung⁷, auf die wertbildende Funktion⁸, auf die notwendige Beziehung zur Mietsache⁹, auf das Ausmaß der Beeinträchtigungen¹⁰, die Abwägung der Interessen aller Beteiligten¹¹ sowie negativ darauf hingewiesen, daß der die Beeinträchtigung auslösende Umstand nicht in der Person des Mieters gelegen sein dürfe¹². Vereinzelt wird vertreten, bei der „Miete“ von Geschäftsräumen den „Vermieter“ voll am Risiko der Nutzungsmöglichkeit partizipieren zu lassen¹³.

III. Materielle Risikozurechnungskriterien

Eine sachgerechte Behandlung des Problems der Umweltfehler ist nur dann möglich, wenn man sich darauf besinnt, daß der Fehlerbegriff dem Vermieter das Risiko voll¹⁴ und bei nachträglich auftauchenden Fehlern partiell zuweisen soll, daß das Mietobjekt nicht den erkennbaren Erwartungen des Mieters entsprechend genutzt werden kann. Der Umstand allein, daß die Erwartungen des Mieters enttäuscht werden, genügt für eine Risikobelastung des Vermieters noch nicht¹⁵. Dem Vermieter muß die Enttäuschung auch zugerechnet werden können.

1. Am einfachsten sind diejenigen Fälle zu lösen, in denen der Mangel dem Mietobjekt „anhaftet“¹⁶. Zurechnungsgründe sind hier regelmäßig die typischerweise¹⁷ besseren Beherrschungsmöglichkeiten¹⁸, jedenfalls aber die besseren Informationsmöglichkeiten des Vermieters¹⁹. Der Vermieter ist nämlich normalerweise besser in der Lage, die dem Mietobjekt anhaftenden chemisch-physikalischen Eigenschaften zu ermitteln und so zu verhindern, daß der Mieter ein Objekt anmietet, das für seine Zwecke untauglich ist; denn er hat es vor der Vermietung typischerweise längere Zeit in seinem Besitz gehabt oder doch die Kontrolle über das Mietobjekt ausüben können. Jedenfalls kennt er die Herkunft sowie die zwischenzeitliche Benutzung des Mietobjekts samt den daraus resultierenden Abnutzungserscheinungen besser als der Mieter und ist auch in der Lage, das Mietobjekt vor der Vermietung in Ruhe auf etwaige Fehler hin abzuklopfen. Daß manche Mängel auch bei einer mit zumutbarer Sorgfalt durchgeführten Untersuchung nicht erkennbar sind, spricht nicht gegen den Beherrschbarkeitsvorsprung des Vermieters. Blendet man nämlich im Rahmen der zumutbaren Sorgfalt das Kriterium des zumutbaren Aufwandes aus und hebt ausschließlich darauf ab, welche der Parteien mit geringerem Aufwand den Mangel zu entdecken oder zumindest zutref-

fend die Wahrscheinlichkeit eines Mangels abzuschätzen vermag, so liegt es auf der Hand, daß dies typischerweise der Vermieter ist²⁰. In Konstellationen nachträglicher Fehlerhaftigkeit ist der Gewährleistungsanspruch aus §§ 537 I, 538 BGB ein Korrelat zu den §§ 323, 325 BGB, da der Vermieter die Sache in gebrauchstauglichem Zustand zu erhalten hat (§ 536 BGB)²¹.

2. Von diesem Ausgangspunkt aus liegt es nahe, den Fehlerbegriff auszuweiten²² und in ihn auch solche Faktoren aufzunehmen, die der Umwelt entstammen, in die das Mietobjekt hineingebettet ist²³. Voraussetzung für die Qualifikation von Umweltfaktoren als Fehler des Mietobjektes ist dann grundsätzlich nur, daß der Vermieter nach generell-typischen Kriterien besser in der Lage ist, die Existenz oder jedenfalls die Wahrscheinlichkeit der Existenz derartiger erkennbar die

5) Im übrigen ist hier zu bedenken, daß auf diese Weise auf breiter Ebene der vom historischen Gesetzgeber gewollte Sozialschutz (Prot. VI, 186) eingeschränkt wird. Wenn heute die Garantiehafung aus § 537 I BGB vielfach zu Recht als überzogen erscheint, so sollte man nicht mit Hilfe des Fehlerbegriffs zu korrigieren versuchen und auf diese Weise dem Mieter auch das Minderungsrecht abschneiden. Vielmehr sollte man sich darauf beschränken, die Rechtsfolge „Garantiehafung“ dort zu restringieren, wo der vom historischen Gesetzgeber intendierte Sozialschutz nicht am Platz ist. Vgl. auch *Krampe*, Die Garantiehafung des Vermieters für Sachmängel, 1980, S. 38 ff.

6) Grundlegend *Flume*, Eigenschaftsirrturn und Kauf, 1948, S. 80 ff.; vgl. ferner *Jauernig-Teichmann* (o. Fußn. 3), § 537 Anm. 2a aa.

7) *Staudinger-Emmerich*, BGB, 2. Bearb. (1981), § 537 Rdnr. 21.

8) *Staudinger-Emmerich* (o. Fußn. 7), § 537 Rdnr. 21; *Erman-H. Schopp*, BGB, 7. Aufl. (1981), § 537 Rdnr. 11; *Palandt-Putzo*, BGB, 40. Aufl., § 537 Anm. 2a; *Gelhaar*, in: RGRK (o. Fußn. 3), § 537 Rdnr. 15.

9) *Staudinger-Emmerich* (o. Fußn. 7), § 537 Rdnr. 22; *Soergel-Kummer* (o. Fußn. 3), § 537 Rdnr. 13 (räumlicher und sachlicher Zusammenhang); *Gelhaar*, in: RGRK (o. Fußn. 3), § 537 Rdnr. 15.

10) Vgl. *Soergel-Kummer* (o. Fußn. 3), § 537 Rdnr. 17, mit Hinweis darauf, daß der Vermieter Anspruch auf Entschädigung wegen enteignungsähnlichen Eingriffs besitzt. Diese Fälle fallen unter die Kategorie der unvorhersehbaren, allgemeinen Beeinträchtigungen. Soweit sie vorhersehbar waren, wird oder sollte sie der Mieter schon bei der Bemessung des Mietzinses berücksichtigt haben, so daß die Entschädigung voll dem Vermieter gebührt (dies verkennt *Derleder*, in: *Alternativ-Komm.* z. BGB, 1979, § 537 Rdnr. 3).

11) *Erman-H. Schopp* (o. Fußn. 8), § 537 Rdnr. 10.

12) *Staudinger-Emmerich* (o. Fußn. 7), § 537 Rdnr. 22; *Soergel-Kummer* (o. Fußn. 3), § 537 Rdnr. 19.

13) *Voelskow*, in: *MünchKomm*, 1980, § 537 Rdnr. 15.

14) Das heißt unabhängig von jeglichem Verschulden in Höhe des positiven Interesses.

15) Vgl. *Koller*, Risikozurechnung bei Vertragsstörungen in Austauschverträgen, 1979, S. 143, zur Parallelnorm des § 459 BGB.

16) Dazu gehören im Fall einer Parkplatzmiete auch alle sonstigen Einrichtungen des Parkplatzes, wie z. B. Bäume, die auf dem Grundstück stehen, das der Vermieter zu Parkzwecken einsetzt. Gefahren aus dieser Sphäre, über die der Vermieter verfügen kann, gehören nicht zu den von außen drohenden Gefahren (a. A. *Krampe* [o. Fußn. 5], S. 14).

17) In seltenen Fällen mag die Existenz eines bestimmten Fehlers bei Vertragsschluß außerhalb aller Wahrscheinlichkeit gelegen haben. Dann ist Zurechnungsgrund die Enttäuschung der Erwartungen aller potentiellen Mieter. Näher dazu u. bei Fußn. 36.

18) Zu diesem Begriff *Koller* (o. Fußn. 15), S. 78 ff.

19) *BGH*, NJW 1962, 908; *Hassold*, NJW 1974, 1744. Zur in Hinblick auf das Minderungsrecht parallelen Vorschrift des § 459 BGB vgl. *Pröls*, ZIP 1981, 339; *Koller* (o. Fußn. 15), S. 147 ff. m. w. Nachw.

20) Eingehender zum Rechtsprinzip der abstrakten Beherrschbarkeit *Koller* (o. Fußn. 15), S. 78 ff.

21) Vgl. *Hassold*, JuS 1975, 550.

22) Methodisch richtiger wäre es, den Begriff „behaftet“ als unübersteigbare Auslegungsschranke anzusehen und die §§ 537 ff. BGB analog anzuwenden.

23) Denkbar wäre es natürlich auch, alle die Fälle, in denen die Tauglichkeitsbeeinträchtigung nicht den der Sache selbst anhaftenden Eigenschaften entspringt, der Kategorie der Zweckstörung bzw. Zweckvereitelung zuzuweisen. Anders als im Kaufrecht (dazu *Koller* [o. Fußn. 15], S. 339) empfiehlt sich im Bereich des Mietrechts eine ausdehnende Interpretation bzw. richtiger eine Analogie zu den §§ 537 ff. BGB, weil auf diese Weise den § 538 I Alt. 1 BGB tragenden sozialpolitischen Zielsetzungen besser zum Durchbruch verholfen werden kann.

Verwendungsplanung des Mieters störender Faktoren auszumachen.

In der großen Mehrzahl der Fälle, in denen der Mieter wegen einer bestimmten Beschaffenheit der Umwelt die Sache nicht mit dem Gewinn verwenden kann, den er zu ziehen gedachte, wird es freilich an einem Beherrschbarkeits- oder auch nur Informationsvorsprung²⁴ des Vermieters fehlen. Zum einen mag dies an den der Person des Mieters oder an den seiner Sphäre zuzurechnenden Verhältnissen liegen. Zum anderen ist zu berücksichtigen, daß der Mieter normalerweise dem Risiko, das seiner individuellen Verwendungsplanung droht, besonders intensive Aufmerksamkeit widmen wird und es vielfach kraft besonderer Sachkunde besser abzuschätzen vermag. Man denke etwa bei der Miete von Geschäftsräumen, in denen eine Boutique für eine bestimmte Käuferschicht eröffnet werden soll, daran, daß die Geschäftsräume in der „richtigen“ Gegend gelegen sind²⁵. Jedenfalls wird der Vermieter im Hinblick auf diese Umweltfaktoren allenfalls die gleichen Informations- und Steuerungschancen besitzen, über die der Mieter verfügt. In solchen Konstellationen gilt der Grundsatz, daß der Gläubiger das Verwendungsrisiko trägt^{26,27}.

In Einzelfällen läßt es sich aber nicht bestreiten, daß der Vermieter über einen Informationsvorsprung verfügt, der es ihm erlaubt, das Risiko einer nutzbringenden Verwendung besser in den Griff zu bekommen. Die Rechtsprechung hat hierbei schon relativ geringe Informationsvorteile des Vermieters genügen lassen, um dem Vermieter das Verwendungsrisiko aufzubürden. Zu denken ist hierbei etwa an öffentlichrechtliche Beschränkungen der Verwendbarkeit²⁸, ferner an den Fall, daß eine Ferienwohnung mit Blick auf das Meer vermietet wird, dieser Blick aber verbaut ist, oder daß die vorgesehene Nutzung stark durch Straßenlärm beeinträchtigt wird²⁹. Derartige Umwelteinflüsse wird zuerst der Vermieter als Besitzer des Objekts zur Kenntnis nehmen. Jedenfalls besitzt er den leichteren Zugang zu den relevanten Informationen. Der Mieter müßte z. B. erst anreisen, um sich über die Lage der Wohnung zu vergewissern bzw. sich längere Zeit in den ihm zur Miete angebotenen Räumen aufhalten, um die Störung durch Straßenlärm zu jeder Tages- und Nachtzeit richtig beurteilen zu können. Ein Informationsvorsprung des Vermieters kann weiter darauf beruhen, daß sich der Vermieter intensiver als üblich in die Verwendungsplanung eingeschaltet und beim Mieter das Vertrauen erweckt hat, daß bestimmte für die geplante Nutzung relevante Faktoren existieren. Wer als Vermieter einen Informationsvorsprung zu besitzen behauptet, muß sich daran festhalten lassen. Anders ist die Situation nur dort, wo der Vermieter zu erkennen gibt, daß er selbst nicht so genau Bescheid wisse und damit jede Risikoübernahme von sich weist.

Diesen Informations- und Beherrschbarkeitsvorsprung des Vermieters mag der BGH im Auge gehabt haben, wenn er fordert, daß die außerhalb der Mietsache selbst liegenden Umstände die Tauglichkeit der Mietsache unmittelbar beeinträchtigen. Das vom BGH zur Illustration seiner Vorstellung über die Unmittelbarkeit herangezogene Beispiel „bauplanerische oder bauausführende Maßnahmen in der näheren Umgebung des Ladenlokals“ ist nämlich dadurch charakterisiert, daß der Vermieter typischerweise³⁰ über die in der näheren Umgebung seines Besitztums geplanten Vorhaben besser informiert sein kann, weil er insoweit leichter laufend Informationen zu sammeln und zu verwerten in der Lage ist³¹; dies im Unterschied zum Mieter, der sich erst im Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen die relevanten Informationen zu besorgen vermag. Je weiter entfernt die Störungsquelle lokalisiert ist, desto mehr passen sich die Informations- und Beherrschungsmöglichkeiten von Vermieter und Mieter an, weil

derartige Störungen für beide Parteien von gleich allgemeinem Interesse sind. Dasselbe gilt, wenn man das Unmittelbarkeitskriterium nicht räumlich, sondern von der Art des Kausalverkaufs her versteht. Störungsquellen, die nicht direkt, sondern erst über eine längere Ursachenkette hinweg die Tauglichkeit beeinträchtigen, stoßen auf kein besonderes Interesse des Vermieters, aus dem typisierend dessen Informationsvorsprung abgeleitet werden könnte.

3. Dort, wo die Nutzung des Mietobjekts erst durch nach³² Vertragsschluß auftauchende Störungen beeinträchtigt wird, die von außen kommen, kann man nicht mehr allein auf den Informationsvorsprung des Vermieters abheben. Man denke etwa an das Beispiel des Straßenlärms, der erst lange nach Vertragsschluß und bei Vertragsschluß gänzlich unvorhersehbar störende Ausmaße annimmt. Fehlt es hier an einem Informationsvorsprung des Vermieters, so kann unter Umständen doch der Vermieter Einfluß auf die von außen kommende Störung haben³³. Einen derartigen Fall hatte das LG Frankfurt³⁴ zu entscheiden. Der Mieter eines Kurhausbetriebes mußte gravierende Umsatzeinbußen hinnehmen, weil die Gemeinde, die Alleinaktionärin der Vermieterin war, die Parkmöglichkeiten in der Nähe des Kurhauses beseitigte. Gleiches gilt, wenn der Vermieter einer Wohnung nachträglich in dem Haus ein Lokal eröffnet, das erheblichen Lärm ausstrahlt³⁵.

4. Schließlich gehen der Umwelt entspringende, die Tauglichkeit des Mietobjekts beeinträchtigende Störungen dann zu Lasten des Vermieters, wenn diese Störungen unvorhersehbar³⁶ waren und die Nutzbarkeit des Mietobjekts allgemein mindern oder vereiteln. „Allgemein“ heißt in diesem Zusammenhang, daß jeder aus der Sicht des Vermieters in Betracht kom-

24) Der bloße Informationsvorsprung ist von Bedeutung, weil der Besitzer dieses Informationsvorsprungs dadurch in die Lage versetzt wird, das Risiko einer Tauglichkeitsbeeinträchtigung besser einzukalkulieren und durch Risikostreuung aufzufangen. Es geht hier um die Zurechnung des Risikos aufgrund eines Absorptionsvorsprungs. Zur Funktion dieses Zurechnungsgrundes eingehend Koller (o. Fußn. 15), S. 89 ff.

25) Vgl. OLG Celle, NJW 1978, 2510 (2511).

26) Vgl. BGH, Betr 1980, 83; Staudinger-Emmerich (o. Fußn. 7), Vorb. § 537 Rdnr. 28.

27) Zur Ausnahme der allgemeinen und unvorhersehbaren Beeinträchtigungen s. bei Fußn. 36. Verfehlt OLG Celle, NJW 1978, 2510 (2511), wenn es auf die „gemeinsame Erwartung“ abstellt. Zu diesem topos vgl. Koller (o. Fußn. 15), S. 25 ff.

28) Vgl. Nachw. bei Staudinger-Emmerich (o. Fußn. 7), § 537 Rdnr. 22 f.

29) Vgl. Speiser, NJW 1978, 19 ff.; Staudinger-Emmerich (o. Fußn. 7), § 537 Rdnr. 32; Palandt-Putzo (o. Fußn. 8), § 537 Anm. 2 d; vgl. auch BGH, NJW 1974, 2233.

30) LG Hamburg, NJW 1973, 2254.

31) Vgl. Koller (o. Fußn. 15), S. 345.

32) Wo exakt die Grenzlinie zwischen anfänglichen und nachträglichen Fehlern zu ziehen ist, kann hier offenbleiben.

33) Im Sinne abstrakter, d. h. verschuldens- und damit aufwandsunabhängiger Beherrschbarkeit.

34) LG Frankfurt, NJW 1976, 1355 f.; krit. Erman-H. Schopp (o. Fußn. 8), § 537 Rdnr. 11; zust. hingegen Soergel-Kummer (o. Fußn. 3), § 537 Rdnr. 16.

35) Erman-H. Schopp (o. Fußn. 8), § 537 Rdnr. 10.

36) Vgl. BGH, NJW 1971, 424 ff.: Unter dem Aspekt der Beschaffenheit des Mietobjektes selbst hat die Ausklammerung „von außen kommender, außergewöhnlicher Umstände“ die Funktion, die Sollbeschaffenheit zu fixieren. Mit anderen Worten: Das Mietobjekt muß den erkennbaren Erwartungen des Mieters zufolge nicht die Beschaffenheit aufweisen, daß es auch durch spezifische Schutzvorrichtungen gegen außergewöhnliche von außen kommende Einflüsse (z. B. Eindringen von Hochwasser) gefeit ist (dies verkennt Krampe [o. Fußn. 5], S. 15). – Anders ist die Situation dort, wo eine besondere Beschaffenheit der Mietsache keinen Schutz gegen Tauglichkeitsbeeinträchtigungen gewährt hätte oder der Vermieter nicht verpflichtet war, nachträglich die Beschaffenheit des Mietobjektes zu verbessern (vgl. BGH, NJW 1978, 1481 = LM § 242 [Bb] BGB Nr. 93). Hier hat das „Vorhersehbarkeits“-Kriterium die Funktion, das Risiko dem Mieter zuzuweisen, weil dieser es im Rahmen der Preisverhandlungen einkalkulieren konnte.

mende potentielle Mieter Opfer der der Umwelt entspringenden Störung geworden wäre³⁷. Der Kreis der potentiellen Mieter ist hierbei anhand der Eigenschaften des Mietobjektes, der Preisvorstellungen des Vermieters sowie anhand sonstiger Faktoren zu bestimmen, die im Moment des Vertragsschlusses nur bestimmte Nutzungsmodalitäten als sinnvoll erscheinen lassen³⁸. Werden alle diese Nutzungsmodalitäten gestört und ist diese Störung darüber hinaus im Sinne eines scharfe Anforderungen stellenden Maßstabes unvorhergesehen gewesen³⁹, so ist es sachgerecht, dem Vermieter das Störungsrisiko zuzurechnen. Der Mieter darf in derartigen Konstellationen mindern. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die aus der Umwelt stammende Störung die Verwendbarkeit des Mietobjektes unmittelbar oder mittelbar beeinträchtigt. Auch wenn die Kausalkette, die die Störung auslöst, relativ lang ist, auch wenn die eigentliche Störungsursache in weiter Entfernung vom Mietobjekt liegt, hat der Mieter das Recht, eine Minderung des Mietzinses zu verlangen. Dies hat die ältere Rechtsprechung auch vielfach anerkannt. So qualifizierte sie als Fehler der Mietsache ein für die Dauer des 1. Weltkrieges erlassenes Tanzverbot, das die Nutzung einer dem Tanzbetrieb dienenden Gaststätte erheblich beschnitt⁴⁰. Auf der gleichen Ebene liegen das hoheitliche Verbot der Jagdausübung auf dem zur Jagd gepachteten Gelände⁴¹.

Man mag diese Fallgruppe zu Recht einer besonderen Kategorie der Zweckstörung und Zweckvereitelung zuweisen⁴² und sich dagegen wenden, den Fehlerbegriff i. S. des § 537 I BGB allzu sehr aufzublähen. In der Sache selbst hat dies nicht allzu viel Bedeutung; denn unabhängig davon, welcher dogmatischen Kategorie man diese Arten der Verwendungsstörung zuweist, wird man dem Mieter jedenfalls ein Recht zur Minderung des Mietzinses sowie zur Kündigung⁴³ zubilligen müssen⁴⁴.

IV. Risikoverteilung in der Entscheidung des BGH

Überprüft man anhand dieser Kriterien die eingangs erwähnte Entscheidung⁴⁵, so ist dem BGH voll in dem Grundsatz zuzustimmen, daß Umstände, die in den Risikobereich einer Partei fallen, der anderen Partei kein Recht geben, von der ursprünglichen Vereinbarung abzurücken. Zu undifferenziert ist aber die Aussage, daß die Erwartung des Mieters, auf dem zu gewerblichen Zwecken überlassenen Grundstück gewinnbringende Geschäfte zu machen, zum Risikobereich des Mieters gehöre; denn es wird nicht nach der Art der Störungsursachen differenziert. Sicherlich trägt der Mieter von Geschäftsräumen das Risiko, daß seine Waren attraktiv sind, daß die Kaufkraft hoch und die Konjunktur gut ist. Zu seinem Risiko gehört in aller Regel auch die Wahl der Geschäftsräume unter dem Aspekt der Attraktivität für die von ihm ins Auge gefaßten Käuferschichten⁴⁶, weil er als Spezialist für den Verkauf einer bestimmten Warengattung typischerweise über einen Informationsvorsprung in Hinblick auf die Motivationsstruktur, das Kaufverhalten seiner Abnehmer besitzt. Jedenfalls verfügt der Vermieter insoweit nicht seinerseits über einen die Änderung der Risikoverteilung rechtfertigenden Informations- bzw. Beherrschbarkeitsvorsprung. Anders kann die Situation freilich dort sein, wo – wie hier – Geschäftsräume in einem vom Vermieter erbauten Geschäftszentrum vermietet werden. Dann hat der Vermieter durch Auswahl der Mieter Einfluß auf Zusammensetzung der das Einkaufszentrum aufsuchenden Käuferschichten. Weckt er beim Mieter die Erwartung, daß er den Einfluß in einer bestimmten Richtung ausüben werde, so muß er sich daran festhalten lassen, wenn er später seine Vermietungspolitik ändert. Allerdings reicht dieser Vertrauensschutz nur soweit, wie der Mieter eine Art Selbstbindung des Vermieters erwarten durfte⁴⁷.

Wenn der Vermieter von vornherein das Geschäftszentrum ersichtlich für Geschäfte aller Preisklassen konzipierte, dann muß ein Mieter wie im normalen Geschäftsleben auch damit rechnen, daß sich im Laufe der Zeit ein Strukturwandel zu seinen Ungunsten ereignet.

In der Sache ist dem BGH auch darin zuzustimmen, daß dem Vermieter Mängel der verkehrsmäßigen Erschließung des Einkaufszentrums durch U-Bahn und Straßenbrücke nicht zuzurechnen sind, selbst wenn er sie in seinen Prospekten in Aussicht gestellt haben sollte. Diese für die Nutzbarkeit der Mieträume wesentlichen Faktoren liegen außerhalb der Beherrschungsmöglichkeiten des Vermieters. Es ist auch nicht ersichtlich, daß der Vermieter in Hinblick auf diese Faktoren über einen Informationsvorsprung verfügte. Solche in der neutralen Sphäre gelegenen Angaben hat der Mieter ebenso auf eigenes Risiko zu überprüfen, wie etwa Angaben des Vermieters über die Konjunkturaussichten. Zum gegenteiligen Ergebnis kann man nur kommen, wenn sich der Vermieter als Insider der Verkehrsplanung aufspielt. Nicht ganz überzeugend ist aber die Ansicht des BGH, die angekündigte und nicht realisierte Überdachung des Einkaufszentrums berühre die Funktionsfähigkeit des vermieteten Ladenlokals nur mittelbar. Wenn die Attraktivität des Ladenlokals von der Überdachung abhängt, so ist der Verzicht auf diese Überdachung dem Vermieter zuzurechnen, falls er den besseren Zugang zu den für die Prognose dieses Mangels maßgeblichen Informationsquellen besaß oder gar auf die Realisierung Einfluß nehmen konnte. Dieser Vorsprung kann daraus resultieren, daß die vermietende Immobilien-Anlagegesellschaft wirtschaftlich eng mit den Bauherren des Einkaufszentrums verbunden ist. Der BGH ist hierauf nicht näher eingegangen.

V. Fazit

Zusammenfassend kann festgehalten werden, daß es für die Frage, ob Umweltfehler als Sachmängel i. S. des § 537 I BGB zu qualifizieren oder nach den Grundsätzen über die Zweckvereitelung zu behandeln sind, nicht darauf ankommt, ob die Störung unmittelbar oder lediglich mittelbar auf die Tauglichkeit der Mietsache zum vertraglich vorgesehenen Zweck einwirkte. Maßgebend sind vielmehr materielle Risikozurechnungskriterien, wie der Informations- und Beherrschbarkeitsvorsprung des Vermieters sowie der Umstand, daß die Beeinträchtigung der Tauglichkeit unvorhersehbar auch die anderen potentiellen Mieter getroffen hätte.

37) Vgl. Koller (o. Fußn. 15), S. 321 ff.; zu weit daher Gelhaar (o. Fußn. 3), der auf die vertraglich vereinbarte Nutzung abhebt.

38) Vgl. auch Larenz, Geschäftsgrundlage und Vertragserfüllung, 2. Aufl. (1957), S. 105; Beuthien, Zweckerreichung und Zweckstörung im Schuldverhältnis, 1969, S. 185 ff.

39) Vgl. BGH, Betr 1980, 83; NJW 1978, 1481 = LM § 242 [Bb] BGB Nr. 93; ferner Koller (o. Fußn. 15), S. 328 ff.

40) RGZ 87, 277 ff.; vgl. auch RGZ 89, 203 ff.; RG, SeuffA 73 Nr. 223.

41) RGZ 98, 101 (103); vgl. ferner RGZ 146, 60 ff. (dazu Koller [o. Fußn. 15], S. 199 f.).

42) Vgl. Staudinger-Emmerich (o. Fußn. 7), § 537 Rdnr. 26, sowie o. Fußn. 23.

43) § 542 BGB bzw. Kündigung nach den Regeln des Wegfalls der Geschäftsgrundlage. Vgl. Staudinger-Emmerich (o. Fußn. 7), Vorb. § 537 Rdnr. 27 c.

44) Die Verlagerung dieser Fälle in die Kategorie der Zweckvereitelung hat somit nur die Konsequenz, daß dem Mieter der verschuldensunabhängige Anspruch auf Schadensersatz abgeschnitten wird. Dieser spielt hier aber ohnehin keine Rolle, da es sich nahezu immer um nachträglich auftretende Störungen handeln wird.

45) S. o. Fußn. 1.

46) Vgl. auch BGH, NJW 1978, 925 = LM § 242 [Bb] BGB Nr. 92.

47) Zurechnungsgrund ist mithin, daß sich der Vermieter über den bloßen Leistungsaustausch hinaus intensiv in die Verwendungsplanung des Mieters einschaltet. Vgl. dazu Koller (o. Fußn. 15), S. 347 ff., 151 f.; ohne diese Differenzierung Roquette, MietR, 5. Aufl., S. 250.