

Oberlandesgericht Düsseldorf
Cecilienallee 3

40474 Düsseldorf

Per beA



Marco Di Palo*

Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Miet-
und Wohnungseigentumsrecht

Danuta Weßolly*

Fachwältin für Sozialrecht
Fachwältin für Medizinrecht
Fachwältin für Verwaltungsrecht

Dr. Hans-Peter Cullmann

Tätigkeitsschwerpunkt Arbeitsrecht

Ekkehard Daun*

Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Medizinrecht

*Gesellschafter

28. Mai 2025 DP/DP

122/25 DP45

d1/591-25

Berufungsbegründungsschrift

In dem Rechtsstreit

Lemiesz ./ Paas

- I-10 U 45/25 -

bedanken wir uns zunächst für die gewährte Fristverlängerung.

Bezugnehmend auf unsere Berufungsschrift beantragen wir namens und in Vollmacht des
Beklagten und Widerklägers,

Friedrich-Ebert-Straße 75-77
42719 Solingen
Telefon: +49.(0)212.38375-0
Telefax: +49.(0)212.38375-38
kanzlei@rechtsanwaelte-hsh.de
www.rechtsanwaelte-hsh.de

Stadt-Sparkasse Solingen
IBAN: DE98 3425 0000 0000 2012 85
BIC: SOLSDE33XXX

Anderkonto: Stadt-Sparkasse Solingen
IBAN: DE95 3425 0000 0001 7220 08
BIC: SOLSDE33XXX

USt-IdNr. DE120924806

Mitglieder der



Partneranwälte der



das Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 26.02.2025 aufzuheben und die Klage abzuweisen;

widerklagend die Klägerin zu verurteilen, an den Beklagten 46.830,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab Zustellung der Widerklage zu zahlen.

Falls eine Zurückverweisung für erforderlich gehalten wird, beantragen wir,

die Sache zur erneuten Verhandlung, Beweisaufnahme und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen.

B e g r ü n d u n g:

Die Berufung des Beklagten richtet sich gegen das Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 26.02.2025, soweit er verurteilt wurde, einen Betrag in Höhe von 17.714,70 € nebst Zinsen an die Klägerin zu zahlen und soweit seine Widerklage abgewiesen wurde. Er begehrt insoweit die Aufhebung des Urteils.

Der Beklagte ist der Auffassung, dass das Urteil des Landgerichts Düsseldorf aus verschiedenen Gründen fehlerhaft ist und daher – soweit es eine zum Nachteil des Beklagten getroffene Entscheidung enthält – aufzuheben ist, sodass die von der Klägerin erhobene Klage abzuweisen und die Widerklage des Beklagten im vollem Umfange stattzugeben ist.

Mit Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 26.02.2025 ist der Beklagte nach einer Verfahrensdauer von mehr als zehn Jahren verurteilt worden, an die Klägerin 17.714,70 € nebst Zinsen zu zahlen sowie die Klägerin von der Zahlung der außergerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten i.H.v. 562,16 € gegenüber ihren Prozessbevollmächtigten freizustellen. Die von dem Beklagten im Rahmen des laufenden Verfahrens vor dem Landgericht Düsseldorf erhobene Widerklage hat das Landgericht Düsseldorf durch die beauftragte Einzelrichterin abgewiesen.

Im Rahmen der Begründung führt das Landgericht Düsseldorf aus, dass der Klägerin gegen den Beklagten ein Anspruch auf Zahlung von Mieten i.H.v. 17.714,70 € bestehend aus 13.478,14 € offenen Mieten und 4.236,56 € offenen Betriebskostennachzahlungen zustehen.

Zwar weist das Landgericht Düsseldorf in einem gewissen Rahmen die höheren Rückstände teilweise ab, weil die Mietsache mit Mängeln behaftet war, allerdings spricht das Landgericht Düsseldorf den überwiegenden Teil der Mieten der Klägerin zu, obwohl nach Auffassung des Beklagten eine vollständige Aufklärung der von ihm außergerichtlich angezeigten und im Rahmen des Gerichtsverfahrens vorgetragenen Mängeln im Rahmen des Gerichtsverfahrens nicht erfolgt ist, da ein Teil der Fragestellungen zu den vom Beklagten behaupteten Mängeln nicht umfassend aufgeklärt wurden.

Darüber hinaus wird der Beklagte auch zur Zahlung der von der Klägerin im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens geltend gemachten Nachzahlungen verurteilt, wobei die Einwendungen des Beklagten gegen die Betriebskostennachzahlung nicht ausreichend Berücksichtigung gefunden haben.

Hiergegen richtet sich der Beklagte mit seiner Berufung.

Im Einzelnen:

I. Verfahrensrügen

1. Fehlerhafte Sachverständigenauswahl

Die Frage, inwieweit die von dem Beklagten vorgenommenen Mietminderungen berechtigt sind, hingen neben der Vernehmung von Zeugen und der Verwertung von den vom Beklagten gefertigten Lichtbilder, die allerdings im Rahmen des Gerichtsverfahrens keine ausreichende Berücksichtigung gefunden haben, sowie von der Einholung eines Sachverständigengutachtens ab, um das Vorliegen der Mängel sowie deren Ursachen durch eine „sachkundige Person“ gemäß § 404 Abs. 1 ZPO klären zu lassen.

Die sachkundige Person im Sinne des § 404 Abs. 1 ZPO muss dabei über die erforderliche Sachkunde für das konkrete Begutachtungsgebiet verfügen. Die Bestellung eines Sachverständigen ohne eine entsprechende Fachqualifikation stellt einen gravierenden Verfahrensfehler dar, weil bereits an dieser Stelle eine fundierte und zutreffende Entscheidung durch ein Gericht nicht mehr garantiert ist.

Der Beklagte hatte bereits im Schriftsatz vom 26.09.2018 Bedenken gegen die ausreichende Qualifikation des vom Gericht bestellten Sachverständigen Weber, der Sachverständige für das Maler- und Lackiererhandwerk ist, angemahnt, wobei er darauf hinwies, dass damit nicht notwendigerweise ein ausreichendes Fachwissen bezüglich Fragen zum Schimmelbefall gegeben seien (Bl. 380/388 d. A.).

Den im Anschluss darauf vorgelegten Nachweis einer entsprechenden Qualifikation hat das erstinstanzliche Gericht als ausreichend angenommen und sich auf den Standpunkt gestellt, dass die Qualifikation des Sachverständigen ausreichend sei. Dem ist der Beklagte gefolgt, um das Verfahren nicht noch weiter durch eine Verfahrensfrage zu verzögern. Allerdings hat sich in der Folge gezeigt, dass die Herangehensweise des Sachverständigen Weber bei der Begutachtung eine Vielzahl von fachlichen Fragestellungen im Rahmen seiner Begutachtung außen vor gelassen hat und trotz der erhobenen Einwendungen des Beklagten bzgl. des Schimmels in der Wohnung und dessen Ursachen sich nicht ausreichend auseinandersetzt und somit wesentliche Umstände nicht berücksichtigt hat.

Dabei muss berücksichtigt werden, dass das von dem Sachverständigen Weber vorgelegte Zertifikat, welches vom TÜV stammte, in dieser Form heute nicht mehr als Qualifikationsnachweis ausgestellt wird, weil für dessen Erlangung lediglich eine einzige Prüfung notwendig war, ohne dass der Inhaber in regelmäßigen Abständen die Kenntnisse überprüfen und auffrischen musste. Das vorgelegte Gutachten ist somit nicht ansatzweise geeignet, die Sachkunde des Sachverständigen Weber nachzuweisen.

Die vom Beklagten aufgeworfenen Fragestellungen waren allerdings wesentlich für die Bemessung des Minderungsbetrages und der vom Beklagten geltend gemachten Ansprüche. In seiner Stellungnahme zum Gutachten stellte der Beklagte umfangreiche

Ergänzungsfragen zum Gutachten (Bl. 490 ff. der Akte), zu denen sich allerdings der Sachverständige in seinem Ergänzungsgutachten vom 23.09.2020 (Bl. 527 ff. der Akte) aus Sicht des Beklagten nicht ausreichend und nicht überzeugend äußerte. Den Großteil der Fragen beantwortete der Sachverständige Weber wortkarg, sodass der Eindruck entsteht, der Sachverständige Weber habe die Einwendungen gegen sein Gutachten als persönlichen Angriff betrachtet und war nicht an einer umfassenden technischen Aufklärung der Fragestellungen interessiert.

Die vom Beklagten jedoch gestellten Fragen zielten hauptsächlich darauf ab, den tatsächlichen Umfang der Beeinträchtigungen durch den Schimmel in den Räumlichkeiten feststellen zu können, was auch bedingt, dass man sich mit den Auswirkungen des Schimmel auf den Wänden von zum Aufenthalt von Personen dienenden Räumen auseinandersetzt. Denn der Mangel erschöpfte sich nicht allein darin, dass sich Schimmel an Wänden, Fensterlaibungen etc., sondern auch Schimmelsporen, Bakterien etc. in der Raumluft, an Möbeln etc. höchstwahrscheinlich befanden, was wesentlich für die Fragestellung ist, inwieweit die Gebrauchstauglichkeit der Mietsache eingeschränkt oder möglicherweise gänzlich aufgehoben war. Solche Feststellungen wurden jedoch vom Sachverständigen Weber dazu nicht ausreichend bzw. gar nicht getroffen. Erforderliche Untersuchungen bzw. deren Veranlassung hat der Sachverständige Weber gar nicht in Betracht gezogen. Dies spricht für eine nicht ausreichende Qualifikation, die das Landgericht vor dem Hintergrund der vom Beklagten geltend gemachten Ansprüche von sich aus hätte hinterfragen müssen. In einem solchen Fall kann sich das Landgericht nicht auf die geltende Parteimaxime zurückziehen, sondern muss seinerseits den Inhalt eines Sachverständigengutachtens auf Plausibilität und Vollständigkeit überprüfen, was im vorliegenden Fall u.E. nicht geschehen ist. Der Beklagte hatte dabei von vornherein Bedenken gegen die ausreichende Qualifikation erhoben.

b) Nicht berücksichtigte Beweisanträge

Der Beklagte hatte in weiser Voraussicht – um eine angemessene Aufklärung herbeiführen zu können – die für die Beurteilung der Minderungshöhe und des von dem Beklagten geltend gemachten Schadensersatzes notwendigen weiteren technischen Fragestellungen vorgetragen und mit Schriftsatz vom 16.07.2019 die entsprechende Ergänzung des Beweisantrages beantragt (Bl. 411-413 der Akte).

Danach sollte der Beweisbeschluss dahingehend ergänzt werden dass, der Sachverständige angewiesen werde

- Kernbohrung im Bereich der bemängelten Schäden zu machen, um Schimmelpilze in der Dämmebene und im zweiten Holzfußboden in der Küche, Wohnzimmer, Arbeitszimmer mit dem Ziel bezüglich des Fußbodens eine qualitative und quantitative Aussage zu Schimmelpilzen Schimmelpilzsporenbakterien machen zu können,
- Luftkeimsammlung per Impaktor in jedem Raum zu machen, um eine qualitative und quantitative Aussage von Schimmelpilzen, Schimmelpilzsporen und Bakterien in der Atemluft jedes Raumes und damit das Vorhandensein in der Wohnung machen zu können,
- Luftproben auf Schimmelpilzgifte und Bakteriengifte in jedem Raum zu nehmen, um eine qualitative und quantitative Aussage für Schimmelpilzbakteriengifte in der Atemluft treffen zu können,
- Materialproben, Abklatschproben und Folienkontaktproben von optisch sichtbaren Schimmelbefall an diversen Flächen wie Wänden, Möbel, Fensterrahmen, Dachlukenrahmen, herabgefallenen Dreck, Dachluken etc. zu nehmen, um eine qualitative und quantitative Aussage zum vorhandenen Schimmelpilz machen zu können,
- Abklatschproben von Wandoberflächen, Fensterrahmen zu nehmen, um die qualitative und quantitative Ausbreitung von Schimmelpilz in der Wohnung dokumentieren zu können.

Dem ist allerdings das Landgericht nicht gefolgt und hat die Beweisaufnahme in der ursprünglich angeordneten Form durchgeführt. Das Ergebnis ist genau das, was der Beklagte eigentlich vermeiden wollte, nämlich die Unterlassung einer vollständigen Erhebung von entscheidungserheblichen Feststellungen über den Zustand der Räumlichkeiten. Der Sachverständige Weber sah es seinerseits zu Unrecht für die Beantwortung der wesentlichen Fragestellungen als nicht erforderlich, diese Untersuchungen durchzuführen, um den Sachvortrag des Beklagten zu überprüfen.

c) Unzureichende Sachverhaltsaufklärung

Das hatte notwendigerweise zur Folge, dass eine nicht zureichende Sachverhaltsaufklärung erfolgte, was wiederum dazu führte, dass eine Entscheidung auf der Grundlage eines unvollständig ermittelten Sachverhalts ergangen ist. Letztlich ist die Sachverhaltsaufklärung nicht in der Weise erfolgt, wie dies nach den geltenden prozessualen Regeln notwendig gewesen wäre. Wäre die Beweisaufnahme mit der notwendigen Sorgfalt durchgeführt worden, hätte nicht nur die Frage geklärt werden müssen, ob sich die äußerlich sichtbaren Mängel in den streitgegenständlichen Räumlichkeiten befinden, sondern auch, ob die nicht sichtbaren Folgen des Schimmels bereits eingetreten waren und in welchem Umfang diese bestanden. Daraus hätte auch die Schlussfolgerung gezogen werden können, wie lange diese Mängel sich bereits in den Räumlichkeiten befunden haben.

2. Fehler bei der Beweisaufnahme

Diese Umstände führen dazu, dass die Beweisaufnahme fehlerhaft ist und das Ergebnis einer fehlerhaften Beweisaufnahme letztlich auf die Entscheidung im Urteil durchschlägt, was wiederum die Richtigkeit der gerichtlichen Entscheidung anzweifeln lässt.

Das Landgericht hat den Sachverständigen Weber letztlich mit einem sachlich unzutreffenden Bestellungsgebiet beauftragt. Der Sachverständige verfügte erkennbar nicht über die erforderliche Fachkompetenz für die streitgegenständlichen Bauschäden und Feuchtigkeitsprobleme. Dies zeigt sich insbesondere daran, dass er grundlegende fachliche Fehler beging, die auch einem Laien hätten auffallen müssen. Der Sachverständige Weber verwechselte systematisch die Gebäudeart und -höhe (45,0 m statt 4,5 m), was auf mangelnde Sorgfalt und Sachkunde hindeutet. Zudem führte er Messungen mit ungeeigneter oder fehlender Messtechnik durch. Dem Beklagten fiel bereits bei den verschiedenen Ortsterminen auf, dass der Sachverständige Weber erkennbar unvorbereitet zu den Ortsterminen erschien. Ferner veranlasste er keine weitere Untersuchungen, um die aufgeworfenen Fragestellungen bezüglich der vorhandenen Mängel und deren Umfang (Schimmelsporen, Bakterien etc. u.a. in der Raumluft und auf dem Mobiliar) sowie den sich daraus ergebenden Einschränkungen der Nutzbarkeit der Räume vollumfänglich zu beantworten. Es wurden keinerlei Untersuchungen hinsichtlich der Raumluft, der Zusammensetzung der Bestandteile des

Schimmel, der Auswirkung auf das Inventar etc. angestellt, obwohl dies in dem Rechtsstreits entscheidungserheblich war.

Die Bestellung eines ungeeigneten Sachverständigen stellt einen schwerwiegenden Verfahrensfehler dar, der zur Aufhebung des Urteils führen muss. Nach § 404 ZPO muss der Sachverständige über die erforderliche Sachkunde verfügen. Ist dies nicht der Fall, ist das Gutachten unverwertbar.

3. Verletzung des rechtlichen Gehörs

Das Landgericht Düsseldorf hat die weiteren Beweisanträge des Beklagten nicht berücksichtigt und die vom Beklagten vorgelegte umfangreiche Bilddokumentation in Form von DVD's, welches die tatsächlichen Gebäudemaße, Schäden und Schadensursachen dokumentierten, ohne nähere Begründung nicht beachtet und zurückgewiesen. Die Bilddokumentation wird der Beklagte und Berufungsführer dem Senat auf dem Postweg gerne zur Verfügung stellen.

Darüber hinaus wurden die vom Beklagten benannten Zeugen, für die Schadensverursachung und hinsichtlich des Verhaltens des Zeugen Paas gegenüber dem Beklagten, mit dem der Beklagten ausschließlich zu tun hatte, nicht gehört. Das defekte Fallrohr über dem Gäste-WC als mögliche Hauptschadensursache wurde ebenfalls nicht weiter berücksichtigt, obwohl dieser Mangel angezeigt wurde. Der Beklagte hat insoweit erhebliche Zweifel daran, dass nach Aussage des Sachverständigen Weber dieser Mängel keine Ursache für den Schimmel haben soll. Wirklich nachvollziehbar sind die Ausführungen des Sachverständigen Weber dazu nicht.

Zu erwähnen ist, dass sich das Landgericht mit sämtlichen vom Beklagten schriftlich vorgetragene Einwände gegen das Gutachten und die Prozessleitung nicht ansatzweise in den Urteilsgründen auseinandergesetzt hat. Dies stellt eine schwerwiegende Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör dar.

4. Permanenter Richterwechsel mit Informationsverlust

Ein wesentlicher Faktor für das letztlich aus Sicht des Beklagten unzutreffende Urteil ist der häufige Richterwechsel in dem 10-jährigen Verfahrenszeitraum, der notwendigerweise

zu einem systematischen Informationsverlust führen musste. Wesentliche Verfahrensinhalte, Beweisanträge und Sachverhaltselemente gingen verloren oder wurden von nachfolgenden Richtern nicht hinreichend zur Kenntnis genommen oder verwertet. Dies führte zu einer unvollständigen Sachverhaltsaufklärung und damit zu einem fehlerhaften Urteil.

II. Sachliche Rügen und unzureichende Sachverhaltsaufklärung

Die bei den Verfahrensrügen bereits gemachten Ausführungen zu der Art und Weise der Beweisaufnahme ist auch im Rahmen der sachlichen Rüge zu berücksichtigen.

1. Unzureichende Sachverhaltsermittlung

Die im Rahmen des Verfahrens durchgeführte Beweisaufnahme stellt eine unzureichende Sachverhaltsermittlung dar, da das Gericht trotz der vom Beklagten gestellten Beweisanträge zu Fragestellungen, die entscheidungsrelevant waren, nämlich in welchem Umfang tatsächlich Mängel vorlagen und welche Auswirkungen diese auf die Gebrauchstauglichkeit der Mietsache hatten, nicht gefolgt ist.

Der Beklagte hatte in der ersten Instanz umfangreiche Bilddokumentationen vorgelegt, aus denen sich die von ihm gerügten Mängel ergaben. Dennoch sind diese nicht vom Landgericht angenommen und verwertet worden. Diese hätten den Zeugen im Rahmen der Vernehmung vorgehalten werden können. Dies wäre für eine umfassende Sachverhaltsaufklärung hilfreich gewesen. Die Verwendung dieser vom Beklagten angebotenen Bilddokumentationen hätten aufgrund des sich über mehrere Jahre erstreckenden Streits zwischen den Mietvertragsparteien „mehr Licht ins Dunkle“ gebracht. Schließlich hätte die vom Beklagten angebotene Bilddokumentationen im Rahmen der Begutachtung durch den Sachverständigen Weber hilfreich sein können.

2. Grundlegende Gutachtenmängel

Wie bereits ausgeführt, ist auch sachlich zu berücksichtigen, dass die Beweiserhebung im Rahmen der Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht ausreichend und geeignet ist, darauf eine gerichtliche Entscheidung zu stützen.

a) Falsche Datengrundlage

Das Gutachten des Sachverständigen Weber basiert auf eindeutig falschen Grundlagen.

aa) Gebäudehöhe: Der Sachverständige gibt eine Gebäudehöhe von 45,0 m für das Mehrfamilienhaus an, obwohl es sich bei der streitgegenständlichen Wohnung um einen einstöckigen Bungalow-Anbau mit einer Höhe von ca. 4,5 m handelt. Diese Verwechslung um das 10-fache ist so gravierend, dass sie die gesamte Bewertung unbrauchbar macht.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

bb) Gebäudeart: Der Sachverständige behandelt die Wohnung als Erdgeschosswohnung eines Mehrfamilienhauses, obwohl es sich um einen separaten Flachbau-Anbau handelt. Dies führt zu völlig falschen Bewertungsmaßstäben. Solche qualitativen Unterschiede zwischen Gebäuden bedeutet auch einen wesentlichen Unterschied bei der Beurteilung von bautechnischen Fragen, die beispielsweise für die Entstehung von Schimmel von Bedeutung sind.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

cc) Beweisführung: Der Beklagte kann durch das von ihm bereits in der ersten Instanz angebotene Bildmaterial eindeutig belegen, dass es sich um einen Bungalow mit eigenem Flachdach und Oberlichtern handelt - Merkmale, die eine Erdgeschosswohnung eines Mehrfamilienhauses nicht haben kann.

b) Fehlerhafte Messtechnik und Vorgehensweise

aa) Blower-Door-Test: Der Sachverständige Weber führte den Blower-Door-Test zwischen Innenräumen (Wohnung zu Treppenhaus) durch, obwohl dieser immer zwischen Innen- und Außenraum bei Temperaturdifferenz durchgeführt werden muss. Dies macht die Messergebnisse und somit für die daraus geschlossenen technischen Schlussfolgerungen unbrauchbar.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

bb) Vorbereitung der Messung: Die vom Beklagten angebrachten Abklebungen undichter Fensterstellen wurden nicht entfernt, obwohl dies für eine aussagekräftige Messung erforderlich gewesen wäre.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

cc) Messtechnik: Der Sachverständige brachte keine oder ungeeignete Messtechnik zu den drei Ortsterminen mit, was eine fachgerechte Begutachtung unmöglich machte.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Der Sachverständige Weber hatte sämtliche dazu notwendigen Geräte bei den Terminen nicht dabei, so z.B. das notwendige Anemometer nicht dabei. Auch Geräte zur Messung von Schimmelsporen in der Raumluft hatte er nicht dabei. Dass der Sachverständige Weber offensichtlich nicht das erforderliche Fachwissen hatte, zeigt auch der Umstand, dass dieser die Räumlichkeiten wiederholt ohne erforderliche persönliche Schutzkleidung (PSA) betrat, vor allem ohne Atemschutz. Ein verständiger Sachverständiger wäre sich der Gefahr bewusst gewesen und hätte die Räume keinesfalls in dieser Form betreten.

c) Fehlende Ursachenanalytik

Der Sachverständige hat systematisch die Aufklärung der tatsächlichen Schadensursachen verweigert:

aa) Probennahme: Die vom Beklagten vorgeschlagenen notwendige Probennahme zur Kausalitätsklärung wurde verweigert, obwohl diese zwingend notwendig war, um die tatsächliche Gebrauchsbeeinträchtigung, die wiederum für die Höhe der Mietminderung von wesentlicher Bedeutung ist, feststellen zu können.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

bb) Außenbegehung: Eine Überprüfung der nicht fachgerechten Fensterbankinstallation unterblieb völlig, obwohl dieser Mangel gerügt und auch schriftsätzlich vorgetragen und unter Beweis gestellt wurde. Der Mangel ist dabei ebenso von Bedeutung für die Höhe der Mietminderung aufgrund der sich daraus ergebenden Gebrauchsbeeinträchtigung.

cc) Fallrohr: Das defekte Fallrohr im Bereich der Küche als Hauptschadensursache wurde nicht näher untersucht. Der Beklagte hatte im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens auf den Defekt des Fallrohres hingewiesen, sodass sowohl das Gericht als auch der beauftragte Sachverständige dies hätten berücksichtigen müssen. Das Gericht hätte den Sachverständigen Weber anweisen müssen, auch die Auswirkung des defekten Fallrohres auf die bestehenden Feuchtigkeit- und Schimmelschäden und deren Auswirkung auf dem Umfang des Schimmelschadens zu prüfen. Dies ist allerdings nicht geschehen.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Dies ist jedoch nach Auffassung des Beklagten von Bedeutung, weil dieses Fallrohr tatsächlich Auswirkungen auf den in den Räumlichkeiten bestehenden Zustand hatte. Ein entsprechend qualifizierter Sachverständiger bzw. Sachverständigeninstitut hätte anhand des Zustandes Rohres feststellen können, wie lange die Nässe und die sich daraus ergebende Schimmelbildung bestanden hat.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Ein dafür qualifiziertes metallurgisches Labor hätte weitere Untersuchungen anstellen können und diese Fragen genau und eindeutig beantworten können.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Der Beklagte hatte bereits erstinstanzlich vorgetragen, dass das Metallständerwerk der Abkantung mit einem Datum versehen war, dass einige Monate vor dem Einzug des Beklagten in die Räum lag. Daher muss der Zeuge Paas von dem Schaden am Rohr gewusst haben. Jedenfalls hätte dies den beauftragten Sachverständigen im Verfahren auffallen müssen.

2. Falschaussagen im Gutachten

Darüber hinaus finden sich auch eindeutige Falschaussagen im Gutachten, die das Gutachten ebenfalls unverwertbar machen und das Gericht dazu hätten veranlassen müssen, das Gutachten kritisch zu sehen und eine geeignete Aufklärung in die Wege zu leiten. Wie bereits ausgeführt, darf ein Gericht trotz Bestehens der in der Zivilprozessordnung grundsätzlich geltenden Parteimaxime den Inhalt eines Gutachtens nicht unkritisch übernehmen, sondern muss dieses auch auf etwaige Unstimmigkeiten und Fehler überprüfen. Dies ist allerdings im vorliegenden Fall nicht geschehen.

a) Schimmelpilzschäden

Der Sachverständige Weber behauptete im Rahmen seiner Anhörung vor Gericht, der Berufungsführer habe "mit Bleistift schimmelpilzartige Striche auf die Tapete gemacht". Diese Aussage ist offensichtlich unzutreffend, da

- Schimmelpilzflächen für Laien deutlich sicht- und riechbar waren
- Mykotoxine (Schimmelpilzgifte) charakteristische Gerüche verursachen
- Die Gesundheitsbeeinträchtigungen real und dokumentiert waren.

Die Aussage des Sachverständigen Weber entbehrt jeglicher Tatsachengrundlage. Spätestens an dieser Stelle hätte sich das zuständige Gericht über die Geeignetheit und Neutralität des Sachverständigen Weber Gedanken machen müssen. Wie der Sachverständige Weber zu einer solchen Aussage kommt, erschließt sich nicht und kann lediglich damit begründet werden, dass der Sachverständige Weber die erhobenen Bedenken gegen dessen Beauftragung persönlich nahm oder einfacher keine Sachkenntnis hat. Zwar hatte das Gericht nach dieser Äußerung mit einem gewissen Erstaunen nachgefragt, es hat allerdings nicht ansatzweise in Betracht gezogen, dass der Sachverständige Weber seine Begutachtung nicht mit der notwendigen Neutralität erstellt hat. Denn nachvollziehbar begründen konnte er seine Behauptung natürlich nicht.

Diese Falschaussage des Sachverständigen Weber stellt eine solch schwerwiegende Verletzung der Sachverständigenpflichten dar, dass dadurch das gesamte Gutachten unglaubwürdig wird.

Diese Annahme des Beklagten wird auch dadurch gestützt, dass die vom Beklagten im Rahmen der Stellungnahme zum ersten Gutachten des Sachverständigen Weber gestellten Fragen nicht ernst genommen und nicht angemessen beantwortet wurden. Dabei handelte es sich im vorliegenden Fall nicht um Fragen eines technischen Laien, sondern eines Bausachverständigen, dessen Kernkompetenzen Schimmelschäden an Bauten sind. Die vom Beklagten gestellten Fragen haben aber weder den Sachverständigen noch das erkennende Gericht dazu veranlasst, den Sachverhalt näher aufzuklären.

b) Lüftungsverhalten

Der Sachverständige machte den Beklagten nach seinem Auszug für "falsches Lüften" verantwortlich, ohne die tatsächlichen baulichen Ursachen wie z.B. defekte Außenabdichtung nach Fensterbankwechsel ausreichend untersucht zu haben. Dies ist eine unzulässige Mutmaßung ohne Beweisgrundlage. Auch an dieser Stelle zeigt sich, dass eine lückenlose Tatsachenfeststellung nicht stattgefunden hat.

Beweis: Wie zuvor.

Spätestens an dieser Stelle hätte der Sachverständige Weber darüber nachdenken müssen, ob seine Qualifikationen überhaupt ausreichen, um diese Fragestellung beantworten zu können. Er hätte in Betracht ziehen müssen, einen Fachmann für den Fensterbau hinzuzuziehen.

3. Unvollständige Berücksichtigung der Rechtslage

a) Schadensbeseitigungspflicht des Vermieters

Das Gericht hat die Schadensbeseitigungspflicht der Klägerin bzw. des Zeugen Paas völlig außer Acht gelassen und ausschließlich die Pflichten des Beklagten als Mieter betrachtet. Nach der Rechtsprechung trifft jedoch auch den Vermieter eine Schadensminimierungspflicht, insbesondere wenn er Kenntnis von den Mängeln hat.

Tatsache ist, dass die Klägerin bzw. der Zeuge Paas trotz der wiederholten und stets unverzüglich gemeldeten Mängel nie eine Veranlassung gesehen haben, der sie treffenden Mängelbeseitigungsverpflichtung nachzukommen. Es war deren Verantwortung, die bestehenden Mängel in Form von Fäkaliengestank, Feuchtigkeit und Schimmel zu beseitigen und somit der in § 535 Abs. 1 BGB geregelten Hauptleistungspflicht nachzukommen.

b) Vertragsverletzungen durch den Vermieter

Das Gericht hat daraus folgend die schwerwiegende Vertragsverletzungen des Vermieters ignoriert. Obwohl es die Klägerin bzw. deren Rechtsvorgänger waren, die dem Beklagten mangelbehaftete Mieträume überließen, ohne den Beklagten auf diese hinzuweisen, liest sich das Urteil des Landgerichts so, als sei der Beklagte derjenige, dem die größere Pflichtverletzung vorzuwerfen sei, obwohl der Beklagte derjenige ist, der einen erheblicheren Sachschaden erlitten hat, weil die Klägerin über mehrere Jahre nicht ihrer Verpflichtung zur Erhaltung der Mietsache und der Gebrauchstauglichkeit nachgekommen ist.

Dass beide Vermieter kein Interesse daran hatten, ihren vertraglichen Verpflichtungen nachzukommen, zeigt auch der Umstand, dass die Klägerin bzw. der Zeuge Paas folgende ausdrücklich vertraglich vereinbarte Verpflichtungen nicht erfüllte:

- Fehlende Installation der vertraglich vereinbarten Eingangstür zum Hof
- unterlassene regelmäßige Kontrolle der Oberlichter (Vertragsbestandteil)
- Verweigerung der Aushändigung eines Energieausweises
- fehlendes Übergabeprotokoll
- Verweigerung eines Gewerbemietvertrags trotz gewerblicher Nutzung
- Problematische Mülltonnenentsorgung mit Geruchsbelästigung bei jeder Lüftung
- Fenster von Büro und Schlafzimmer direkt zu den Mülltonnen orientiert

Wesentlich dürfte jedoch die seit Mietbeginn bestehenden Gesundheitsgefährdung sein. Denn aufgrund der sich unmittelbar nach Bezug der Räumlichkeiten durch den Beklagten zeigenden Mängelercheinungen und der sich daraus entwickelnden erheblichen Mängel

der Mietsache dürfte klar sein, dass bereits zuvor die Ursachen für die sie später zeigenden erheblichen Mängel bereits bei Anmietung vorhanden waren.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Bedauerlicherweise zeigt die Praxis, dass ein solches Vorgehen von Vermietern immer häufiger auftritt. Den Mietern werden bauliche Unzulänglichkeiten des Mietobjekts verschwiegen und die Mietsache trotz der bestehenden gravierenden Mängel vermietet, um entsprechende Mieten generieren zu können. Den Schaden haben häufig im Nachgang die Mieter, für die es nicht selten mit erheblichen Hindernissen verbunden ist, ihre Ansprüche gerichtlich durchzusetzen, wie sich an diesem Fall deutlich zeigt.

Hinzu kommt die Problematik hinsichtlich des Stellplatzes, der trotz vertraglicher Zusage nicht hergestellt wurde. Es wurde nur eine Schotteraufschüttung nach der Rodung der gewucherten Pflanzen vorgenommen. Der vor dem Haus existente Stellplatz wurde dem Beklagten hingegen verweigert, obwohl dieser offensichtlich zu den Räumlichkeiten gehört. Auch dieser Umstand stellt eine Abweichung der vereinbarten Soll-Beschaffenheit der Mietsache zur Ist-Beschaffenheit, was wiederum einen Minderungsanspruch entstehen lässt.

3. Vorsätzliche Täuschung durch den Vermieter/die Vermieterin

Völlig außen vor ist bei der Entscheidung des Landgerichts Düsseldorf geblieben, dass bei dem vorliegenden Fall Umstände vorliegen, die eindeutig für ein arglistiges Handeln der Vermieter, also des Zeugen Paas und der Klägerin, bei Abschluss des Mietvertrages sprechen.

Der Zeuge Paas kannte die Hauptschadensursache (defektes Fallrohr in der Küche) sowie die baulichen Unzulänglichkeiten bei den Fenstern und Oberlichtern. Der Umstand, dass der Sachverständige Weber in seinem Gutachten feststellte, dass eines der Oberlichter Spuren einer Notreparatur zeige und dieser Zustand so verblieben sei, zeigt ebenfalls, dass die Klägerin und ihr Rechtsvorgänger keinerlei Interesse hatten, das Mietobjekt in einen gebrauchsfähigen Zustand zu versetzen. Das Mietobjekt wurde dem Beklagten in diesem Zustand vermietet. Bereits bei Abschluss des Mietvertrages wurden dem

Beklagten vorhandene wesentliche Mängel arglistig verschwiegen. Dies begründet Ansprüche wegen arglistiger Täuschung und daraus dem Beklagten entstandenen Schaden.

Soweit überhaupt von der Klägerin Arbeiten veranlasst wurden, wurden diese nicht fachgerecht ausgeführt. Wären diese ordnungsgemäß ausgeführt worden, wäre es zu keinen Bauschäden und somit auch nicht zu Schäden an der Mietsache und am Eigentum des Beklagten gekommen.

III. Materielle Rügen und fehlerhafte Kostenberechnung

1. Nicht berücksichtigte begründete Forderungen

a) Mietminderungsansprüche

Das Gericht hat die dem Beklagten zustehenden berechtigten Mietminderungsansprüche nicht in ausreichender Höhe berücksichtigt.

Wie sich aus der Beweisaufnahme eindeutig gezeigt hat, bestanden während des gesamten Mietverhältnisses Fäkaliengerüche. Diese bestanden zwar mal mehr, mal weniger, dennoch waren diese stets präsent. Hierfür war eine angemessene Minderung zu berücksichtigen. Der Beklagte hatte zunächst vorsichtig die Minderung mit 5 % der Bruttomiete angesetzt. U.E. erscheint im vorliegenden Fall jedoch eine höhere Mietminderung berechtigt, da ein Fäkalgeruch nicht nur an sich störend ist, sondern die sich durch diese Gerüche ausbreitenden Bakterien und andere Krankheitserreger ständig in den Räumen befinden. In einem solchen Fall hilft auch das regelmäßig Lüften nicht.

Bei einer Miete in Höhe von 750,00 € vom 01.08.2011 bis zum 31.12.2012 errechnet sich somit einen Mietminderung von mindestens 37,50 € monatlich. Bis zum 31.12.2012 entspricht dies einem Betrag in Höhe von 637,50 €. Ab dem 01.01.2013 sind monatlich mindestens 45,00 € zu mindern, sodass für weitere 91 Monate 4.095,00 € zu mindern sind. In diesem Zusammenhang zitiert das Gericht zu Recht die Zeugenaussagen der Zeugen

Renate Lemiesz, Sabine Lemiesz und der Zeugin Infante, die nachvollziehbar die durch die Fäkaliengerüche sich ergebenden Beeinträchtigungen plastisch geschildert haben.

Das Landgericht Düsseldorf weist zu Recht daraufhin, dass das Gericht unter Berücksichtigung des Vortrages des Beklagten und der Aussagen der Zeugen von einer Minderungsquote von 5 % ausgegangen ist, wobei es ebenfalls zutreffend darauf hinweist, dass die durch den Beklagten bezifferte Mietminderung für das Gericht nicht bindend ist.

Unseres Erachtens rechtfertigt u.E. ein ständig vorhandener Fäkalgeruch, der sich in der gesamten Wohnung ausbreitet und letztlich mal mehr, mal weniger ständig präsent ist eine Minderung von 8 % der Bruttomiete, somit 1.020,00 € und 6.552,00 €, somit insgesamt 7.572,00 €.

Dabei ist unseres Erachtens eine Mietminderung bereits seit Beginn des Mietverhältnisses gerechtfertigt, weil bereits zu diesem Zeitpunkt der Mangel bestand und auch dem damaligen Eigentümer, dem Zeugen Paas, bekannt war.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Darüber hinaus bestanden von 2011 bis 2020 Schimmelpilzschäden in der Wohnung, was einen weiteren nicht unerheblichen Mangel darstellt und somit eine angemessene Minderung rechtfertigt. Dabei dürfen nicht nur die sichtbaren Folgen des Schimmels und der Feuchtigkeit berücksichtigt werden, sondern auch der Umstand, dass über einen sehr langen Zeitraum, ohne dass der Schimmel beseitigt wurde, neben dem an Wänden, Decken, Boden sichtbaren Schimmelpilze sich auch Schimmelsporen und Mykotoxine (Schimmelpilzgifte) in der Raumluft ausbreiten konnten und diese bereits für einen gesunden Menschen eine Gesundheitsgefährdung darstellen, wenn sich dieser kontinuierlich dieser Belastung in der Atemluft aussetzt, geschweige denn für einen Menschen, der aufgrund bestehender Vorerkrankungen dauerhaft diesen ausgesetzt wird.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Aufgrund der bestehenden Mängel, insbesondere des Schimmelpilzes waren verschiedene Räume, wie z.B. Küche, Wohnzimmer, Arbeitszimmer u.a. mehrere Jahre wegen dieser Schimmelproblematik bei der sowohl die baulichen Strukturen als auch die Raumlufte betroffen waren, letztlich unbewohnbar.

Beweis: Wie zuvor.

Auch hinsichtlich dieser Mängel ist die Minderung nicht ausreichend berücksichtigt worden. Das Gericht rechtfertigt seine Ausführungen dazu mit dem eingeholten Sachverständigengutachten des Sachverständigen Weber, dessen Richtigkeit und Vollständigkeit der Beklagte anzweifelt. Hierzu hatten wir bereits vorgetragen. Insbesondere wird unseres Erachtens aus beiden vom Sachverständigen erstellten Gutachten deutlich, dass dieser die wesentlichen Fragestellungen nicht ausreichend beantwortet hat.

Denn bei einer eingehenden Begutachtung durch den Sachverständigen Weber, hätte dieser ohne weiteres aufgrund weitergehender Untersuchungen, insbesondere auch durch nähere Untersuchung der Bausubstanz und Laboruntersuchungen feststellen können, wie lange sich in den Räumen Schimmelpilz, Schimmelsporen, Schimmeligifte etc. befunden haben. Anhand der Spuren und Entwicklung des Schimmelpilzes lassen sich dazu Rückschlüsse ziehen. Für eine kurze Verweildauer, also von wenigen Tagen bis einigen Wochen sprechen beispielsweise kleine, örtlich isolierte schimmelbefallene Oberflächen ohne Materialschäden, helle Farbtönen des Schimmels, z.B. weiß oder hellgrau, und kaum oder gar kein Geruch. Für eine mittlere Verweildauer von Wochen bis Monaten sprechen zusammenhängende Schimmelstellen, erste Materialschäden an Tapeten oder an anderen Materialien, dunkle Verfärbungen (grün, schwarz, braun) sowie ein deutlicher modriger Geruch und in der Raumlufte freigesetzte Sporen. Für eine lange Verweildauer von mehreren Monaten bis einigen Jahren sprechen großflächige Schimmelpilzbildungen mit deutlicher Zerstörung von Tapeten, Putz, Holz, einem sehr intensiven durchdringenden Geruch, eine hohe Sporenkonzentration in der Raumlufte und möglicherweise auch das Vorhandensein von verschiedenen Schimmelpilzarten.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Der Beklagte hat aufgrund des dreijährigen durchgehenden Aufenthalts in den mit Schimmelpilzen, Schimmelsporen und Schimmelpilzgift verseuchten Raumluft gesundheitliche Nachteile erlitten. Die führte zuletzt sogar dazu, dass er sich nicht mehr länger in den Räumlichkeiten aufhalten konnte, weil er bei einer Gelegenheit sogar ohnmächtig wurde. Das geschah bei einem Besuch der Räume zum Zwecke der regelmäßigen Belüftung, um seiner Schadensminimierung nachzukommen.

Das Gericht hat allerdings die Ausführungen des Sachverständigen Weber ungeprüft und vor allen Dingen unkritisch übernommen und ist davon ausgegangen, dass weitere Untersuchungen nicht zu einem konkreteren Ergebnis geführt hätten. Tatsache ist jedoch, dass der Sachverständige Weber offensichtlich nicht in der Lage war, solche weiteren Untersuchungen durchzuführen, um die Fragestellung, wie lange sich der Schimmel tatsächlich in der Räumen befunden hat, zu klären.

In einem solchen Fall wäre auch das Gericht in der Lage gewesen, zumindest durch entsprechende Schätzung für die jeweiligen Zeiträume, wie sie von dem Beklagten dargelegt worden sind, den Minderungsbetrag festzulegen. Nach den Ausführungen des Beklagten war jedenfalls ab dem Jahre 2015 eine Unbewohnbarkeit der Räumlichkeiten gegeben. Denn zu diesem Zeitpunkt waren die betroffenen Wand-, Decken- sowie Bodenflächen derart großflächig mit Schimmel befallen und die Raumluft in den gesamten Räumen mit Schimmel und Mykotoxinen durchsetzt, dass eine Nutzung der Räumlichkeiten ohne Gesundheitsgefährdung für die Nutzer nicht mehr möglich war. Insgesamt ist dieser Gesichtspunkt vom Gericht nicht berücksichtigt worden. Es dürfte nicht nur gerichtsbekannt, sondern allgemein bekannt sein, dass es eine Vielzahl von Schimmelpilzen gibt, die auf den Menschen gesundheitsgefährdend wirken. Dabei müssen diese Schimmelpilze nicht notwendigerweise akut zu einer Gesundheitsgefährdung führen, sondern können auch nach Jahren bei den Bewohner, die dem ausgesetzt waren, entsprechende Erkrankungen hervorrufen.

Das Landgericht Düsseldorf hat sich jedoch in diesem Fall mit den Ausführungen des Sachverständigen Weber zufriedengegeben und hat zur Bestätigung dieser Ausführungen die Zeugenaussagen herangezogen, und aus dem Umstand, dass lediglich der Zeuge

Lemiesz Aussagen zum Vorhandensein von Schimmel machen konnte, die Schlussfolgerung gezogen, dass das Vorliegen von Schimmel nicht zur Überzeugung des Gerichts vorgelegen habe. Im vorliegenden Fall wäre es allerdings notwendig gewesen, durch einen geeigneten Sachverständigen weitere Untersuchungen anstellen zu lassen, um das Vorliegen und vor allen Dingen die Dauer des Vorhandenseins des Schimmels in den Räumlichkeiten nachweisen zu können. Sicherlich wäre damit weiterer Zeit- und Geldaufwand verbunden gewesen, jedenfalls hätte damit aber die Beweisfrage des Vorliegens von Schimmel in den Räumen und der Dauer des Vorliegens möglicherweise eher geklärt werden können als durch die Ausführung des Sachverständigen Weber. Hätte der Sachverständige Weber seinen Auftrag tatsächlich ernst genommen, hätte er weitere Untersuchungen veranlasst, um die vom Gericht gestellten Fragen vollumfänglich und abschließend klären zu können. Natürlich wäre damit nicht garantiert gewesen, dass die Beweisfragen eindeutig hätten beantwortet werden können, die Beweisaufnahme jedoch nicht vollständig zum Ende zu bringen, verletzt die Rechte des Beklagten, der im Einzelnen dazu vorgetragen hatte, wann Schimmel im welchem Ausmaß vorgelegen hat. Darüber hinaus hat er in seiner Stellungnahme ausdrücklich die Überprüfung der Belastung der Raumluft durch Schimmelsporen, Mykotoxinen beantragt. Das Landgericht kann die unterlassene weitere Aufklärung damit begründen, dass die vom Beklagten angekündigten Luftproben nicht vorgelegt worden seien. Denn diese Fragestellung hätte durch ein Gutachten geklärt werden müssen.

Auch die weiteren Ausführungen des Gerichts, dass der Sachverständige Weber eine Undichtigkeit der Oberlichter und Fenster nicht feststellen konnte, überzeugt nicht. Der Beklagte hatte in seiner Stellungnahme zu dem ersten Gutachten des Sachverständigen Weber auch dazu seine Bedenken gegen die Vollständigkeit der Begutachtung dargelegt. In seinem Ergänzungsgutachten hat der Sachverständige Weber dennoch nicht überzeugend dazu Stellung genommen und die von dem Beklagten aufgeworfenen Fragestellungen nicht ansatzweise vollständig beantwortet. Bezeichnend ist es in diesem Zusammenhang, dass der Sachverständige die Prüfung des Oberlichts in der Küche deshalb nicht vornehmen konnte, weil diese noch bis zuletzt mit einer Holzfaserverplatte verschlossen und abgedichtet war. Es stellt sich daher die Frage, weshalb es dem Sachverständigen Weber in Absprache mit der Klägerin nicht möglich gewesen wäre, diese Platte entsprechend zu entfernen, um weitere Untersuchungen durchzuführen.

Daher musste das Gericht auf die vernommenen Zeugen zurückgreifen, die zur Überzeugung des Gerichts deutlich gemacht haben, dass das Oberlicht in der Küche undicht gewesen sei. Wesentlich ist allerdings hier die Aussage des Zeugen Lemiesz, der bestätigt, dass bereits im Januar 2013 Schimmel in der Küche vorhanden war, den der Beklagte am 03.01.2013 anzeigte. Diese Ausführungen des Landgerichts bestätigen jedoch, dass entgegen der vorangegangenen Ausführungen, dass nämlich nicht zur Überzeugung des Gerichts feststünde, dass es im Jahr 2012 Schimmel in den Räumlichkeiten gegeben habe, an dieser Stelle der Zeuge Lemiesz bestätigt, dass es in der Küche Schimmel gegeben habe, der am 03.01.2013 gegenüber der Klägerin angezeigt wurde. Diese Aussage spricht dafür, dass sich bereits im Jahr 2012 Schimmel in den Räumlichkeiten befunden haben muss, weshalb die Ablehnung einer Minderung wegen des Schimmels im Jahr 2012 nicht nachvollziehbar ist.

Das Gericht konnte in diesem Fall davon ausgehen, dass die von dem Zeugen Lemiesz beschriebenen Zustände nicht innerhalb weniger Tage entstanden sind. Insbesondere die Aussage, dass der Zustand in der Küche katastrophal gewesen sei, spricht vielmehr für ein längeres Vorhandensein des Schimmels. Dies wird auch von der Zeugin Renate Lemiesz bestätigt, die in ihrer Aussage mitteilte, dass über der Anrichte in der Küche „alles total vergammelt, d. h. schwarz gewesen sei“. Auch das spricht dafür, dass dieser Zustand über einen längeren Zeitraum bestanden haben muss.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Gerade der Umstand, dass die Zeugen auch bestätigt haben, dass immer wieder von den Oberlichtern etwas herunter rieselte, spricht dafür, dass durch die Feuchtigkeit und den Schimmel die Bausubstanz angegriffen war, was nach den dazu bereits gemachten Ausführungen dafür spricht, dass der Schimmel dort seit vielen Monaten, wenn nicht sogar seit Jahren bestand.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Die von den Zeugen Lemiesz recht plastisch beschriebenen Zustände in der Küche rechtfertigen unseres Erachtens nicht nur eine Minderung i.H.v. 3 %, denn wie sich aus der Aussage der Zeugen ergibt, bestand nicht nur eine Undichtigkeit des Oberlichts, sondern der Zustand des Oberlichts führte zur Schimmelpilzbildung, nicht anders können die schwarzen Stellen interpretiert werden, aber auch zum Eindringen von Insekten und das Herabrieseln von Schmutz, was insbesondere in einer Küche, in der Lebensmittel verarbeitet und gekocht werden, eine wesentliche Gebrauchseinschränkung darstellt. Da die Küche ein Raum ist, dessen Nutzung wesentlich ist für einen Mieter, muss dies bei der Bemessung der Mietminderung angemessen berücksichtigt werden.

Die Höhe der Mietminderung bei Schimmelbefall in der Küche kann je nach den Umständen des Einzelfalls variieren. Eine Mietminderung von 4 bis 5 % für Schimmelbildung in der Küche ist jedoch mindestens gerechtfertigt, *Amtsgericht Berlin-Wedding, Schlussurteil vom 01.07.2011 - 15a C 58/10*. Bei erheblichen Einschränkungen der Nutzbarkeit, wie z.B. durch muffigen Abwassergeruch, wurde eine Mietminderung von 10% als angemessen angesehen, *Bundesgerichtshof, Hinweisbeschluss vom 04.09.2018 – VIII ZR 100/18*. Die genaue Minderungsquote hängt jedoch letztlich von der Schwere des Mangels, der Beeinträchtigung der Gebrauchstauglichkeit der Mietsache und der Dauer der Störung ab. Im konkreten Fall ist es so, dass in der Küche nicht nur Schimmel vorhanden, sondern auch das Oberlicht undicht war, sodass weitere Feuchtigkeit eindringen konnte und sich zwischenzeitlich auch Material ablöste und auf die Anrichte herunterrieselte sowie Insekten in die Küche eindrangen. Aufgrund dieser Gesamtumstände muss man davon ausgehen, dass eine Minderung von 3 % bei weitem nicht die bestehende Gebrauchsbeeinträchtigung widerspiegelt. Vielmehr muss im vorliegenden Fall von einer Minderung von 10 % der Bruttomiete ausgegangen werden neben den Minderungsbeträge für die weiteren vom Beklagten geltend gemachten Mängel. Wie bereits beschrieben spricht der von den Zeugen bestätigte Zustand in der Küche dafür, dass der Mangel bereits längere Zeit in den Räumlichkeiten bestand.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Die Feststellungen zu den bestehenden Mängel im Jahre 2013 hätte das Gericht auch bzgl. der Minderungsquote im Jahr 2012 heranziehen müssen, denn das Vorhandensein

der in der Küche beschriebenen Mängel in Form von Schimmel, Feuchtigkeit, Undichtigkeit, Materialauflösung und Eindringen von Insekten sprachen eindeutig dafür, dass der beschriebene Zustand bereits seit längerer Zeit vorhanden war und nicht erst im Jahre 2013 entstanden war.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Das Gericht kommt hinsichtlich der Minderung ab Dezember 2013 zu dem Ergebnis, dass eine weitere Minderung um 20 % nicht gegeben sei, da gemäß dem Sachverständigen Weber Undichtigkeit der Oberlichter nicht gegeben sein. Vielmehr sei laut Sachverständigen für die massiven Schimmelschäden das defekte Rohr der Dachentwässerung. Unabhängig davon, ob die Oberlichter Ursache für die entstehenden Schimmelschäden waren oder das defekte Rohr der Dachentwässerung, bleibt festzuhalten, dass in den Räumlichkeiten Schimmelschäden vorhanden waren, die eine bauliche Ursache hatten. Denn auch die Entstehung dieser Schimmelschäden aufgrund eines defekten Rohres der Dachentwässerung, wurde der Schimmel durch eine bauliche Unzulänglichkeit verursacht. Weshalb daher eine Minderung gar nicht in Betracht kommt, erschließt sich nicht.

Auch die sich anschließenden Ausführungen des Gerichts, wonach eine weitere Mietminderung um 12 % ab Februar 2014 wegen den Undichtigkeiten an Tür- und Fensterbereichen sowie weitere Mängel wie eine defekte Rohrleitung der Dachentwässerung über den Gäste-WC und ein defektes Licht, nicht in Betracht kommen, sind nicht nachvollziehbar.

Die vom Gericht in der mündlichen Verhandlung dazu erteilten Hinweise sind u.E. nicht eindeutig genug. Es wird nicht deutlich, was nach Auffassung des Gericht unsubstantiiert und somit durch den Beklagten näher dargelegt werden sollte. Was sollte der Beklagte mehr vortragen als die sich für ihn ergebende Beeinträchtigung. Soweit der Beklagte ausführt, dass es Undichtigkeiten im Tür- und Fensterbereich gab, sind damit Undichtigkeiten dieser Bauteile gemeint. Das bedeutet, dass diese Bauteile nicht ausreichend dicht waren, so wie es üblicherweise bei einer mangelfreien Tür oder einem dichten Fenster der Fall ist. Dass sich durch Undichtigkeiten dieser Bauteile

Beeinträchtigungen für den Gebrauch der Mietsache ergeben können, bedarf unseres Erachtens ebenfalls keiner weiteren Ausführungen, denn eine Undichtigkeit bedeutet zumindest in den Monaten, in denen niedrigere Außentemperaturen herrschen, ein schnelleres Abkühlen der Räume und somit einen höherer Energiebedarf des Mieters, um die Räumen entsprechend zu beheizen.

Wenn der Beklagte erstinstanzlich das Licht als defekt bezeichnete, heißt dies nichts anderes, als dass dieses zu seinem bestimmungsgemäßen Zweck nicht brauchbar ist, also kein Licht produziert. Was hätte der Beklagte dazu weiter vortragen sollen?

Gleiches gilt auch für das undichte offenes Rohr im Badezimmer. Vorangegangene Ausführungen gelten entsprechend für die geltend gemachten Undichtigkeiten an den Fensterprofilen sowie am Rahmenprofil der Terrassentür. Auch bei diesen Mängel konnte und kann der Beklagte lediglich die Symptome schildern. Der Beklagte hatte Undichtigkeiten, also einen deutlichen Luftzug feststellen können. Welche Ursache diese Undichtigkeiten hatten und haben, also welche technischen Unzulänglichkeiten dafür verantwortlich sind, kann der Beklagte letztlich nicht beantworten. Dies hätte durch einen Sachverständigen geklärt werden müssen. Daher bleibt der Beklagte dabei, dass ab Februar 2014 eine weitere Minderung von 12 % gerechtfertigt war, da die vorgenannten Mängel bestanden.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Soweit das Gericht sich auf die Feststellung des Sachverständigen Weber beruft verweisen wir auf die Ausführungen des Beklagten zum Sachverständigengutachten Weber (Bl. 490 ff. der Akte). Nach Auffassung des Beklagten hat der Sachverständige keine ausreichenden Untersuchungen und Feststellungen getroffen, um diese Fragen abschließend zu beantworten.

Auch muss bestritten werden, dass das defekte Rohr der Dachentwässerung über dem WC keine Auswirkung hat. Dafür spricht bereits der Umstand, dass das andere defekte Rohr der Dachentwässerung sehr wohl Auswirkungen auf die Räumlichkeiten hatte, weil dieses dazu geführt hat, dass sich in den Räumlichkeiten Schimmel bilden konnte.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Schließlich hätte das Gericht, wenn die schriftlichen Ausführungen des Beklagten dem Gericht nicht genügten, dem Beklagten im Rahmen der mündlichen Verhandlung anhören und dazu weitere Fragen stellen können. Damit hätte man etwaig bestehende Unklarheiten aufklären können. Das ist allerdings nicht geschehen.

Soweit das Gericht ausführt, dass jedenfalls ab dem 20.12.2014 aufgrund einer defekten Dachentwässerung hinter der Abkastung in der Küche die Gebrauchstauglichkeit der Mietsache erheblich gemindert, bis hin zur völligen Unbewohnbarkeit der Wohnung führte, sind die Ausführungen zutreffend, da der Sachverständige Weber diesen vorhandenen Zustand bestätigt hat.

Soweit allerdings das Gericht zu dem Ergebnis kommt, dass ab diesem Zeitpunkt keine Minderung seitens des Beklagten geltend gemacht werden kann, weil er vermeintlich unstreitig der Klägerin keinen Zutritt gewährt hat, ist diese Schlussfolgerung unseres Erachtens nicht zutreffend. Der Beklagte ließ vortragen, dass er zu keiner Zeit den Zugang zu den Räumlichkeiten zwecks Überprüfung der Mängel verweigerte. Soweit von der Klägerin auf das Schreiben vom 07.01.2015 verwiesen wurde, war der Beklagte nicht verpflichtet, vor Ort in den Räumlichkeiten in Erwartung des Vermieters zu verweilen, zumal zu diesem Zeitpunkt der Aufenthalt mit einer erheblichen Gesundheitsgefahr für den Beklagten verbunden gewesen wäre (Bl. 178 d.A.). Auch war der Beklagte nicht gehalten, seinerseits aktiv mit der von der Klägerin bzw. dem Zeugen Paas beauftragten Firma einen Termin zu vereinbaren, die sich über mehr als drei gar nicht kümmerten. Die Klägerin bzw. der Zeuge Paas verfügten von Beginn des Mietverhältnisses an alle relevanten Kontaktdaten, wie z.B. Handynummer und E-Mail-Adresse, um mit dem Beklagten Kontakt aufzunehmen und verbindlichen Besichtigungstermin zu vereinbaren. Solche Kontaktaufnahme hat es allerdings weder seitens der Klägerin noch des Zeugen Paas gegeben, auch nicht mit dem den Beklagten vertretenden Mieterschutz e.V. in Düsseldorf (Bl. 178 d.A.).

Beweis: Zeugnis des Herrn Rechtsanwalt Krill, bereits benannt.

Auch wurde zurecht darauf hingewiesen, dass aus dem Verhalten der Klägerin bzw. des Zeugen Paas eindeutig zu schließen war, dass an der Beseitigung der vom Beklagten immer wieder angezeigten Mängel in den Mieträumen von Anfang an kein Interesse bestand. Die Klägerin hat in der Regel nur sehr zögerlich bzw. in den meisten Fällen gar nicht auf die Mängelanzeige reagiert (Bl. 178 d.A.). Nicht anders ist es zu erklären, dass die Klägerin und der Zeuge Paas bereits seit Ende des Jahres 2011 über verschiedene Mängel vom Beklagten informiert wurden, jedoch zur Mängelbeseitigung von der Klägerin nie konkret Maßnahmen eingeleitet wurden. Vor diesem Hintergrund die Ansprüche des Beklagten auf der Grundlage der zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshof abzulehnen, erscheint nicht ansatzweise gerechtfertigt.

Auch wurde darauf hingewiesen, dass Bedenken bestehen, dass die zitierte Bundesgerichtshof-Entscheidung vom 15.04.2015 überhaupt einschlägig ist, da es sich bei dem Beklagten nicht um einen nicht einsichtigen Mieter handelte, der Modernisierungsmaßnahmen verhindere oder verzögere, sondern umgekehrt um einen Mieter, der mit zahlreicher Korrespondenz die Klägerin gerade dazu aufgefordert habe, die dringend notwendigen Mängelbeseitigungsarbeiten durchzuführen (Bl. 178 d.A.).

Beweis: Schreiben vom 06.02.2015, **Anlage B17**.

Der Beklagte ließ zurecht dazu vortragen, dass wenn die Klägerin tatsächlich einen Zugang zur Wohnung hätte haben wollen, sich für die Klägerin aus dem Schreiben vom 06.02.2015 ein Ansprechpartner ergab, um einen Termin mit dem Beklagten zu vereinbaren. Solche Versuche der Klägerin, einen Termin zu vereinbaren, hat es nie gegeben, weder seitens des Zeugen Paas noch durch die vom diesem beauftragten Handwerker. Es wurde bestritten, dass diese wiederholt versucht hätten, den Beklagten in den Räumlichkeiten zu erreichen (Bl. 179 d.A.).

Die vom Gericht daher gezogene Schlussfolgerung, der Beklagte habe unstreitig gestellt, dass er der Klägerin den Zugang nicht gewährt habe, ist daher hinsichtlich der Schlussfolgerung falsch. Denn der Beklagte hätte der Klägerin bzw. dem Zeugen Paas ohne weiteres den Zugang gewährt, wenn diese sich ernsthaft um die Abstimmung eines

Termins zwecks Besichtigung und Beseitigung der Mängel bemüht hätten. Offensichtlich bestand auf Seiten der Klägerin kein ernsthaftes Interesse, irgendwelche Mängel zu beseitigen, denn andernfalls hätten die Parteien sicherlich nicht zehn Jahre einen Prozess geführt, ohne dass auch nur ansatzweise in diese Richtung etwas geschehen wäre. Daher ist es nicht nachvollziehbar, dass das Landgericht die primäre Verantwortung dafür, dass es zu keiner Terminvereinbarung kam, dem Beklagten zuschreibt. Das Landgericht hätte jedenfalls sich die Frage stellen müssen, inwieweit die Klägerin, die die Mängel hätte beseitigen müssen, eine Verantwortung dafür trägt, weshalb kein Termin zustande gekommen ist. Denn soweit sich aus der Gerichtsakte ergibt, ist kein substantiierter Vortrag dazu erfolgt, dass man dem Beklagten Termine ernsthaft angeboten oder sich um die Vereinbarung eines solchen Termins aktiv bemüht hätte.

Aus diesem Grunde ist nicht nur erst seit Dezember 2014 eine Minderung der Miete um 100 % gerechtfertigt. Denn aufgrund der bereits zuvor bestehenden erheblichen Schimmelbelastung in den Räumlichkeiten, war die Wohnung für den Beklagten nicht mehr nutzbar.

Dementsprechend ist auch die Berechnung der vom Gericht anerkannten Mietminderung zugunsten des Beklagten nicht zutreffend. Bereits ab dem Jahre 2012 bestand ein nicht unerheblicher Minderungsanspruch, nämlich in Höhe von mindestens 15 % der Bruttomiete, und zwar durchgehend bis zum Auszug des Beklagten aus den Räumlichkeiten. Auch die weiteren Minderungsbeträge ab Dezember 2013 i.H.v. 20 % waren berechtigt, da jedenfalls Undichtigkeiten bestanden, die letztlich auch mitursächlich für den in den Räumlichkeiten entstandenen Schimmel waren.

Unabhängig davon muss berücksichtigt werden, dass per se die Minderungsbeträge deshalb zu niedrig angesetzt wurden, weil der durchgehend bestehende Schimmel im Urteil des Landgerichts Düsseldorf keine Berücksichtigung gefunden hat. Tatsache ist, dass ein solcher jedoch bestand und auch zu weiteren Folgen, nämlich die Kontamination der Raumluft und des Inventars des Beklagten durch Schimmelsporen etc. geführt hat.

Vor diesem Hintergrund ist daher auch eine weitere Mietminderung gerechtfertigt, die jedenfalls die von dem Beklagten geminderten Beträge rechtfertigt.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

b) Mietrückstände 2012 bis 2015

Der vom Gericht errechnete Mietrückstand für das Jahr 2012 i.H.v. 767,46 € bestand daher nicht. Dies gilt ebenso für den Rückstand für das Abrechnungsjahr 2013 i.H.v. 979,59 €. Die von dem Beklagten vorgenommenen Mietminderungen waren aufgrund der bestehenden Mängel in vollem Umfang gerechtfertigt.

Gleiches gilt auch für die vom Landgericht errechneten Mietrückstände für die Jahre 2014 und 2015. Auch in diesen Zeiträumen war die Minderung gerechtfertigt, da sich die streitgegenständlichen Mieträume in einem katastrophalen, mangelbehafteten Zustand befanden, insbesondere wegen des zwischenzeitlich großflächig und seit längerer Zeit bestehenden Schimmels in den Mieträumen.

Hinsichtlich der Aufrechnung mit den Kosten für den vom Beklagten angemieteten HEPA-Filter ist auf die vorangegangenen Ausführungen zu verweisen. Wie bereits mitgeteilt, war der Schimmel spätestens ab 2012 in den Räumen vorhanden. Der HEPA-Filter wurde vom Beklagten berechtigterweise mangelbedingt angeschafft, sodass dessen Kosten vom Beklagten der Klägerin entgegen gehalten werden können. Soweit das Landgericht darauf verweist, dass der Beklagte nicht nachgewiesen habe, dass zum Zeitpunkt der Anmietung der Filter in den Räumen Schimmel vorhanden gewesen sei, verweisen wir auf unsere vorangegangene Ausführungen.

b) Betriebskostennachzahlungen 2011 - 2014

Hinsichtlich der Betriebskostenabrechnungen für die Jahre 2011 - 2014 verweisen wir auf den erstinstanzlichen Vortrag und den dort vorgetragenen Einwendungen. Soweit das Landgericht Düsseldorf die Auffassung vertritt, dass die bestehenden Mängel keine Auswirkung auf die Betriebskosten haben, halten wir diese Auffassung für unzutreffend. Denn die Betriebskosten sind Teil der laufenden Miete, weshalb nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Minderung nicht anhand der Nettomiete, sondern auf der

Grundlage der Bruttomiete zu errechnen ist. Dementsprechend erfasst die Minderung aufgrund von Mietmängeln auch die laufenden Betriebskosten und somit auch eine mögliche Nachzahlung. Dies hat der *Bundesgerichtshof* bereits in seiner *Entscheidung vom 13.04.2011 – VIII ZR 223/10, NZM 2011, 453 ff. Rn. 11* klargestellt. Er führt dort aus:

„Der Senat hat nicht, wie die Revision meint, in seinem Urteil vom 20.07.2005 (NZM 2005, 699 = NJW 2005, 2773) entschieden, dass ein Betrag, den der Mieter wegen einer von ihm beanspruchten Minderung von der monatlichen Miete einbehält, anteilig sowohl auf die Nettomiete als auch auf die geschuldete Betriebskostenvorauszahlung angerechnet werden müsste. Er hat sich in diesem Urteil unter II 1 a für die Wohnraummiete der Rechtsprechung des XII. Zivilsenats des BGH angeschlossen, nach der die Bruttomiete (Miete einschließlich aller Nebenkosten) Bemessungsgrundlage der Minderung nach § 536 BGB ist und dies unabhängig davon gilt, ob die Nebenkosten als Pauschale oder als Vorauszahlung geschuldet werden (BGHZ 163, 1 [6 ff.] = NJW 2005, 1713 = NZM 2005, 455). Das BerGer. hat mit Recht angenommen, dass aus dieser Rechtsprechung nichts herzuleiten ist für die Frage, ob ein monatlicher Minderungsbetrag anteilig auf die Nettomiete und die monatliche Betriebskostenvorauszahlung anzurechnen ist.“

Da sowohl nach den Ausführungen des Gerichts als auch nach diesseitiger Auffassung Mängel bestanden, auch wenn die Höhe des Minderungsbetrages unterschiedlich beurteilt wird, hätte das Gericht somit auch bezüglich der Betriebs- und Heizkosten die Minderung für die Abrechnungsjahre, die streitgegenständlich sind, berücksichtigen müssen, was allerdings nicht geschehen ist. Neben der vom Gericht bereits abgesetzten Beträge, aufgrund einer nicht zutreffenden Berechnung der Heizungskosten, hätten weitere Beträge wegen der in Betracht kommenden Minderung in Abzug gebracht werden müssen.

Soweit das Gericht bei der Abrechnung vom 03.05.2014 zu dem Ergebnis kommt, dass aufgrund der Vernehmung des Zeugen Paas für das Gericht zur Überzeugung feststeht, dass die Abrechnung dem Beklagten „rechtzeitig“ in dessen Briefkasten eingeworfen wurde, bestehen erhebliche Zweifel an der Aussage des Zeugen Paas. Denn das Gericht berücksichtigt nicht, dass der Zeuge Paas ursprünglich Alleineigentümer der Immobilie war. Die Eigentumsumschreibung erfolgte kurze Zeit, nachdem der Beklagte das Mietverhältnis mit dem Zeugen Paas begründete. Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Beklagte in der gesamten Mietzeit ausschließlich mit dem Zeugen Paas zu tun hatte: Die Klägerin war und ist dem Beklagten bis heute nicht bekannt. Daher ist aufgrund dieser

Gesamtumstände davon auszugehen, dass wirtschaftlicher Eigentümer nicht die Klägerin, sondern weiterhin der Zeuge Paas war. Dabei liegt es auf der Hand, weshalb die Eigentumsübertragung auf die Klägerin erfolgte. Vor dem Hintergrund, dass der Zeuge Paas über den Zustand der Immobilie und der bestehenden Mängel Kenntnis hatte, sollte durch eine Eigentumsübertragung die Beweissituation zugunsten des Zeugen Paas bzw. der Klägerin verbessert werden. Vor dem Hintergrund, dass sämtliche Kontakte ausschließlich zwischen dem Beklagten und dem Zeugen Paas stattfanden, stand dieser für sämtlichen Sachvortrag der Klägerin zur Verfügung.

Der Zeuge Paas hatte somit ganz offensichtlich ein wirtschaftliches Eigeninteresse am Ausgang des Rechtsstreits zugunsten der Klägerin, weil letztlich wirtschaftlicher Profiteur eines positiven Ausgangs des Rechtsstreits der Zeuge Paas war und ist. Dabei hat sich im Rahmen des Rechtsstreites gezeigt, dass der Zeuge Paas für den gesamten Vortrag der Klägerin als Zeuge zur Verfügung stand. Das Landgericht hat sich im Urteil jedoch mit dieser Problematik nicht auseinander gesetzt und ein etwaigen Eigeninteresse des Zeugen Paas am Ausgang nicht ansatzweise in Betracht gezogen. Davon abgesehen hätte das Landgericht bei dieser vorliegenden Konstellation im Sinne der „Waffengleichheit“ den Beklagten bezüglich des Zugangs bzw. Nichtzugangs der Betriebskostenabrechnung 2013 zumindest als Partei anhören müssen, was nicht geschehen ist.

c) Nebenforderung

Da nach diesseitiger Auffassung die geltend gemachte Ansprüche nicht bestehen, hat die Klägerin keinen Freistellungsanspruch gegenüber dem Beklagten bzgl. der ihr außergerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten ihres Prozessbevollmächtigten i.H.v. 562,16 €.

d) Widerklage bzgl. mangelbedingter Schaden des Beklagten

Ebenso ist nicht nachvollziehbar, dass das Landgericht Düsseldorf die Widerklage des Beklagten in voller Höhe abgewiesen hat. Dabei sieht es die Voraussetzung eines Ersatzanspruches des Beklagten gegenüber der Klägerin aus §§ 536a, 280 BGB oder §

823 BGB nicht erfüllt, da ein kausales Verhalten der Klägerin für den entstandenen Schaden nicht zu erkennen sei.

Diese Auffassung ist zum einen rechtlich nicht haltbar, zum anderen beruht sie auf einer unzureichenden Tatsachenfeststellung im Rahmen des Rechtsstreits. Wie bereits ausgeführt, sind die Feststellungen des Sachverständigen Weber in seinem Gutachten und Ergänzungsgutachten nicht vollständig und teilweise nicht nachvollziehbar.

Entgegen dessen Ausführungen, die sage und schreibe acht Jahre nach der Begründung des Mietverhältnisses und dem Beginn des Schimmelbefalls gemacht wurden, war die Schimmelproblematik spätestens ab Anfang 2012 bereits gegeben, was sich unseres Erachtens bereits aus der Beweisaufnahme durch die Vernehmung der Zeugen Lemiesz ergeben hat. Trotz des Umstandes, dass der Beklagte die Klägerin bzw. dem Zeugen Paas auf diese Mängel hinwies, wurde nichts von der Klägerin zur Mängelbeseitigung veranlasst. Auch mag man sich vor Augen halten, dass die Klägerin erstmals Anfang 2015 auf den Gedanken kam, sich doch mal um die Beseitigung des Mangels zu kümmern. Dies geschah allerdings halbherzig, denn ein wirkliches Interesse der Klägerin, einen Termin für das Betreten der Wohnung mit dem Beklagten zu vereinbaren, gab es nicht. Die Klägerin ließ jedoch trotz wiederholte Aufforderungen des Beklagten über viele Jahre weder die bestehenden Mängel an der Mietsache, u.a. Schimmel, noch deren Ursachen beseitigen. Das führte notwendigerweise dazu, dass insbesondere durch den sich ausbreitenden Schimmel das Eigentum des Beklagten im Mietobjekt irreparabel beschädigt wurde. Hätte die Klägerin unverzüglich gehandelt und die zugrunde liegenden Ursachen, insbesondere für den entstandenen Schimmel beseitigt, wäre es nicht zu einem Schaden am Eigentum des Beklagten gekommen. Die Klägerin hat sich jedenfalls mit der Mängelbeseitigung in Verzug befunden. Den sich daraus kausal ergebenden Schaden hat die Klägerin dem Beklagten zu ersetzen.

Unabhängig davon bestanden verschiedene Mängel in dem Mietobjekt. Es bestanden auch verschiedene Ursachen des Mangels „Schimmel“, anderenfalls wären die vom Beklagten vorgetragene Schimmelstellen, die sich bereits kurze Zeit nach der Begründung des Mietverhältnisses an verschiedenen Stellen zeigten, nicht entstanden.

Der Sachverständige Weber hat eine der Ursachen ermittelt und daraus geschlossen, dass dies die einzige Ursache sei und daher – soweit das defekte Rohr der Dachentwässerung nicht kausal ist – nur ein Nutzerverhalten Ursache sein könne. Der Sachverständige Weber hat sich allerdings offensichtlich in Vorbereitung der Begutachtung nicht ausreichend mit dem Sach- und Streitstand auseinandergesetzt, denn dann hätte er gewusst, dass die Schimmelproblematik bereits viele Jahre zuvor bestanden hat. Der Beklagte hat in den Jahren 2011 bis 2014 in den Räumen gewohnt und ausreichend geheizt und gelüftet, sodass die vom Sachverständigen Weber gezogene Schlussfolgerung aufgrund einer unvollständigen Begutachtung möglicher Ursachen nicht brauchbar ist. Auch sprechen die Aussagen der vernommenen Zeugen eindeutig gegen die vom des Sachverständigen Weber gezogene Schlussfolgerung. Denn die Zeugen haben glaubhaft bekundet, dass es bereits weit vor dem Verlassen der Wohnung durch den Beklagten Schimmel in der Wohnung gegeben habe.

Davon abgesehen muss darauf hingewiesen werden, dass ein Ersatzanspruch des Beklagten sich jedenfalls aus Verzug ergeben kann. Denn wie bereits vom Beklagten erstinstanzlich vorgetragen, wurde die Klägerin bzw. der Zeuge Paas mehrfach auf die bestehenden Mängel, unter anderem auch auf die Schimmelproblematik hingewiesen. Die Parteien haben über viele Jahre prozessiert und weder die Klägerin noch der Zeuge Paas haben es auch während des Prozesses für notwendig erachtet, ernsthaft Maßnahmen in die Wege zu leiten, um die bestehenden Mängel in der Mietsache zu beseitigen.

Ein Verschulden liegt daher insbesondere darin, dass die Klägerin bzw. der Zeuge Paas nicht ihrer Verpflichtung zur Mängelbeseitigung nachgekommen sind. Hätten diese die Ursachen der Mängel rechtzeitig beseitigt, wäre es jedenfalls nicht zur Beschädigung des Eigentums des Beklagten gekommen.

Wie bereits ausgeführt, hatte der Beklagte auch zu keinem Zeitpunkt den Zutritt zu der Mietsache zum Zwecke der Mängelbeseitigung verhindert. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass der Zeuge Paas sogar – was sich erst später herausstellte – einen Schlüssel der Räumlichkeiten in seinem Besitz hatte. Daher wäre es gar nicht nötig gewesen, dass der Beklagte bei einem solchen Termin notwendigerweise zugegen sein musste. Es hätte gereicht, den Beklagten um die Erlaubnis zum Betreten der Räume zu

bitten. Daran lässt sich erkennen, dass die Klägerin bzw. der Zeuge Paas während des gesamten Mietverhältnisses nicht mit offenen Karten gespielt haben.

Bestritten werden muss, dass der weitere Schimmelbefall in der Wohnung sich aufgrund des Nichtbewohnens gebildet hat. Unabhängig davon war es dem Beklagten nicht mehr zumutbar, die vollständig verschimmelte Wohnung zu betreten, da der Schimmel bereits bei dessen Auszug sich derart ausgebreitet hatte, dass sich daraus weitere gesundheitliche Folgen für den Beklagten ergeben hätten. Der Beklagte hatte bereits erstinstanzlich entsprechende ärztliche Atteste dazu vorgelegt.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Auch die vom Beklagten in den Räumlichkeiten aufgestellten Möbel und weiteren Gegenstände waren bereits durch den großflächig vorhandenen Schimmel sowie durch Schimmelsporen und Schimmelsporengifte kontaminiert, sodass bereits zu diesem Zeitpunkt der Schaden eingetreten war.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Zu der unterlassenen Zutrittsgewährung haben wir bereits aus Führungen gemacht. Diese gelten auch an dieser Stelle. Der Beklagte hat zu keinem Zeitpunkt der Klägerin bzw. deren Vertreter, dem Zeugen Paas, den Zutritt zu den Räumen verweigert. Es waren vielmehr die Klägerin und der Zeuge Paas, die kein wirkliches Interesse daran hatten, die Mängel zu beseitigen, anderenfalls hätten sie sicherlich zumindest über die Bevollmächtigten des Beklagten einen solchen Termin vereinbaren können.

Ebenso kann nicht nachvollzogen werden, dass das Gericht der Auffassung ist, den dem Beklagten entstandenen Schaden nicht schätzen zu können. Der Beklagte hatte einen Sachverständigen beauftragt, den Schaden zu beziffern. Auch wenn der bezifferte Betrag bei einigen Positionen nicht auf der Grundlage eigener Feststellungen beruht, kann jedoch das Gericht seinerseits eine Schätzung vornehmen. Grundlage dieser Schätzung ist das vom Sachverständigen erstellte Gutachten.

Dabei konnte das Landgericht nicht in Zweifel ziehen, dass der Beklagte die im Gutachten näher dargelegten Möbel und Gegenstände in der Wohnung hatte. Es konnte also durchaus unterstellen, dass eine Vielzahl der Gegenstände sich tatsächlich in den Räumlichkeiten befunden haben, sodass es möglich gewesen wäre, auf der Grundlage des Gutachtens und der Annahme, dass sich in der Wohnung des Beklagten sicherlich die üblicherweise vorhandenen Gegenstände befunden haben, wie z.B. Tische, Schränke, Stühle, Couch, Einbauküche, Sideboards, Bilder, Kleidung, Geschirr, Besteck, Töpfe, Pfannen, Bettdecken, Bettbezüge, Kissen, Kissenbezüge, Bücher, etc.

Die Räume werden sicherlich nicht leer gestanden haben kann, sodass eine Schätzung nahegelegen hätte auf der Grundlage des Gutachtens, aber auch auf der Grundlage einer Anhörung des Beklagten und einer etwaig zu beantragenden Zeugenvernehmung der vom Beklagten benannten Zeugen Dr. Dieter Lemiesz, Frau Renate Lemiesz, Frau Sabine Lemiesz und Frau Infante.

Beweis:

1. Zeugnis des Herrn, Dr. Dieter Lemiesz, bereits benannt,
2. Zeugnis der Frau Renate Lemiesz, bereits benannt,
3. Zeugnis der Frau Sabine Lemiesz, bereits benannt,
4. Zeugnis der Frau Infante, bereits benannt,
5. Anhörung des Beklagten als Partei.

Dass der Beklagte letztlich das Eigentum und den Besitz an den Gegenständen aufgegeben hat, ist nicht dem Umstand geschuldet, dass diese Gegenstände keinen Wert hatten, sondern diese Gegenstände aufgrund einer Kontamination durch den Schimmel und Schimmelsporen nicht mehr brauchbar waren, da deren Reinigung erheblich mehr Kosten verursacht hatte als der eigentliche Wert der Gegenstände.

Beweis: Einholung eines Sachverständigengutachtens.

e) Prozessualen Nebenentscheidungen

Schließlich hatte das Gericht auch über den zwischenzeitlich erledigten Räumungsantrag der Klägerin nach § 91a Abs. 1 ZPO zu entscheiden. Dabei kommt das Gericht zu dem

Ergebnis, dass zum Zeitpunkt des Vergleichsschlusses der Räumungsantrag begründet war, da sich der Beklagte mit einem Kündigung relevanten Rückstand im Verzug befand. Wie bereits zuvor gezeigt, ist dies allerdings nicht der Fall, weswegen auch die prozessualen Nebenentscheidungen bezüglich des erledigten Teils der Hauptsache unzutreffend ist.

IV) Weitere nichtberücksichtigte Positionen

Schließlich ist bisher erstinstanzlich nicht berücksichtigt worden, obwohl sich dies eindeutig aus dem Mietvertrag ergibt, dass der Beklagte zu Beginn des Mietverhältnisses eine Kautions i.H.v. 1.200,00 € an den Zeugen Paas leistete. Der Beklagte geht davon aus, dass die Kautions auf das übernommene Mietverhältnis mit der Klägerin übertragen wurde.

Der dem Beklagten spätestens nach dessen Auszug aus dem streitgegenständlichen Mietobjekt zustehende Rückzahlungsanspruch stand den Ansprüchen der Klägerin in unverjährter Zeit fällig gegenüber, sodass der Beklagte hiermit hilfsweise die

Aufrechnung

der von der Klägerin geltend gemachten Ansprüchen aufrechnet.

Des Weiteren erklärt der Beklagte ferner hilfsweise die

Aufrechnung

mit den von ihm in den Jahren 2015 - 2020 gezahlten Betriebskostenvorauszahlungen in Höhe von insgesamt 10.500,00 €. Denn in den Jahren 2015 - 2020 zahlte der Beklagte weiterhin die monatliche Vorauszahlung auf die Betriebskosten i.H.v. 150,00 €. Hierüber hat die Klägerin jedoch nicht abgerechnet, sodass der Beklagten die Rückzahlung der geleisteten Vorauszahlungen geltend macht.

Gemäß der Regelung in § 533 ZPO ist eine Aufrechnungserklärung „*nur zulässig, wenn*

1. *der Gegner einwilligt oder das Gericht dies für sachdienlich hält und*
2. *diese auf Tatsachen gestützt werden können, die das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung über die Berufung ohnehin nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat.“*

Es ist aufgrund des bisherigen prozessualen Verhaltens der Klägerin nicht davon auszugehen, dass diese in die Aufrechnungserklärung des Beklagten einwilligt, wobei dies nicht gänzlich ausgeschlossen werden soll. Allerdings dürfte die Aufrechnungserklärung sachdienlich sein, weil damit das streitgegenständlichen Mietverhältnis abschließend abgewickelt und weiterer Streit vermieden würde.

Soweit die Regelung in § 533 ZPO ebenfalls voraussetzt, dass die Aufrechnungserklärung nur zulässig ist, wenn sie auch auf Tatsachen gestützt werden kann, die das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung über die Berufung ohnehin nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat, kann dazu ausgeführt werden, dass sich aus dem bisherigen Vortrag durch Vorlage des Mietvertrages ergibt, dass der Beklagte eine entsprechende Kautionsleistung leistete und dass er ab dem Jahr 2015 bis zu seinem Auszug lediglich die Betriebskostenvorauszahlung leistete. Ebenso ergibt sich aus den bisherigen Sach- und Streitstand, dass die Klägerin die Betriebskosten lediglich bis zum Jahr 2014 abrechnete. Damit dürfte die Aufrechnungserklärung auf Tatsachen gestützt sein, die bereits erstinstanzlich vorgetragen wurden.

V. Rechtliche Gesamtwürdigung

Das angefochtene Urteil beruht auf einem fundamental fehlerhaften Sachverständigengutachten und ignoriert sowohl die berechtigten Einwände des Berufungsführers als auch die offensichtlichen Vertragsverletzungen der Klägerin. Daher darf das Urteil des Landgerichts Düsseldorf keinen Bestand haben und muss aufgehoben werden.

VI. Prozessuales

Zur Vermeidung von Wiederholungen wird der gesamte erstinstanzliche Vortrag in der Klageschrift und in den Schriftsätzen vom 03.08.2015, 07.10.2015, 03.07.2016, 11.08.2016, 11.07.2017, 10.08.2017, 02.11.2017, 26.09.2018, 06.02.2020, 24.01.2025 nebst der dortigen Beweisantritte ergänzend zum Gegenstand der Berufungsbegründung gemacht.

Zur Vorbereitung der mündlichen Verhandlung bitten wir gemäß § 139 Absatz 1 S. 2 ZPO um Hinweise, falls dem Gericht weitere Angaben zu erheblichen Tatsachen geboten erscheinen oder Beweisanträge vermisst oder Anträge als nicht sachdienlich bewertet werden. Wir gehen davon aus, dass das Gericht das Sach- und Streitverhältnis spätestens in der mündlichen Verhandlung mit den Parteien nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite erörtern und gegebenenfalls Fragen stellen wird. Diese bitten wir so früh zu erteilen, dass wir uns rechtzeitig und vollständig erklären können, so wie dies § 139 Absatz 1 S. 2 ZPO vorsieht.

Wir gehen davon aus, dass alle Maßnahmen des Gerichts zur Prozessleitung entsprechend dem Gebot der Aktenkundigkeit in § 139 Abs. 4 Satz 1 ZPO vor der mündlichen Verhandlung schriftlich ergehen.

HSH & Daun Rechtsanwälte

durch:

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'M. Di Palo', written in a cursive style.

(M. Di Palo)
Rechtsanwalt