

Landgericht Darmstadt

Aktenzeichen: 6 S 17/13
350 C 367/10 Amtsgericht Offenbach
Es wird gebeten, bei allen Eingaben das
vorstehende Aktenzeichen anzugeben

747789
Verkündet am: 06. Sep. 2013

Wes, etc.
Urkundsbeamtin/-beamter der Geschäftsstelle



**Im Namen des Volkes
Urteil**

In dem Rechtsstreit

Zur Geschäftsstelle gelangt am

10 SEP. 2013

Guth
aufungskläger

ungsbeklagter

durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Hartmann-Grimm
die Richterin am Landgericht Bastian
die Richterin am Landgericht Sachs

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14.06.2013

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Amtsgerichts Offenbach am Main vom 05.12.2012 (Az.: 350 C 367/10) abgeändert:

Das Anerkenntnisvorbehaltsurteil vom 10.03.2011 und das Versäumnisurteil vom 23.05.2012 werden aufgehoben.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 782,79 sowie EUR 272,87 vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten nebst Zinsen aus dem letztgenannten Betrag in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.05.2011 und EUR 5,-- vorgerichtliche Mahnkosten zu zahlen.

Im Übrigen werden Klage und Widerklage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung des Klägers sowie die Berufung des Beklagten werden zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten seiner Säumnis in erster Instanz. Von den weiteren Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben der Kläger 10% und der Beklagte 90% zu tragen. Von den Kosten des Rechtsstreits zweiter Instanz haben der Kläger 28% und der Beklagte 72% zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Streitwert 1. Instanz: EUR 6.453,15

Streitwert 2. Instanz: EUR 1.604,60

Gründe:

I.

Hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO.

Unter dem 23.05.2012 hat das Amtsgericht ein Versäumnisurteil erlassen, durch das das Anerkenntnisvorbehaltsurteil vom 10.03.2011 aufgehoben worden ist.

Gegen dieses Versäumnisurteil hat der Kläger mit Schriftsatz vom 01.06.2012 Einspruch eingelegt.

Mit Urteil vom 05.12.2012 hat das Amtsgericht das Versäumnisurteil vom 23.05.2012 aufrecht erhalten und die Widerklage abgewiesen.

Zur Begründung hat das Amtsgericht ausgeführt, dem Kläger stehe zwar für die Zeit von April bis Oktober 2010 ein restlicher Mietzinsanspruch in Höhe von EUR 1.347,26 zu, dieser sei aber durch die bereits in Höhe von EUR 930,- aus dem Vorbehaltsanerkennnisurteil erfolgte Vollstreckung sowie in Höhe weiterer EUR 417,26 aufgrund der beklagtenseits erklärten hilfsweisen Kautionsaufrechnung untergegangen.

Der Beklagte habe in der Zeit ab April 2010 die Miete zu Recht wegen der Schäden an dem Teppichboden gemindert.

Eine Behebung des Mangels am Teppichboden sei bis zum Auszug des Beklagten nicht erfolgt.

Dass der Beklagte die Annahme eines neuen Teppichbodens endgültig verweigert habe, habe der Kläger nicht vorgetragen, so dass der Beklagte sein Minderungsrecht nicht verwirkt habe.

Folglich sei die Klage abzuweisen, soweit der Kläger Zahlung von jeweils EUR 118,87 monatlich für die Zeit von April bis Oktober 2010 begehre, da dem Beklagten für die Monate Juni und Juli ein Minderungsrecht zugestanden habe.

Insoweit sei auch die vorgenommene Minderungshöhe von 15% - mithin von monatlich EUR 118,87 - angemessen, aber auch ausreichend.

Dem Kläger stehe unter Berücksichtigung des Mietzinsminderungsanspruchs von 15% weiter ein restlicher Mietzinszahlungsanspruch für November 2010 in Höhe von EUR 673,63 auf den Nettomietzinszahlungsanspruch zu.

Ferner bestehe zugunsten des Klägers auch ein Nachzahlungsanspruch auf die Betriebskostenabrechnungen der Wirtschaftsjahre 2009 und 2010 in Höhe von insgesamt EUR 922,23, denn die streitbefangenen Abrechnungen seien ordnungsgemäß erstellt und damit fällig.

Sie entsprächen den Anforderungen an eine prüfbare und nachvollziehbare Abrechnung der Nebenkosten und Heizkosten.

Soweit der Beklagte eingewandt habe, der umgelegte Heizungsverbrauch sei der Höhe nach nicht nachvollziehbar, zumal die Heizungsrohre im Sommer in der in der Wohnung befindlichen Kammer trotz Sommerbetrieb mehr als 100 Grad Celsius heiß gewesen seien, ergebe sich daraus kein erheblicher Einwand gegen die geltend gemachten Nachforderungen.

Insoweit seien nach den Bestimmungen der Heizkostenverordnung die tatsächlich angefallenen Kosten abzurechnen. Für den Fall, dass die Heizung einen Mangel aufgewiesen habe, stelle dies keinen Mangel der Abrechnung dar, zumal selbst eine Unwirtschaftlichkeit unerheblich wäre.

Der Anspruch des Klägers in Höhe von insgesamt EUR 1.595,85 sei aber durch die beklagtenseits mit der restlichen Kautions erfolgte Aufrechnung untergegangen.

Darüber hinaus schulde der Beklagte dem Kläger nicht Zahlung außergerichtlich angefallener Rechtsanwaltskosten in Höhe von EUR 837,52. Nachdem der Beklagte zu der erfolgten Mietzins-einbehaltung aufgrund seiner Aufrechnungserklärung berechtigt gewesen sei, fehle hier bereits die Anspruchsgrundlage. Darüber hinaus sei auch der den berechneten Kosten zugrunde gelegte Streitwert von EUR 11.400,-- nicht nachvollziehbar.

Die Widerklage sei nicht begründet.

Insoweit sei der geltend gemachte Anspruch bereits durch die Verrechnung mit der Klageforderung untergegangen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt.

Der **Kläger** beantragt mit seiner Berufung, unter teilweiser Abänderung des amtsgerichtlichen Urteils das Versäumnisurteil vom 23.05.2012 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger EUR 2.005,94 nebst Zinsen zu zahlen.

Er macht nunmehr folgende Forderungen geltend:

Miete Juni 2010	EUR 118,88
Miete Juli 2010	EUR 356,61
Miete August 2010	EUR 118,87
Miete September 2010	EUR 118,87
Miete Oktober 2010	EUR 842,50
Miete November 2010	EUR 792,50

Betriebskostenabrechnung 2009	EUR 364,75
Betriebskostenabrechnung 2010	EUR 557,48
Rechtsanwaltskosten	EUR 775,65
<u>Mahngebühr</u>	<u>EUR 5,--</u>
Forderung	EUR 4.051,11
<u>abzgl. Kautions</u>	<u>EUR 2.045,17</u>
Summe	EUR 2.005,94

Ein Grund zur Mietkürzung habe für den Beklagten nicht bestanden.

Es werde bestritten, dass der Teppichboden „stark verschlissen“ gewesen sei. Es handele sich lediglich um Gebrauchsspuren, die nur eine optische Beeinträchtigung, aber keine Gebrauchsbeeinträchtigung zur Folge hätten, zudem werde die Erheblichkeitsschwelle des § 536 Abs. 1 Satz 3 BGB nicht überschritten.

Sofern der Beklagte in der Berufungsinstanz nunmehr erstmals vortrage, dass eine Unfallgefahr bestanden habe, werde bestritten, dass von dem Teppichboden eine erhebliche Stolpergefahr ausgegangen sei.

In jedem Fall sei die von dem Amtsgericht in Ansatz gebrachte Mietminderung von 15% deutlich überhöht und unangemessen.

Eine rückwirkende Mietminderung für die Monate April und Mai 2010 sei ausgeschlossen.

Der Beklagte habe die entsprechenden Mieten vorbehaltlos gezahlt. Wegen § 814 BGB sei eine Rückforderung dieser Mieten ausgeschlossen.

Unabhängig davon sei die unterlassene Mängelbeseitigung auf das Verhalten des Beklagten zurückzuführen.

Der Beklagte sei nicht kooperationsbereit gewesen.

Erfüllung im Hinblick auf die geleisteten EUR 930,-- sei nicht eingetreten, da Erfüllung bei der Zwangsvollstreckung aus einem vorläufig vollstreckbaren Titel erst mit Rechtskraft des Urteils eintrete.

Die Forderungen aus den Betriebskostenabrechnungen für die Jahre 2009 und 2010 seien begründet.

Die Inanspruchnahme rechtlichen Rates durch den Kläger sei wegen der zu Unrecht vorgenommenen Mietkürzung und der offenen Nachzahlung aus der Betriebskostenabrechnung erforderlich und zweckmäßig gewesen.

Die Kündigung sei nicht wegen Mietrückstandes, sondern wegen beharrlich vertragswidrigen Verhaltens des Beklagten erfolgt, der die angemietete Wohnung ohne Einverständnis des Klägers zu gewerblichen Zwecken genutzt habe.

Unter Zugrundelegung eines Gegenstandswertes in Höhe von EUR 9.510,- errechnet der Kläger zudem nunmehr vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von EUR 775,65.

Ferner trägt er in der Berufungsinstanz erstmals vor, dass dem Beklagten von dem Inhaber der Firma [REDACTED] verschiedene Teppiche in dem von dem Kläger festgelegten Preissegment vorgestellt worden seien. Der Beklagte habe sich jedoch damit unzufrieden gezeigt. Die Kostenübernahme für die Verlegung eines höher wertigen Teppichs habe der Beklagte abgelehnt und erklärt, er wolle sich zunächst selbst mit dem Kläger wegen einer möglichen Kostenübernahme auseinandersetzen. Dies sei jedoch nicht erfolgt.

Der **Beklagte** beantragt, unter teilweiser Abänderung des erstinstanzlichen Urteils das Versäumnisurteil aufrecht zu erhalten und auf die Widerklage den Kläger zu verurteilen, an den Beklagten EUR 379,31 nebst Zinsen zu zahlen.

Der Kläger habe gegenüber dem Beklagten einen Zahlungsanspruch in Höhe von EUR 550,96. Dieser Zahlungsanspruch rechtfertige sich aufgrund folgender Überlegungen:

Ein Anspruch auf Mietminderung in Höhe von 15% habe aufgrund des Umstands, dass der Teppichboden verschlissen gewesen sei, sich an verschiedenen Stellen gelöst und nicht nur im möblierten Teil der Wohnung Falten geschlagen habe, bestanden. Es sei eine erhebliche Unfallgefahr von dem Teppichboden ausgegangen. Im Übrigen sei die Bruttomiete nur um 12,5% bzw. ab Juli 2010 nur noch um 11,88% gemindert worden.

Für Oktober könne der Kläger noch EUR 881,13 von dem Beklagten verlangen, für November EUR 792,50.

Aus den Betriebskostenabrechnungen für die Jahre 2009 und 2010 sei noch ein Betrag in Höhe von EUR 922,23 offen.

Insgesamt stehe dem Kläger ein Zahlungsanspruch in Höhe von EUR 2.595,86 gegenüber dem Beklagten zu. Infolge der seitens des Beklagten erklärten Aufrechnung mit der Mietkaution verbleibe eine Restforderung in Höhe von EUR **550,69**.

Hinsichtlich der an den Kläger geleisteten EUR 930,-- bestehe zugunsten des Beklagten ein Rückforderungsanspruch gemäß § 812 BGB.

Nach Verrechnung mit der dem Kläger zustehenden Forderung ergebe sich ein Guthaben zugunsten des Beklagten in Höhe von EUR 379,31.

II.

1. Berufung des Klägers:

Auf die zulässige Berufung des Klägers war das erstinstanzliche Urteil wie geschehen abzuändern.

Der Kläger hat zunächst für die Monate Juni bis November 2010 einen Anspruch auf Zahlung rückständigen Mietzinses in Höhe von EUR 1905,73, da der Beklagte nicht zu einer Mietminderung in der von ihm vorgenommenen Höhe berechtigt war.

Aufgrund des schlechten Zustands des Teppichbodens ist vielmehr lediglich eine Minderung in Höhe von 5% der Bruttomiete angemessen.

Zwischen den Parteien ist insoweit unstrittig geblieben, dass der streitgegenständliche Teppichboden mindestens 12 Jahre alt gewesen ist und Wellen geschlagen hat.

Ferner ist der Vortrag des Beklagten, dass er von Besuchern immer wieder auf den schlechten Zustand des Teppichbodens angesprochen worden ist, von der Klägerseite nicht bestritten worden.

Da nach den Erörterungen in der mündlichen Verhandlung vom 14.06.2013 weiterhin davon auszugehen ist, dass die Problematik hinsichtlich des Teppichbodens sich lediglich auf einen Raum der von dem Beklagten angemieteten Wohnung beschränkte, wozu auch mit Schriftsatz des Beklagten vom 04.03.2011 ein entsprechendes Lichtbild zur Akte gereicht worden ist, erscheint der Kammer die ausgeworfene Minderungsquote als ausreichend, um den von dem Teppichboden ausgehenden Beeinträchtigungen hinreichend gerecht zu werden.

Die Kammer hat in diesem Zusammenhang auch berücksichtigt, dass von einer Wellenbildung eines Teppichbodens regelmäßig eine Stolpergefahr für die Wohnungsnutzer ausgeht.

Von einem lediglich optischen Mangel kann daher – entgegen der Ansicht der Klägerseite – nicht gesprochen werden.

Aus der von der Beklagtenseite zitierten Entscheidung des OLG Celle, WM 1995, 584, lässt sich keine höhere Minderungsquote zugunsten des Beklagten herleiten. Es handelt sich ersichtlich um eine Einzelfallentscheidung, deren Besonderheiten einer Übertragung der dort anerkannten Minderungsquote auf den hiesigen Fall entgegen stehen.

Die genannte Entscheidung hatte eine Minderung wegen Mängeln an einem in einem Alten- und Pflegeheim verlegten Teppichboden zum Gegenstand.

Seitens des erkennenden Gerichts wurde maßgeblich darauf abgestellt, dass für die betroffenen Heimbewohner infolge der regelmäßig bei älteren und pflegebedürftigen Menschen vorhandenen Gebrechlichkeiten nicht zuverlässig abzuschätzen gewesen sei, an welchen Stellen für sie tatsächlich eine Stolpergefahr bestand und an welchen Stellen lediglich ein optischer Mangel vorhanden gewesen sei.

Eine vergleichbare Situation ist vorliegend nicht gegeben.

Der Beklagte konnte eine rückwirkende Mietminderung für die Monate April und Mai 2010 vornehmen.

§ 814 BGB steht dem nicht entgegen.

Die von § 814 BGB geforderte Kenntnis, nicht die volle Miete zahlen zu müssen, hat im Zeitpunkt der Mietzahlungen für April und Mai 2010 nicht bestanden.

Aus dem vorprozessualen Schriftverkehr zwischen den Parteien, beispielsweise den Schreiben des Beklagten vom 14.04.2010 und 05.05.2010, lässt sich insoweit entnehmen, dass der Beklagte zunächst davon ausging, trotz Mängelanzeige während der dem Kläger gesetzten Frist zur Mängelbeseitigung nicht zu einer Mietminderung berechtigt zu sein.

Aus dem Schreiben vom 30.06.2010 ergibt sich weiter, dass sich der Beklagte erst in der Folgezeit bei dem Mieterbund rück vergewisserte, inwieweit er eine Mietminderung auch für die Monate April und Mai 2010 geltend machen könne.

Das Minderungsrechts des Beklagten ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil der Beklagte einen Austausch des Teppichbodens verhindert habe.

Eine endgültige Verweigerung der Neuverlegung des Teppichbodens lässt sich aus den zahlreichen Schreiben des Beklagten, in dem er den Kläger immer wieder auf seine entsprechende Verpflichtung hinwies, nicht entnehmen.

Der in diesem Zusammenhang erstmals in der Berufungsinstanz gehaltene Vortrag des Klägers, dass der Beklagte sich wegen einer möglichen Kostenübernahme mit ihm in Verbindung setzen wollen, was tatsächlich aber nicht erfolgt sei, ist gemäß § 531 Abs. 2 Ziffer 3 ZPO nicht zu berücksichtigen, da er von der Gegenseite bestritten worden ist.

Der Beklagte hat bereits in erster Instanz vorgetragen, dass es der Firma [REDACTED] nicht möglich gewesen sei, einen Teppichboden für die vom Kläger geforderten 9,90 EUR/qm zu verlegen.

Dagegen steht dem Beklagten ein Zurückbehaltungsrecht an den Mieten für Oktober und November 2010 nicht zu.

Der Beklagte geht selbst davon aus, dass die Kautionszahlung seitens des Klägers abgerechnet werden könne.

Es wäre daher widersprüchlich, von dem Kläger zum jetzigen Zeitpunkt noch einen Nachweis über eine gesetzeskonforme Anlage der Kautions zu verlangen.

Unter Berücksichtigung des Umstands, dass die seitens des Klägers in den Monaten Oktober und November 2010 nicht bzw. nicht vollständig geleisteten Nebenkostenvorauszahlungen nach Eintritt der Abrechnungsreife nicht mehr geltend gemacht werden können, ergibt sich damit ein Betrag in Höhe von EUR 1.905,73, den der Kläger gegenüber dem Beklagten an rückständigem Mietzins geltend machen kann.

Der Kläger hat ferner einen Anspruch in Höhe von insgesamt EUR 922,23 aus den Betriebskostenabrechnungen für die Jahre 2009 und 2010.

Substantiierte Einwendungen gegen diese Abrechnungen hat der Beklagte in der Berufungsinstanz nicht mehr erhoben, vielmehr hat er den oben angeführten Nachzahlungsbetrag selbst den Berechnungen in seinem Schriftsatz vom 27.03.2013 zugrunde gelegt.

Der Zahlungsanspruch des Klägers ist nicht dadurch teilweise untergegangen, dass der Beklagte zwecks Vermeidung der Zwangsvollstreckung einen Betrag in Höhe von EUR 930,- an den Kläger geleistet hat.

Zahlungen, die zur Abwendung der Zwangsvollstreckung aus einem nur vorläufig vollstreckbaren Urteil geleistet werden, bewirken grundsätzlich keine Erfüllung. Sie stehen unter dem Vorbehalt, dass das Bestehen der Schuld rechtskräftig festgestellt wird (BGH NJW 1990, 2756f. – *juris* –).

Vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten kann der Kläger allerdings nur in Höhe von EUR 272,87 gegenüber dem Beklagten geltend machen.

Es ist bei der Berechnung der Rechtsanwaltskosten ein Gegenstandswert in Höhe von EUR 2.270,48 (EUR 1.905,73 rückständiger Mietzins plus EUR 364,75 Nachforderung aus der Betriebskostenabrechnung 2009) zugrunde zu legen.

Der Kläger durfte sich gegenüber dem Beklagten anwaltlicher Hilfe bedienen, da die von dem Beklagten vorgenommenen Mietminderungen überhöht waren und eine Nachforderung aus der Betriebskostenabrechnung für das Jahr 2009 bestand.

Dagegen greifen die für die Beendigung des Mietverhältnisses in dem Kündigungsschreiben vom 21.09.2010 angegebenen Gründe nicht durch.

Ein Gegenstandswert in Höhe der zwölfwachen Netto-Monatsmiete ist vor diesem Hintergrund nicht gerechtfertigt.

Ein Vermieter muss in ausschließlich zu Wohnzwecken vermieteten Räumen geschäftliche Aktivitäten des Mieters, die nach außen in Erscheinung treten, zwar grundsätzlich nicht ohne entsprechende vorherige Vereinbarung dulden (BGH NSW BGB § 535 (BGH-intern) – *juris* –).

Allerdings kann der Vermieter nach Treu und Glauben verpflichtet sein, eine Erlaubnis zur teilweisen gewerblichen Nutzung zu erteilen. Eine solche Verpflichtung kommt dann in Betracht, wenn von der beabsichtigten Tätigkeit – was der Mieter darzulegen und zu beweisen hat – keine weitergehenden Einwirkungen auf die Mietsache oder Mitmieter ausgehen als bei einer üblichen Wohnnutzung (BGH a.a.O.).

Zu denken ist insoweit an eine Tätigkeit ohne Mitarbeiter und ohne ins Gewicht fallenden Kundenverkehr (BGH a.a.O.).

Eine solche Tätigkeit liegt hier nach dem unstreitigen Vortrag des Beklagten vor.

Soweit in dem Kündigungsschreiben weiterhin auf eine Verhinderung der Mängelbeseitigung am Teppichboden durch den Beklagten verwiesen wird sowie auf eine unzulässige rückwirkende Mietminderung, greift diese Argumentation gleichfalls nicht.

Auf die obigen Ausführungen wird insoweit Bezug genommen.

Unter Zugrundelegung dieser Erwägungen ergeben sich Rechtsanwaltskosten in Höhe von EUR 272,87.

Die geltend gemachten Mahnkosten sind nach § 286 Abs. 1, 2 BGB begründet.

Die Forderungen des Klägers sind aber teilweise bereits durch die seitens des Klägers erklärte Verrechnung mit der von ihm noch inne gehaltenen Kautionshöhe von EUR 2.045,17 erloschen. Da der Kläger in der Berufungsbegründung erklärt hat, die Verrechnung erfolge in zeitlicher Reihenfolge der Darstellung der Forderungen des Klägers, also zunächst ab Juni 2010, betrifft dies die Mietzinsforderungen des Klägers von Juni 2010 bis November 2010 sowie den Nachzahlungsanspruch aus der Betriebskostenabrechnung 2009 in Höhe von EUR 139,44.

Demzufolge konnte das Anerkenntnisvorbehaltsurteil vom 10.03.2011, das rückständige Mieten für den Zeitraum Juni 2010 bis Oktober 2010 zum Gegenstand hatte, nicht aufrecht erhalten bleiben. Es verbleibt der Anspruch des Klägers auf die Zahlung der (restlichen) Nachforderungsbeträge aus den Betriebskostenabrechnungen für die Jahre 2009 und 2010 sowie auf die geltend gemachten Nebenkosten.

Der Zinsanspruch ist gemäß §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB begründet.

Zinsen wegen der Nachzahlungsansprüche aus den Betriebskostenabrechnungen 2009 und 2010 sind ausweislich des klägerischen Berufungsantrags nicht geltend gemacht worden.

2. Berufung des Beklagten:

Die Berufung des Beklagten ist dagegen unbegründet.

Bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im hiesigen Verfahren steht die Rechtsgrundlosigkeit der von dem Beklagten erbrachten Zahlung nicht fest.

Eine Verurteilung des Klägers zur teilweisen Rückzahlung der EUR 930,- scheidet vor diesem Hintergrund aus.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92, 97, 344, 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Der Streitwert erster Instanz war infolge der Einbeziehung der geltend gemachten Nebenkosten in den Streitwert einerseits sowie die Nichtberücksichtigung der von dem Beklagten erklärten Hilfsaufrechnung andererseits nach oben zu korrigieren (§ 63 Abs. 3 GKG).


Der Streitwert des Berufungsverfahrens ergibt sich aus § 47 Abs. 1 GKG in Verbindung mit den jeweiligen Berufungsanträgen.



Hartmann-Grimm



Bastian



Sachs