

Landgericht Halle
Az. 3 O 344/18

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der **Sonderposten 24 GmbH**, vertreten durch die Geschäftsführerin Anke Rother,
Lindenstraße 1, 06333 Hettstedt,

– Klägerin –

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Martin Schmidt und Partner, Markt 2, 06333 Hettstedt,

gegen

die **Hettstedter Immobilien GmbH**, vertreten durch den Geschäftsführer Karsten Maison,
Am Burggraben 4, 06333 Hettstedt,

– Beklagte –

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwältin Dr. Sabine Hansen, Am Rittergut 1, 06333 Hettstedt,

hat das Landgericht Halle, Zivilkammer 3, durch den Richter am Landgericht Kolert als Einzelrichter auf
die mündliche Verhandlung vom 19.09.2018

für Recht erkannt:

- 1.) Die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Aschersleben vom 22.03.2017 zur Geschäftsnummer 17-8332277-0-3 wird wegen eines Betrages von 6.000,00 Euro für unzulässig erklärt.
- 2.) Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- 3.) Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.
- 4.) [Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit - erlassen]

Tatbestand

Die Klägerin wendet sich gegen die Vollstreckung aus einem Vollstreckungsbescheid, mit dem zugunsten der Beklagten Forderungen wegen rückständiger Miete aus einem Gewerberaummietverhältnis zuzüglich Zinsen und Kosten in Höhe von insgesamt 7.500 Euro tituliert wurden, in erster Linie mit dem Einwand der zwischenzeitlichen Erfüllung der Forderungen. Hilfsweise beruft sich die Klägerin auf ein Erlöschen der enthaltenen Ansprüche auf Betriebskostenvorauszahlung und erklärt die Aufrechnung mit Erstattungsansprüche hinsichtlich weiterer erfolgter Betriebskostenvorauszahlungen, für die bislang noch keine Abrechnung erfolgt ist.

Die Klägerin mietete von der Beklagten mit Vertrag vom 28.01.2002 für die Zeit ab dem 01.03.2002 eine Verkaufshalle zum Betrieb eines Sonderpostenmarktes in der Eislebener Straße 54 in Hettstedt, wofür im Gegenzug monatliche Zahlungen der Klägerin von 1.600 Euro brutto vereinbart wurden, in denen eine Miete von 1.000 Euro, eine Betriebskostenvorauszahlung von 500 Euro sowie eine Nutzungsgebühr für eine Werbelichtanlage von 100 Euro enthalten war. Der Abrechnungszeitraum sollte jeweils ein Kalenderjahr umfassen. Bis wann die Abrechnung spätestens zu erstellen war, wurde jedoch nicht geregelt. Die Abrechnungspraxis der Beklagten ging dahin, dass regelmäßig im November oder Dezember des Folgejahres abgerechnet wurde. Für das Jahr 2016 ist aufgrund Personalmangels der Beklagten bislang noch keine Betriebskostenabrechnung erstellt worden.

für die Ble

Für die Monate Januar bis September 2016 hat die Klägerin die Betriebskostenvorauszahlungen fortlaufend gezahlt. Für die Monate Oktober 2016 bis Januar 2017 zahlte die Klägerin die Gesamtmiete inkl. Betriebskosten hingegen zunächst nicht.

Die Beklagte erwirkte daraufhin einen Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Aschersleben vom 22.03.2017 zur Geschäftsnummer 17-8332277-0-3 gegen die Klägerin, der neben der Hauptforderung wegen rückständiger Miete in Höhe von 6.400 Euro auch Zinsen in Höhe von 200 Euro und Kosten in Höhe von 900 Euro titulierte. Der Bescheid wurde der Klägerin am 24.03.2017 zugestellt. Ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss wurde durch die Beklagte beantragt.

Am 27.03.2017 fand ein Treffen der Parteien statt, bei dem diese über den Abschluss eines Vergleichs verhandelten. Nach der Besprechung übersandte die Beklagte der Klägerin noch am selben Tag eine E-Mail (Anlage B1), in der sie den Inhalt des Gesprächs zur Vermeidung von Missverständnissen aus ihrer Sicht zusammenfasste und die Klägerin insofern um Bestätigung bat. Die Beklagte führte aus, das Treffen habe stattgefunden, um die Abwicklung noch offener Forderungen zu besprechen und es sei eine einvernehmliche Vereinbarung getroffen worden, dass bestimmte im Einzelnen aufgeführte Ansprüche der Beklagten gegen die Klägerin in Höhe von insgesamt 15.100 Euro in voller Höhe bestünden, die Gesamtsumme in zwei Raten zu überweisen sei, das Mietverhältnis unter Verzicht auf die Kündigungsfrist mit Wirkung zum 31.03.2017 enden und die Klägerin das Mietobjekt an diesem Tag zurückgeben solle sowie dass die Beklagte in diesem Zusammenhang auf Renovierungsarbeiten der Klägerin verzichte. Die in der E-Mail aufgeführten Ansprüche von 15.100 Euro umfassten neben den im Vollstreckungs-

bescheid titulierten Forderungen zusätzlich die ausstehende Miete für Februar und März 2017 in Höhe von 3.200 Euro, Kosten für die Beseitigung von Schäden an der Eingangstür in Höhe von 3.500 Euro, Zinsen in Höhe von 300 Euro sowie Gerichts- und Anwaltskosten in Höhe von 600 Euro. Die Klägerin antwortete auf die Nachricht der Beklagten mit E-Mail vom 28.03.2017, in der sie bestätigte, „was am Montag, dem 27.03.2017, besprochen wurde“. Wegen der weiteren Einzelheiten der wechselseitigen E-Mails wird Bezug genommen auf die Anlage B1.

Die Klägerin übergab der Beklagten am 31.03.2017 das Mietobjekt. Das Mietverhältnis endete mit Ablauf dieses Tages.

Die Klägerin überwies der Beklagten am 30.04.2017 einen Betrag von 6.500 Euro unter Angabe des Verwendungszwecks „laut Vereinbarung“. Am 14.06.2017 und am 07.07.2017 folgten zwei weitere Überweisungen in Höhe von jeweils 500 Euro.

Die Klägerin bestreitet, dass am 27.03.2017 eine Einigung zur Forderungshöhe und den Zahlungsmodalitäten erfolgt sei. Sie behauptet vielmehr, ihre Geschäftsführerin habe mit E-Mail vom 28.03.2017 lediglich bestätigen wollen, dass ein Gespräch über den bloß möglichen Abschluss eines Vergleiches stattgefunden habe. Die Klägerin bestreitet zudem explizit das Bestehen einer Forderung in Höhe von 3.500 Euro für die Reparatur einer angeblich durch ihre Mitarbeiter beschädigten Eingangstür, sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach.

Hilfsweise erklärt die Klägerin die Aufrechnung mit einem Rückforderungsanspruch bzgl. der für das Jahr 2016 geleisteten Betriebskostenvorauszahlungen in Höhe von 4.500 Euro. Sie meint zudem, die Beklagte könne auch die zunächst nicht beglichenen Betriebskostenvorauszahlungen für Oktober bis Dezember 2016 mangels Abrechnung nach so langer Zeit nicht mehr verlangen.

Die Klägerin beantragt,

- 1.) die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Aschersleben vom 22.03.2017 zur Geschäftsnummer 17-8332277-0-3 für unzulässig zu erklären.
- 2.) die Beklagte zu verurteilen, die ihr erteilte vollstreckbare Ausfertigung des im Antrag zu 1) bezeichneten Vollstreckungsbescheids an die Klägerin herauszugeben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, bei der Besprechung vom 27.03.2017 sei zwischen den Parteien eine Vereinbarung entsprechend dem Inhalt ihrer E-Mail getroffen worden. Zudem hätten auch die Überweisungen der Klägerin vom 14.06.2017 und 07.07.2017 als Zahlungsbestimmung den Eintrag „gemäß Vereinbarung“ enthalten.

Das Gericht hat die Klägerin und die Beklagte, vertreten durch ihre jeweiligen Geschäftsführer, in der mündlichen Verhandlung persönlich angehört. Wegen des Ergebnisses der Anhörung wird Bezug genommen auf das Sitzungsprotokoll vom 19.09.2018.

*Das gehört
quasi schon
hier in die
Prozessakte*

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und im tenorierten Umfang begründet; im Übrigen ist sie unbegründet.

I) Die Klage ist zulässig.

1) In Bezug auf den Klageantrag zu 1) ist die Vollstreckungsgegenklage gem. §§ 795 S. 1, 767 ZPO der statthafte Rechtsbehelf, weil die Klägerin materiell-rechtliche Einwendungen gegen einen titulierten Anspruch geltend macht. Die Klägerin möchte die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Aschersleben vom 22.03.2017 als einem Vollstreckungstitel i.S.d. § 794 I Nr. 4 ZPO für unzulässig erklären lassen. Insofern beruft sich die Klägerin insbesondere auf die Erfüllung der titulierten Forderungen gem. § 362 I BGB durch nach Erlass des Vollstreckungsbescheids erfolgte Zahlungen an die Beklagte. Zudem macht die Klägerin ein nachträgliches teilweises Erlöschen der Hauptforderung geltend, indem sie anführt, dass die Beklagte auch die zunächst nicht beglichenen Betriebskostenvorauszahlungen für Oktober bis Dezember 2016 mangels Abrechnung nach Ablauf des Jahres 2017 nicht mehr verlangen könne. Außerdem beruft sich die Klägerin aus demselben Grund hilfsweise auf eine im Prozess erklärte Aufrechnung mit einem behaupteten Rückforderungsanspruch bzgl. der für Januar bis September 2016 geleisteten Betriebskostenvorauszahlungen.

gem. § 389 BGB

In Bezug auf die mit dem Klageantrag zu 2) geltend gemachte Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung analog § 371 BGB ist eine Leistungsklage statthaft. Diese kann aus prozessökonomischen Gründen zugleich mit der Vollstreckungsgegenklage gem. § 767 ZPO geltend gemacht werden.

die insolvent here
Antrag der Besou.
daran Voraussetzungen

2) Das angerufene Landgericht Halle ist in Bezug auf den Klageantrag zu 1) sachlich und örtlich zuständig. Die sachliche Zuständigkeit des Landgerichts folgt bei einem 5.000 Euro übersteigenden Zuständigkeitsstreitwert von 7.500 Euro aus § 1 ZPO i.V.m. §§ 71 I, 23 Nr. 1 GVG. Die ausschließliche Zuständigkeit der Amtsgerichte gem. § 23 Nr. 2 lit. a GVG greift nicht ein, da es vorliegend nicht um Ansprüche aus einem Mietverhältnis über Wohnraum, sondern um solche aus einem Gewerberaummietverhältnis geht, denn die Vermietung der Verkaufshalle diene dem Betrieb eines Sonderpostenmarktes. Örtlich ausschließlich zuständig ist nach §§ 796 III, 802 ZPO das Gericht, das für eine Entscheidung im Streitverfahren zuständig gewesen wäre. Die wäre bei Streitigkeiten über Ansprüche aus einem Mietverhältnis gem. § 29a ZPO ausschließlich das Landgericht Halle gewesen, da sich die vermietete Verkaufshalle in dessen Bezirk befindet.

gnt

Für den Klageantrag zu 2) ist das Landgericht Halle zumindest wegen des Sachzusammenhangs kraft Annexkompetenz ebenfalls zuständig.

3) Auch das Rechtsschutzbedürfnis der Klägerin liegt im Hinblick auf den Klageantrag zu 1) vor, da die Zwangsvollstreckung unmittelbar bevorsteht und noch nicht beendet ist. Der Vollstreckungsbescheid wurde der Klägerin am 24.03.2017 zugestellt und die Beklagte hat bereits einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss beantragt, der aber noch nicht erlassen worden ist.

Für die mit dem Klageantrag zu 2) geltend gemachte Herausgabeklage besteht neben der Vollstreckungsabwehrklage ein Rechtsschutzbedürfnis, da nur auf diese Weise sichergestellt werden kann, dass die Beklagte die vollstreckbare Ausfertigung nicht behält und dazu nutzt, weitere Vollstreckungsanträge zu stellen.

4) Es liegt eine objektive Klagehäufung vor, die nach § 260 ZPO zulässig ist. Die Ansprüche richten sich gegen dieselbe Beklagte, dasselbe Prozessgericht ist zuständig und dieselbe Prozessart zulässig.

II) Die Klage ist im Hinblick auf den Klageantrag zu 1) im tenorierten Umfang begründet; im Übrigen ist sie unbegründet.

Gutschrift

Die Vollstreckungsabwehrklage ist begründet, wenn die Parteien sachbefugt sind und der Klägerin materiell-rechtliche Einwendungen gegen den titulierten Anspruch zustehen, die nicht nach § 796 II ZPO präkludiert sind. Dies ist hier der Fall.

1) Die Sachbefugnis der Parteien liegt vor, da die Klägerin Vollstreckungsschuldnerin, die Beklagte Vollstreckungsgläubigerin ist.

2) Der Klägerin stehen materiell-rechtliche Einwendungen gegen die im Vollstreckungsbescheid titulierten Ansprüche von insgesamt 7.500 Euro in Höhe von 6.000 Euro zu und zwar in Höhe von 1.100 Euro hinsichtlich der titulierten Zinsen und Kosten und in Höhe von 4.900 Euro bzgl. der titulierten Hauptforderung von 6.400 Euro.

a) Der von der Klägerin in erster Linie geltend gemachte Einwand des Erlöschens der titulierten Forderungen durch Erfüllung gem. § 362 I BGB greift jedoch nicht durch.

Durch ihre Überweisungen vom 30.04.2017, 14.06.2017 und 07.07.2017 hat die Klägerin zwar unstreitig Zahlungen in Höhe von insgesamt 7.500 Euro an die Beklagte geleistet, hierdurch wurden aber nicht die im Vollstreckungsbescheid titulierten Forderungen erfüllt, sondern die Zahlungen waren gem. § 366 II BGB vollständig auf andere Ansprüche anzurechnen, welche der Beklagten gegen die Klägerin zustanden.

aa) Der Beklagten standen gegen die Klägerin ursprünglich Ansprüche auf Zahlung in Höhe von insgesamt 15.100 Euro aus einem am 27.03.2017 zwischen den Parteien geschlossenen Vergleich gem. § 779 BGB zu. In diesem wurde wirksam vereinbart, dass die Klägerin neben den titulierten Forderungen auch die übrigen in der E-Mail der Beklagten vom 27.03.2017 (Anlage B1) aufgeführten Forderungen i.S.d. § 781 BGB anerkennt, nämlich Mietzinsansprüche der Beklagten für Februar und März 2017 in Höhe von 3.200 Euro, einen Ersatzanspruch hinsichtlich der Kosten für die Beseitigung von Schäden an der Eingangstür in Höhe von 3.500 Euro, weitere Zinsansprüche in Höhe von 300 Euro sowie Ansprüche auf Ersatz von Gerichts- und Anwaltskosten in Höhe von 600 Euro.

= € 7.600,-

Das Gericht ist aufgrund der Ausführungen der insofern darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten und des von ihr zur weiteren Substantiierung ihres Vortrags eingereichten E-Mail-Verkehrs der Parteien (Anlage B1) davon überzeugt, dass zwischen den Parteien am 27.03.2017 mündlich eine entsprechende verbindliche Vereinbarung getroffen wurde. Der Einwand der Klägerin, es sei im

Rahmen des Gesprächs keine Einigung erzielt worden, sondern nur über den möglichen Abschluss eines Vergleichs verhandelt worden und lediglich dies habe sie mit ihrer E-Mail vom 28.03.2017 bestätigen wollen, greift nicht durch.

Die E-Mails der Parteien vom 27.03.2017 und 28.03.2017, deren Übersendung und Wortlaut zwischen den Parteien unstrittig ist, sind gem. §§ 133, 157 BGB vom objektiven Empfängerhorizont auszulegen.

In der zunächst gesendeten E-Mail der Beklagten vom 27.03.2017, fasste diese den Inhalt des Gesprächs vom selben Tag aus ihrer Sicht zusammen und bat die Klägerin insofern um Bestätigung. Die Beklagte formulierte dabei ausdrücklich und unmissverständlich für die Empfängerin, dass „einvernehmlich vereinbart“ worden sei, dass die im Anschluss aufgeführten Forderungen von insgesamt 15.100 Euro in voller Höhe berechtigt und in zwei Raten zu zahlen seien. Aus der Nachricht lassen sich keinerlei Hinweise dahingehend entnehmen, dass eine solche Vereinbarung nur angedacht war. Auch die abschließende Bemerkung, dass die Beklagte nach Bestätigung durch die Klägerin ihren Anwalt habe auffordern wollen, von weiteren juristischen Schritten Abstand zu nehmen, ergibt nur Sinn, wenn bereits eine verbindliche Absprache getroffen worden war.

Die Klägerin antwortete auf diese Nachricht mit E-Mail vom 28.03.2017 und formulierte in Bezug auf Erstere („AW:...“), dass sie „bestätige“, „was am [...] 27.03.2017 besprochen wurde“. Die Bestätigung bezieht sich also ausdrücklich auf den Inhalt der ersten Mail und nicht lediglich auf das Ob des Stattfindens eines Gesprächs. Im Zusammenhang mit der ersten E-Mail gelesen kann dies vom objektiven Empfängerhorizont nur als Bestätigung der angeführten Vereinbarung verstanden werden.

Zudem ist zwischen den Parteien unstrittig, dass die Klägerin jedenfalls bei ihrer ersten Überweisung vom 30.04.2017 den Verwendungszweck „laut Vereinbarung“ angab. Dies spricht ebenfalls dafür, dass zeitlich vorgelagert eine solche Vereinbarung getroffen worden sein muss. Die Klägerin hat eine andere Erklärung für den angegebenen Verwendungszweck nicht angeboten.

Selbst wenn man aber dem Vorbringen der Klägerin, dass sie lediglich das Stattfinden eines Vergleichsgesprächs bestätigen wollte, folgen würde, führte dies im Ergebnis dennoch nicht zu einem anderen Ergebnis, da dann mangels Widerspruchs der Klägerin auf die E-Mail der Beklagten hin jedenfalls nach den Grundsätzen zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben von einer Vereinbarung mit dem in der E-Mail der Beklagten dargelegten Inhalt auszugehen wäre.

Die Voraussetzungen dieses gewohnheitsrechtlich anerkannten Handelsbrauchs i.S.d. § 346 HGB liegen vor. Beide Parteien sind als Gesellschaften mit beschränkter Haftung gem. § 13 III GmbHG i.V.m. § 6 I, II HGB Formkaufleute. Die Parteien haben am 27.03.2017 unstrittig Verhandlungen über den Abschluss eines Vergleichs geführt. Die E-Mail der Beklagten vom selben Tag war ausdrücklich darauf gerichtet, eine bereits getroffene Vereinbarung zur Vermeidung von Missverständnissen zusammenzufassen und zu bestätigen („haben wir [...] einvernehmlich vereinbart“) und nicht erst eine solche herbeizuführen. Die das kaufmännische Bestätigungs-

in Höhe der
vereinbarten
Rente von
€ 6.500,-

ja!

im Gegenzug:
Sie hat es aus-
drücklich bedö-
nigt

in der obigen
Mail § 358 HGB
keine Aussage

schreiben enthaltende E-Mail der Beklagten ist der Klägerin in engem zeitlichem Zusammenhang mit den Verhandlungen, nämlich noch am selben Tag, zugegangen. Die Klägerin hat auch nicht dargelegt, dass sie dem unverzüglich widersprochen hat.

Das Anerkenntnis der Forderungen war trotz mündlicher bzw. per E-Mail getroffener Vereinbarung auch nicht formunwirksam gem. § 125 S. 1 BGB i.V.m. § 781 BGB, da es gem. § 782 BGB keiner Schriftform bedurfte, weil es im Wege eines Vergleichs i.S.d. § 779 BGB erteilt wurde. Durch die Vereinbarung der Parteien sollte ein Streit bzw. eine Unsicherheit der Parteien jedenfalls hinsichtlich der Verwirklichung der Ansprüche im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt werden. Im Gegenzug für das Anerkenntnis der Forderungen und die vereinbarte Ratenzahlung zugunsten der Beklagten, verzichtete diese zugunsten der Klägerin auf die Durchführung von Renovierungsarbeiten und erklärte sich unter Verzicht auf die Einhaltung der Kündigungsfrist mit einer Beendigung des Mietverhältnisses zum 31.03.2017 einverstanden.

Auch der Erstattungsanspruch hinsichtlich der Kosten für die Beseitigung von Schäden an der Eingangstür in Höhe von 3.500 Euro war von dem im Wege des Vergleichs erteilten Anerkenntnis umfasst und wurde hierdurch verbindlich festgestellt. Die Klägerin bestreitet diese Forderung zwar nun dem Grunde und der Höhe nach, hat als darlegungs- und beweispflichtige Partei aber nicht hinreichend dargetan und Beweis dafür angeboten, dass der Vergleich insbesondere nach § 779 I BGB unwirksam ist, weil der nach dem Inhalt des Vergleichs als feststehend zugrunde gelegte Sachverhalt der Wirklichkeit nicht entsprach und der Streit bzw. die Ungewissheit bei Kenntnis der Sachlage nicht entstanden sein würde.

bb) Durch die Überweisungen vom 30.04.2017, 14.06.2017 und 07.07.2017 hat die Klägerin nicht die im Vollstreckungsbescheid titulierten Ansprüche gem. § 362 I BGB getilgt, sondern die Zahlungen waren gem. §§ 366, 367 BGB zunächst auf die anderen im Vergleich anerkannten Forderungen anzurechnen und wurden hierdurch vollständig verbraucht.

Die Klägerin hat bei ihren Überweisungen keine nach § 366 I BGB vorrangig zu berücksichtigende Tilgungsbestimmung getroffen. Eine solche lässt sich insbesondere nicht dem zumindest bei der ersten Überweisung unstreitig angegebenen Verwendungszweck „laut Vereinbarung“ entnehmen, so dass es dahinstehen kann, ob dieser auch bei der zweiten und dritten Überweisung angegeben wurde. In der die Vereinbarung wiedergebenden E-Mail vom 27.03.2017 waren zwar die offenen Forderungen aufgelistet, dies jedoch ohne erkennbare Angabe einer bestimmten Reihenfolge, in der sie getilgt werden sollten. Auch die vereinbarten Raten, die zu aufeinander folgenden Zeitpunkten geleistet werden sollten, stimmten der Höhe nach nicht zuordenbar mit bestimmten Einzelforderungen überein.

→ § 366 BGB

Die Zahlungen waren auch nicht zunächst gem. § 367 I BGB auf die gesamten in der Vereinbarung aufgeführten Kosten und Zinsen, einschließlich der im Vollstreckungsbescheid titulierten, anzurechnen. Die Vorschrift findet nur im Verhältnis einer Hauptleistung zu den zu ihrer eigenen Durchsetzung erforderlichen Kosten und den auf diese selbst anfallenden Zinsen Anwendung, nicht hingegen in Bezug auf

anderweitig entstehende Kosten und Zinsen. Diese Art von Verhältnis steht hier nur bzgl. der titulierten Hauptforderung in Höhe von 6.400 Euro und den Kosten in Höhe von 900 Euro sowie Zinsen in Höhe von 200 Euro fest, worauf es an dieser Stelle aber nicht ankommt, da die Ansprüche im Ergebnis insgesamt zurücktreten.

Entsprechend der Tilgungsreihenfolge in § 366 II BGB wurden durch die Zahlungen der Klägerin in Höhe von 7.500 Euro die in der Vereinbarung aufgeführten, nicht im Vollstreckungsbescheid titulierten Forderungen in Höhe von insgesamt 7.600 Euro zuerst bedient, so dass hiernach kein Restwert mehr verblieb, der auf die titulierten Forderungen hätte angerechnet werden können. Nach § 366 II BGB wird unter mehreren fälligen Schulden zunächst diejenige getilgt, welche dem Gläubiger geringere Sicherheit bietet. Alle von der Vereinbarung erfassten Ansprüche waren zum Zeitpunkt der Überweisungen bereits fällig. Durch die Titulierung im Vollstreckungsbescheid wiesen die entsprechenden Forderungen jedoch eine höhere Sicherheit für die Beklagte auf und waren daher nur nachrangig zu berücksichtigen.

b) Die in der titulierten Hauptforderung enthaltenen Ansprüche auf Betriebskostenvorauszahlungen für Oktober bis Dezember 2016 in Höhe von 1.500 Euro sind mit Ablauf des Jahres 2017 mangels rechtzeitiger Abrechnung durch die Beklagte erloschen.

Die ergibt sich aus einer ergänzenden Vertragsauslegung des Mietvertrages gem. §§ 133, 157, 242 BGB unter Anwendung des Rechtsgedankens des § 556 III 2 BGB. Die Parteien haben im Mietvertrag zwar das jeweilige Kalenderjahr als Abrechnungszeitraum festgelegt, eine Abrechnungsfrist aber nicht ausdrücklich geregelt. Die Abrechnungsfrist des § 556 III 2 BGB gilt direkt nur für Wohnraummietverhältnisse und ist auf das vorliegende Gewerberaummietverhältnis daher unmittelbar nicht anwendbar, auch nicht über § 578 I, II BGB. Die Vorschrift wird in Bezug auf Gewerberaummietverhältnisse jedoch entsprechend angewendet und der hier aus der ständigen Abrechnungspraxis der Beklagten ableitbare hypothetische Wille der Parteien geht ebenfalls dahin, dass diese redlicherweise nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) die Geltung der Abrechnungsfrist des § 556 III 2 BGB vereinbart hätten, wenn sie den Regelungsbedarf bei Vertragsschluss erkannt hätten. Nach § 556 III 2 BGB ist die Abrechnung dem Mieter spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums mitzuteilen. Auch der Gewerberaummieter hat ein berechtigtes Interesse daran, innerhalb einer angemessenen Frist Klarheit über die endgültige Höhe der zu leistenden Betriebskosten zu bekommen. Dass auch die Parteien die Jahresfrist als angemessen erachten, zeigt die langjährig geübte Abrechnungspraxis der Beklagten, die die Abrechnungen für die Jahre 2002 bis 2015 stets im November oder Dezember des Folgejahres mitgeteilt hat, womit sich die Klägerin zumindest konkludent einverstanden zeigte. Eine Abrechnung für 2016 hätte hier also bis Ende 2017 erteilt werden müssen, ist aber bis zuletzt nicht erfolgt.

Dem Erlöschen des Anspruchs steht auch nicht entsprechend dem Rechtsgedanken des § 556 III 3 BGB ausnahmsweise entgegen, dass die Vermieterin die verspätete Abrechnung nicht zu vertreten hat. Denn ein Vertretenmüssen der Beklagten liegt

pm
Vollstreckungsbescheid
des Jahres
wie hier - Be-
rechnung in

hier vor. die Sie trifft ein Organisationsverschulden, weil es in ihren Risiko- und Verantwortungsbereich fällt, für ausreichend Personal zu sorgen, um eine stets rechtzeitige Betriebskostenabrechnung zu gewährleisten.

c) Zuletzt sind die titulierten Ansprüche durch die hilfsweise erklärte Prozessaufrechnung der Klägerin mit Gegenansprüchen auf Rückzahlung der Betriebskostenvorauszahlungen für Januar bis September 2016 in Höhe von insgesamt 4.500 Euro gem. § 389 BGB in dieser Höhe erloschen und zwar die Kosten- und Zinsforderung in voller Höhe von 1.100 Euro und die Hauptforderung anteilig in Höhe von 3.400 Euro, so dass sie in Höhe von 1.500 Euro fortbesteht.

Die hilfsweise Erklärung der Aufrechnung und Geltendmachung des Einwands im Prozess ist zulässig. Dem steht auch nicht § 388 S. 2 BGB entgegen, da die Aufrechnung lediglich von einer innerprozessualen Bedingung abhängig gemacht wurde, durch die keinerlei Rechtsunsicherheit entsteht.

Die Aufrechnung genügt auch dem im Hinblick auf § 322 II ZPO bedeutsamen Bestimmtheitsgrundsatz des § 253 II Nr. 2 ZPO. Die Klägerin rechnet mit mehreren Gegenforderungen in Höhe von insgesamt 4.500 Euro gegen verschiedene titulierte Forderungen in Höhe von insgesamt noch 6.000 Euro auf. Zwar hat die Klägerin nicht explizit angegeben, in welcher Reihenfolge Letztere getilgt werden sollen, dies lässt sich aber §§ 396 I, II, 367 I BGB entnehmen, wonach zunächst auf die Kosten, dann auf die Zinsen und zuletzt auf die Hauptforderung angerechnet wird.

Es besteht eine Aufrechnungslage i.S.d. § 387 BGB. Der fällige und gleichartige Gegenanspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Rückzahlung der Betriebskostenvorauszahlungen für Januar bis September 2016 ergibt sich aufgrund ergänzender Vertragsauslegung gem. §§ 133, 157, 242 BGB aus dem Mietvertrag. Die Betriebskostenvorauszahlungen sind ihrem Wesen nach nur als vorläufige Zahlungen gedacht. Die Mieterin soll nach der mietvertraglichen Vereinbarung letztendlich nur die Betriebskosten in der tatsächlich angefallenen Höhe tragen. Die Vermieterin hat daher regelmäßig abzurechnen. Tut sie dies – wie hier – innerhalb der Abrechnungsfrist des § 556 III 2 BGB nicht, steht der Mieterin während des laufenden Mietverhältnisses als Druckmittel ein Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 BGB bzgl. der weiteren Vorauszahlungen zu. Diese Möglichkeit besteht nach Beendigung des Mietverhältnisses – hier mit Ablauf des 31.03.2017 – nicht mehr. Auch kann sie nicht gezwungen sein, auf Abrechnung zu klagen. Daher muss der Mieterin, die auf mangels fristgerechter Abrechnung zwischenzeitlich – hier mit Ablauf des Jahres 2017 – erloschene Ansprüche Betriebskostenvorauszahlungen geleistet hat, insofern ein Rückforderungsanspruch zustehen, das unter der auflösenden Bedingung einer späteren formell ordnungsgemäßen und inhaltlich richtigen Abrechnung steht. Dies ist für beide Parteien interessengerecht, da es in der Hand der Vermieterin liegt, eine solche Abrechnung noch zu erstellen.

3) Die der Klägerin zustehenden materiell-rechtlichen Einwendungen sind auch nicht nach § 796 II ZPO präkludiert. Danach sind Einwendungen, die den im Vollstreckungsbescheid titulierten Anspruch selbst betreffen, nur insoweit zulässig, als die Gründe auf denen sie beruhen, nach Zustellung des Vollstreckungsbescheids entstanden sind und durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können.

Dies ist hier der Fall. Die Einspruchsfrist des §§ 700 I, 339 ZPO von zwei Wochen nach Zustellung des Vollstreckungsbescheids am 24.03.2017 ist am 07.04.2017 abgelaufen. Das Erlöschen der Ansprüche auf Betriebskostenvorauszahlung ist erst mit Ablauf des Jahres 2017 eingetreten. Auch die Aufrechnungslage ist mit den Gegenansprüchen auf Rückforderung geleisteter Betriebskostenvorauszahlungen erst zu diesem Zeitpunkt entstanden. Beide Einwendungen konnten daher mit dem Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden.

III) Im Hinblick auf die mit dem Klageantrag zu 2) geltend gemachte Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung des Vollstreckungsbescheids ist die Klage unbegründet. Ein Herausgabeanspruch analog § 371 BGB besteht bei einer teilweisen Abweisung der Vollstreckungsgegenklage nicht. Eine Analogie ist nur geboten, wenn eine zu § 371 BGB vergleichbare Interessenlage vorliegt. Dies ist aber nur der Fall, wenn aus dem Titel überhaupt nicht mehr vollstreckt werden kann, weil der titulierte Anspruch vollständig erloschen ist. Hier ist eine Vollstreckung nur in Höhe von 6.000 Euro ausgeschlossen, in Höhe von 1.500 Euro hingegen weiter möglich.

IV) Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 I 1 Var. 1 ZPO i.V.m. § 45 III GKG.

[Der Gebührenstreitwert beläuft sich auf insgesamt 12.000 Euro. Der Streitwert der Vollstreckungsgegenklage bemisst sich gem. § 3 ZPO nach dem Interesse des Klägers an einer Verhinderung der Zwangsvollstreckung aus dem Titel. Dieses entspricht dem Wert des titulierten Anspruchs, hier also 7.500 Euro. Aufgrund der hilfsweise geltend gemachten Aufrechnung erhöht sich der Streitwert gem. § 45 III GKG um 4.500 Euro, da insofern eine der Rechtskraft fähige Entscheidung über die behauptete Gegenforderung ergeht. Der Streitwert der zusätzlich erhobenen Klage auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung, der sich nach dem Interesse des Schuldners an deren Besitz bestimmt, fällt daneben nicht ins Gewicht.]

Hinsichtlich des Klageantrags zu 1) unterliegt die Beklagte in Höhe von 6.000 Euro, die Klägerin in Höhe von 1.500 Euro. Im Hinblick auf die im Rahmen der Aufrechnung geltend gemachte Gegenforderung unterliegt die Klägerin in Höhe von 4.500 Euro. Das Unterliegen der Klägerin in Bezug auf den Klageantrag zu 2) fällt daneben nicht ins Gewicht.]

Unterschrift

Kolert

Richter am Landgericht

Die Bearbeitung ist gut gelungen. Es werden
alles wesentlichen Punkte angesprochen
und sorgfältig und unmissverständlich bear-
beitet. Gelegentlich an einigen wenigen Stellen
hätte noch etwas ergänzt werden können.

Bestenfalls Tenor sind in Ordnung.

Die Darstellung des Tatbestandes behandelt
alle wesentlichen Punkte und ist auch immer
deutlich genug.

In dem Erörterungsspielchen übersehen so-
wohl die Ausführungen der Zulässigkeit als
auch der Begründlichkeit. Schließlich Punkte
werden unter anderem sehr sorgfältig
bearbeitet.

Sehr gut (16 Pkt.)



3/9/29