

## Amtsgericht München

Az.: 421 C 31421/12

In dem Rechtsstreit

S

- Klägerin u. Widerbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Zilich**, Maximiliansplatz 12b, 80333 München

gegen

1) **Stein Marion**,  
- Beklagte u. Widerklägerin -

2) **Bauer Michael**,  
- Beklagter u. Widerkläger -

Prozessbevollmächtigte zu 1 und 2:

Rechtsanwälte **Grau & Eberl**, Hauptstraße 17-19, 82223 Eichenau, Gz.: 17355

Prozessbevollmächtigte zu 1 und 2:

Rechtsanwälte **Steinstrasse.de**, Steinstraße 56, 81667 München

wegen Forderung

erlässt das Amtsgericht München durch die Richterin am Amtsgericht Reiter am 14.06.2017 folgenden

## Beschluss

Dem Beklagten zu 2. wird im Hinblick auf ihren Antrag vom 30.12.2015 bzgl. der mit Schriftsatz vom 30.12.2015 beantragten weitergehenden Widerklage, für den ersten Rechtszug mit Wirkung ab Antragstellung

### Prozesskostenhilfe

beschränkt auf die Geltendmachung von Ansprüchen in Höhe von 1.470 € (weitergehende zusätzliche Minderungsansprüche aus der Bruttomiete, soweit für die Minderungsansprüche nicht bereits in anderen Prozesskostenhilfebeschlüssen Prozesskostenhilfe gewährt wurde), 4.456,67 € (Mehrkosten der Ersatzunterkunft) und 1.005,04 € (Nebenkosten Gas/Wasser/Strom Oktober 2010 bis März 2012), **insgesamt weitere 6.931,71 € bewilligt** (§§ 114, 119 Abs. 1 ZPO).

Im Übrigen wird der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt (§ 114 ZPO).

## Gründe

1. Die Prozesskostenhilfe war nur im oben genannten Umfang zu bewilligen. Da bisher die Gewährung von Minderungsansprüchen lediglich aus der Nettomiete erfolgte, wird eine weitere Prozesskostenhilfe aus den bisher nicht berücksichtigten Nebenkostenvorauszahlungen von 100 € x 15 % x 98 Monate = 1.470 € gewährt.

Auch für die Mehrkosten der Ersatzunterkunft in Höhe von 4.456,67 € ist Prozesskostenhilfe zu gewähren. Die Entscheidung über die Berechtigung der Forderung hängt von schwierigen tatsächlichen und rechtlichen Fragen ab, die in der Prozesskostenhilfeentscheidung nicht antizipiert werden können.

Soweit die Beklagten Aufwendungen für frustrierte Nebenkosten geltend machen, hängt die Entscheidung für den Zeitraum Oktober 2010 bis März 2012 von schwierigen tatsächlichen und rechtlichen Fragen ab, die in der Prozesskostenhilfeentscheidung nicht antizipiert werden können.

2. Im Übrigen bietet die beabsichtigte Rechtsverteidigung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg, § 114 ZPO.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist daher abzulehnen.

### 1. Rückerstattung überzahlter Mieten für 01.08.2002 bis 30.09.2010 soweit bisher nicht gewährt. Minderungsquote 30 % (Ziffer 1):

Die Beklagten haben keinen über die bisherig Gewährung von Prozesskostenhilfe hinausgehenden Anspruch auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für überzahlte Mieten im Zeitraum 01.08.2002 bis 30.09.2010. Anders als die Beklagten annehmen, hat das Amtsgericht München im Vorprozess 432 C 487/11 nicht rechtskräftig festgestellt, dass eine Mietminderung von 30 % angemessen ist. Die Feststellungen zur Höhe der Mietminderung nehmen bereits nicht an der Rechtskraft teil. Rechtskräftig wurde im Vorprozess nur die Räumungsverpflichtung der Beklagten und die Verpflichtung zur Zahlung von 13.843,67 € nebst Zinsen festgestellt (vgl. Vollkommer, in: Zöller, ZPO, 31. Auflage 2016, vor § 322 ZPO, Rn. 33). Eine bindende Feststellung einer Minderungsquote von 30 % hätte ausschließlich durch eine Zwischenfeststellungsklage erreicht werden können, welche jedoch nicht erhoben wurde. Das Gericht ist im hiesigen Rechtsstreit daher weder an die Feststellungen des Landgerichts noch des Amtsgerichts im Vorprozess zur Frage der Minderungsquote gebunden. Anträge auf Prozesskostenhilfe haben zwar grundsätzlich bereits dann ausreichende Erfolgsaussicht, wenn über eine Behauptung der PKH begehrenden Partei Beweis zu erheben ist. Jedoch ist auch eine Beweisantizipation möglich, wenn die Gesamtwürdigung aller schon feststehender Umstände und Indizien eine positive Beweiswürdigung zugunsten des Hilfsbedürftigen als ausgeschlossen erscheinen lassen und wenn eine vernünftige und wirtschaftlich denkende Partei, die die Kosten selbst bezahlen müsste, wegen des absehbaren Misserfolgs der Beweisaufnahme von einer Prozessführung absehen würde (Geimer, in: Zöller, ZPO, 31. Auflage 2016, § 114 ZPO, Rn. 26 m.w.N.). Im Vorverfahren ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass eine Minderungsquote von 10-15 % angemessen gewesen wäre. Diese Feststellung bezog sich auf den damals streitgegenständlichen Zeitraum nach Auszug der Beklagten ab November 2010 bis März 2012 und einer im Jahr 2011 vom damaligen gerichtlichen Sachverständigen gemessenen erhöhten Naphthalin-Konzentration in der Raumluft. Zum Zeitpunkt des Auszuges der Beklagten waren durch zwei Sachverständige wesentlich geringere Raumluftkonzentrationen des Naphthalins gemessen worden, welche unter bzw. an der Grenze des damaligen Richtwertes II lagen (welcher inzwischen wohl heraufgesetzt wurde). All diese Umstände waren bei Stellung des PKH-Antrages bereits bekannt und konnten daher im Wege der Beweisantizipation auch berücksichtigt werden. Es ist nicht davon auszugehen, dass das Gericht

im hiesigen Verfahren aufgrund der bereits bekannten Tatsachen zu einem anderen Ergebnis gelangen würde als das Berufungsgericht im Vorprozess. All dies war auch bereits bei den Entscheidungen über den Prozesskostenhilfeantrag vom 15.05.2015, der Beschwerdeentscheidung vom 28.09.2015 und der Entscheidung über die Gehörsrüge bekannt und wurde bei diesen Entscheidungen berücksichtigt.

Soweit die Beklagten geltend machen, ihnen stehe die Mietminderung auch aus den gezahlten Nebenkosten von 100 € zu, so wird hierfür in Höhe von 15 % aus 100 € für 98 Monate dem Prozesskostenhilfeantrag in Höhe von 1.470 € stattgegeben (s.o.).

Die von den Beklagten selbst bezahlten Nebenkosten in Höhe von 220,68 € für Strom, Gas und Wasser sind nicht Bestandteil der an den Vermieter zu bezahlenden Miete und können daher nicht im Rahmen des Minderungsanspruches berücksichtigt werden. Die Rückzahlung der insoweit gemachten Aufwendungen könnte allenfalls im Rahmen eines Schadensersatzanspruches geltend gemacht werden, für welchen jedoch die Voraussetzungen keinesfalls vorliegen. Es ist bereits nicht ersichtlich, welcher Schaden den Beklagten insoweit entstanden sein könnte. Strom, Wasser und Gas wurden nach tatsächlichem Verbrauch berechnet. Er wurde von den Beklagten konsumiert. Die Aufwendungen wurden im Rahmen der allgemeinen Lebensführung erbracht und wären so oder so für die Beklagten in der Höhe angefallen, in der sie sie bezahlt haben. Bereits unter dem Gesichtspunkt des rechtmäßigen Alternativverhaltens können die Beklagten keinen Ersatz verlangen. Die Aufwendungen für Strom, Wasser und Gas wurden nicht deshalb getätigt, weil die Klägerin die Beklagte eventuell geschädigt hat. Die Aufwendungen waren durch die eventuelle Schädigung auch nicht nutzlos geworden, weil sie von den Beklagten tatsächlich in diesem Zeitraum auch in Anspruch genommen wurden.

## 2. Verdienstausschlag, Entgangener Gewinn, Fahrtkosten, Schmerzensgeld (Ziffer 2 - 5):

Hier bleibt es bei der Entscheidung vom 15.05.2015 über den Prozesskostenhilfeantrag vom 23.12.2013. Ein Verstoß gegen das rechtliche Gehör, welcher ggf. zur erneuten Prüfung des Prozesskostenhilfeantrags Anlass geben könnte, lag nicht vor. Die Beklagten haben gegen den ursprünglichen Prozesskostenhilfeantrag Beschwerde und Gehörsrüge erhoben. Bereits dort bemängelten Sie, dass ihre umfangreichen Beweisangebote ignoriert worden seien. Sie waren demnach bereits zum Zeitpunkt des Erlasses der Entscheidung über den Prozesskostenhilfeantrag vom 23.12.2013 in der Lage, sämtliche relevanten Umstände vorzutragen. Diese wurden auch zur Kenntnis genommen, jedoch nicht für rechtlich relevant erachtet (vgl. Beschluss über die Zurückweisung der Anhörungsrüge des LG München I vom 16.11.2015 (Bl. 163/169 d. PKH-Akte der Beklagten zu 1). Hieran hat sich auch in der Zwischenzeit nichts geändert. Sie tragen nicht vor, worauf das Gericht sie hätte hinweisen sollen, was sie zu neuem, entscheidungserheblichen Vortrag veranlasst hätte. Das Amtsgericht hat mit Beschluss vom 15.05.2015 den Prozesskostenhilfeantrag überwiegend abgewiesen. Die Beklagten haben daraufhin keinen Vortrag getätigt, der eine Abhilfeentscheidung oder eine Änderung der Entscheidung in der Beschwerde oder im Anhörungsrügeverfahren veranlasst hat. Im Übrigen hat das Gericht gewisse Zweifel, dass der Vortrag, die Beklagten hätten keinen PC in Burghausen zur Verfügung in Anbetracht der umfangreichen Schriftsätze, welche die Beklagten regelmäßig seit Verfahrensbeginn bei Gericht einreichen, wirklich ernst gemeint ist. Offenbar haben die Beklagten durchaus einen Computer zu jeder Zeit verfügbar, der auch durchaus kurzfristig zum Einsatz gebracht werden kann und konnte. Der Vortrag zur Unpünktlichkeit der Bahn und dem hohen Verkehrsaufkommen ist auch für die Beklagten erkennbar zu pauschal, als dass er einer Beweisaufnahme auch nur zugänglich wäre.

## 3. Gutachten der Privatsachverständigen (Ziffer 6):

Die Prozesskostenhilfe für die weiteren Sachverständigengutachten war nicht zu gewähren. Die während des laufenden Prozesses veranlassten Kosten für begleitende außergerichtliche Sachverständigengutachten, sind im Kostenfestsetzungsverfahren geltend zu machen, weil es sich um den einfacheren Weg handelt. Für eine klageweise Geltendmachung fehlt das Rechtsschutzbedürfnis (vgl. BGH, Urteil vom 24. April 1990 - VI ZR 110/89 -, juris, Rn. 9 m.w.N.).

#### 4. Nutzungsausfallentschädigung (Ziffer 8):

Prozesskostenhilfe für eine „Nutzungsausfallentschädigung“, welche über bezifferbare Minderungs- und Schadensersatzansprüche hinausgeht, ist ebenfalls nicht zu gewähren. Zum einen war das Haus nicht unbewohnbar, zum anderen kennt das deutsche Schadensersatzrecht regelmäßig keinen Ersatz für ideelle Schäden, wie beispielsweise den Verlust von Lebensqualität, außer dieser lässt sich „kommerzialisieren“ (vgl. Grüneberg, in: Palandt, BGB, 76. Auflage 2017, vor § 249 BGB, Rn. 12 m.w.N.; vgl. auch die selbst zitierten Entscheidungen des BGH). Die Beklagten begehren hier eine Art „Schmerzengeld“, über welches das Gericht ebenfalls bereits entschieden hat (vgl. oben Nr. 2).

#### 5. Betriebskostenguthaben aus dem Jahr 2009 (Ziffer 9):

Die Forderung aus dem Betriebskostenguthaben wäre jedenfalls verjährt. Die Betriebskostenabrechnung ging den Beklagten am 13.12.2010 zu. Die Verjährung begann damit mit Ablauf des 31.12.2010 zu laufen. Die Forderung war damit spätestens am 01.01.2014 verjährt. Die Klägerin hat sich auch auf Verjährung berufen (vgl. Schriftsatz vom 02.03.2016 [Bl. 950/965 d.A.]). Die am 30.12.2015 erhobene Widerklage konnte die Verjährung nicht mehr unterbrechen oder hemmen.

#### 6. Betriebskosten für die Zeit vom 01.10.2010 bis 31.03.2012 (Ziffer 10):

Die Berechnung der Beklagten zu den Betriebskosten für den Zeitraum 01.10.2010 bis 31.03.2012 ist bereits nicht nachvollziehbar. Die Klägerin hat über die Betriebskosten für den Zeitraum 2012 und Rumpffjahr 2013 mit Betriebskostenabrechnung vom 12.04.2013 abgerechnet. Nachdem die Beklagten in den Jahren 2012 und 2013 jedoch überhaupt keine Miete mehr bezahlt haben, wäre die Angabe der Vorauszahlungen mit 0 € eine reine Förmelerei gewesen, welcher es nicht bedurfte. Dass die Beklagten gegen diese Abrechnungen Einwendungen geltend gemacht hätten, haben sie nicht einmal vorgetragen. Die Betriebskostenabrechnungen weisen Guthaben der Klägerin aus, nicht, wie die Beklagten meinen, Guthaben zu ihren Gunsten. Weshalb sie daher Rückerstattungsansprüche zu haben glauben, kann nicht nachvollzogen werden. Die Berechnung der Beklagten zu den Betriebskosten 2012 zeigt deutlich, dass sie die Systematik der Betriebskostenabrechnung nicht verstanden haben. Es sind nicht nur reale Betriebskosten in Höhe von 516,22 € angefallen, sondern neben den bereits geleisteten Vorauszahlungen (0 €) zusätzliche Betriebskosten, die die Vorauszahlungen übersteigen in Höhe von 516,22 €.

Über die Jahre 2010 und 2011 hat die Klägerin jeweils mit Schreiben vom 18.07.2012 abgerechnet (vgl. Bl. 928 d.A., B 115; Bl. 930 d.A., B 116). Auch diese Abrechnungen weisen Guthaben zu Gunsten der Klägerin aus. Tatsächlich hat die Klägerin in beide Abrechnungen die tatsächlich geleisteten Vorauszahlungen der Beklagten nicht eingestellt. Dies war für Januar 2010 bis Dezember 2010 ein Betrag von  $(9 \times 100 \text{ €} + 3 \times 10 \text{ €})$  [berechnet aus der Quote der Minderung von 1070 €] = 930 €) und für 2011 einer Vorauszahlung von 10 € (Zahlung geminderter Miete für Januar 2011, danach keine Zahlungen mehr). Damit stünde den Beklagten allenfalls noch ein Guthaben für das Jahr 2010 von 35,09 € zu, welches die Klägerin jedoch mit den weiteren Guthaben verrechnet hat (vgl. Schriftsatz vom 02.03.2016 [Bl. 950/965 d.A.]).

7. Nebenkosten für die Zeit von Oktober 2010 bis 31.01.2013 (Ziffer 11):

Soweit die Beklagten Kosten für Gas, Strom und Wasser für einen Zeitraum ab April 2012 geltend machen, tragen sie ein überwiegendes Mitverschulden an der Verursachung dieser Kosten, § 254 BGB. Denn es wäre ihnen spätestens nach Bekanntgabe des Sachverständigengutachtens des Sachverständigen Prof. Stetter möglich gewesen, sich von der Verpflichtung zur Zahlung der Nebenkosten durch fristlose Kündigung nach § 543 BGB zu befreien. Im Übrigen waren sie bereits lange zuvor von der Klägerin gekündigt worden, so dass sie sich auch unter Umständen ohne eigenen Kündigung von der Verpflichtung zur Zahlung von Nebenkosten hätten befreien können.

**Rechtsbehelfsbelehrung:**

Gegen die Entscheidung kann sofortige Beschwerde (im Folgenden: Beschwerde) eingelegt werden.

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Streitwert der Hauptsache 600 Euro übersteigt.

Die Beschwerde ist binnen einer Notfrist von **einem Monat** bei dem

Amtsgericht München  
Pacellistraße 5  
80333 München

oder bei dem

Landgericht München I  
Prielmayerstraße 7  
80335 München

einzulegen.

Die Frist beginnt mit der Zustellung der Entscheidung, spätestens mit dem Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung der Entscheidung.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle eines der genannten Gerichte. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei einem der oben genannten Gerichte eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Die Beschwerdeschrift muss die Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung sowie die Erklärung enthalten, dass Beschwerde gegen diese Entscheidung eingelegt werde.

gez.

Reiter  
Richterin am Amtsgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift  
München, 19.06.2017

██████████ JSekr'in  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt  
- ohne Unterschrift gültig