Amtsgericht Hamburg, Urteil vom 23.12.2019, Az. 25a C 155/18

Tatbestand:

1Die Kläger verlangen vom Beklagten Ausgleich von Mietrückständen, der Beklagte nimmt die Kläger widerklagend auf Rückzahlung zu viel entrichteter Miete in Anspruch.

2Die Parteien waren bis einschließlich Dezember 2018 miteinander verbunden durch einen im Jahr 2003 geschlossenen Mietvertrag (Anlage K5) über Erdgeschoss- und Souterrainräume auf dem Grundstück ... in ... H.. Dem Vertragsschluss vorangegangen war ein Inserat im H. Abendblatt unter der Rubrik „Gewerbeimmobilien“, wo die Mieträume als „4-Zi-Altbau-Whg. (Laden/Büro + Wohnen) (...), 70 m² + Sout. 38 m²“ angeboten worden waren. Der Mietvertrag wurde ausweislich der Vertragsurkunde als „Mietvertrag für Kontore, gewerbliche Räume und Grundstücke“ bezeichnet. Zum Erdgeschoss sollten vier Räume, zwei WC, zwei Flure und ein anteiliger Garten gehören, zum Souterrain zwei Nebenräume inklusive Flur und Bad. Die Nutzfläche sollte ca. 70,30 qm betragen, die Gesamtfläche 109 qm.

3Tatsächlich weisen Grundrisse des Mietobjekts (Anlage B8) eine Gesamtfläche von 97,9 qm (= 62,56 qm Erdgeschoss und 35,34 qm Souterrain) sowie eine Gartenfläche von 44 qm aus. Zum Erdgeschoss gehört allerdings noch eine zur Rückseite der Immobilie ausgerichtete und mit einem Geländer versehene Plattform mit den Maßen 1 m × 2 m, die über eine Treppe mit dem Garten verbunden ist.

4In der Zeit August 2007 bis Dezember 2008 war von dem Beklagten eine monatliche Miete i.H.v. € 836,00 zu zahlen. In den Monaten August 2009 bis Oktober 2009 betrug die vom Beklagten zu zahlende Bruttowarmmiete € 917,48, in den Monaten November 2009 bis Oktober 2010 € 960,25, in den Monaten November 2010 und Dezember 2010 € 990,00, in den Monaten Januar 2011 bis Oktober 2011 € 992,48, im Monat November 2011 € 994,48, in den Monaten Dezember 2011 bis April 2012 € 1.035,25, in den Monaten Mai 2012 bis Oktober 2015 € 1.119,00, in den Monaten November 2015 bis Juli 2016 € 1.141,77, in den Monaten August 2016 bis April 2017 € 1.161,68 und ab Mal 2017 zunächst € 1.232,75 (vgl. Anlage B9).

5Ende Juli 2017 bestand zu Lasten des Beklagten ein Saldo des Mietkontos i.H.v. € 675,46. Es wird auf die insoweit unbestritten gebliebene Forderungsaufstellung der Kläger vom 22.06.2018 (Anlage K1) Bezug genommen, aus der sich dieser Saldo rechnerisch ergibt.

6Am 08.08.2017 ereignete sich im Souterrain des Mietobjekts ein Wasserschaden, weil unter dem Haus eine Wasserleitung geplatzt war. Infolgedessen wurden die im Souterrain befindlichen Räume vollständig unter Wasser gesetzt, das Wasser stand ca. 10 cm hoch.

7Noch am selben Abend wurde der Beklagte durch Herrn ... der als Bevollmächtigter der Kläger handelte, aufgefordert, das Souterrain vollständig zu räumen. Außerdem teilte dieser dem Beklagten mit, dass ab sofort die Miete für die zu räumende Fläche gemindert werden könne. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Beklagte die Bruttowarmmiete i.H.v. € 1.232,75 für den Monat August 2017 bereits gezahlt.

8Am 09.08.2017 wurden Stemmarbeiten durch eine Sanitärfirma durchgeführt, anschließend wurden provisorisch Schlauchleitungen durch die gesamte Wohnung verlegt, um die Wasserversorgung des linken Strangs des Hauses wiederherzustellen.

9Zum 27.08.2017 wurde das Souterrain vom Beklagten vollständig geräumt. Die Kisten, Kartons und Möbel wurden zunächst in den Räumen der oberen Etage zwischengelagert.

10In der Zeit 28.08.2017 bis 12.10.2017 wurden Trocknungsgeräte und ein Ventilator im Souterrain aufgestellt. Diese verursachten dauerhaft Geräusche von 66 Dezibel und waren auch in der oberen Etage mit einer Stärke von 51 Dezibel wahrnehmbar. In dieser Zeit war auch das im Souterrain befindliche Badezimmer nur eingeschränkt nutzbar, da der Wasserablauf des Trocknungsgerätes am dortigen Badewannenablauf montiert war.

11Für den Monat Oktober 2017 behielt der Beklagte, nachdem er noch im September 2017 die Bruttowarmmiete i.H.v. € 1.232,75 ohne Erklärung eines Vorbehalts vollständig entrichtet hatte, einen Betrag i.H.v. € 638,15 ein.

12Mit Schreiben vom 15.10.2017 (Anlage B1) monierte der Beklagte gegenüber den Klägern den Zustand der Mieträume. Er führte aus, dass das Mauerwerk im Souterrain auch nach Abbau der Trocknungsgeräte weiterhin hohe Feuchtigkeitsmesswerte aufweise, die einen Bezug nicht möglich machten. Daran anknüpfend machte der Beklagten mit diesem Schreiben eine (rückwirkende) Mietminderung i.H.v. € 288,25 für den Monat August 2017, i.H.v. € 588,33 für den Monat September 2017 und i.H.v. € 437,03 für den Monat Oktober 2017 geltend.

13Ab November 2017 minderte der Beklagte die monatlich zu zahlende Bruttowarmmiete jeweils um einen Betrag i.H.v. € 341,47.

14Am 22.11.2017 fand ein Treffen des Beklagten mit Herrn ... statt, anlässlich dessen auch eine Begehung der weiterhin leerstehenden Souterrainflächen erfolgte. Der Inhalt des bei dem Treffen geführten Gesprächs ist zwischen den Parteien streitig. Weitere Instandsetzungsarbeiten wurden in der Folge im Souterrain zunächst nicht durchgeführt.

15Bis zum 28.02.2018 führte das Handwaschbecken in dem oberen WC-Raum seit dem Wasserschaden und dem Einbau der provisorischen Wasserleitungen für das Haus kein Wasser, weshalb die Hände in der Küche gewaschen werden mussten.

16Mit E-Mail vom 19.03.2018 (Anlage K13) wandte sich Herr ... an den Beklagten und bat um Rückmeldung, um abzustimmen, wie es mit der Souterrainfläche weitergehen solle. In dem Schreiben wies Herr ... darauf hin, dass er bereits mehrfach versucht habe, den Beklagten zu erreichen, und auch bereits mehrfach erfolglos eine Nachricht mit der Bitte um Rückmeldung hinterlassen habe.

17Der Beklagte antwortete hierauf mit E-Mail vom 23.03.2018 (Anlage K14) und teilte mit, dass er noch im Urlaub sei, aber die folgende Woche am Dienstag und Mittwoch tagsüber in der Wohnung zu erreichen sei. Zugleich fragte er, ob es schon einen Zeitplan für die Sanierung gebe, und äußerte in diesem Zusammenhang, dass es für ihn gut wäre, wenn die Fläche bald wieder bezugsfertig wäre.

18Hierauf antwortete Herr ... mit E-Mail vom 26.03.2018 (Anlage K15) und warf dem Beklagten vor, auf Bitten zur Kontaktaufnahme und Nachrichten nicht reagiert zu haben und die Angelegenheit zu verschleppen. Er bat um unverzüglichen Rückruf zwecks Terminabstimmung.

19Daraufhin wandte sich der Beklagte mit Schreiben vom 31.03.2018 (Anlage B2) an den Kläger zu 1) und bat darum, die „anstehenden Instandsetzungsarbeiten“ anzugehen, damit die Fläche baldmöglichst wieder zur Verfügung stehe.

20Mit an den Beklagten gerichteten Schreiben vom 30.04.2018 (Anlage K4) führte Herr ... aus, dass er nun seit einem halben Jahr versuche, mit diesem Termine zur Beseitigung der Schäden und zur fachgerechten Verlegung der noch immer provisorisch verlegten Wasserleitungen zu vereinbaren.

21Mit Schreiben vom 17.05.2018 mahnte die ... im Namen der Kläger gegenüber dem Beklagten einen Mietrückstand i.H.v. € 3.721,06 an. Da der Beklagte hierauf nicht reagierte, forderten ihn die Prozessbevollmächtigten der Kläger mit Schreiben vom 31.05.2018 auf, den Mietrückstand bis spätestens 08.06.2018 auszugleichen.

22Im Anschluss an ein Treffen zwischen dem Beklagten, Herrn ... und Mitarbeitern der Sanitärfirma ... vom 24.05.2018 wurden in der Zeit 04.06.2018 bis 08.06.2018 Instandsetzungsarbeiten im Souterrain des Mietobjekts durchgeführt. Dabei wurden sämtliche Tapeten im Souterrain abgenommen, die Wände neu verputzt, der Estrichboden wurde geschlossen und es wurden Malerarbeiten durchgeführt.

23In Anbetracht dieser Instandsetzungsarbeiten nahm der Beklagte im Juli 2018, obwohl ihm bis dato keine Mitteilung gemacht worden war, dass er die Souterrainräume wieder nutzen könne, die Zahlung der Bruttowarmmiete, die sich zwischenzeitlich zum 01.05.2019 auf € 1.246,91 erhöht hatte, unter Vorbehalt wieder auf.

24Am 04.07.2018 führte der Beklagte mit Herrn ..., einem privaten Wohnungssachverständigen, eine Begehung der Souterrainräume durch. Dieser bemängelte Stockflecken im Kinderzimmer, nasse Wände in sämtlichen Räumen des Souterrains, erneute Ausblühungen und Stockflecken im Souterrain sowie Schimmel- und Rissbildungen in den Fliesen des Badezimmers im Souterrain. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das vom Beklagten eingereichte Begehungsprotokoll (Anlage B2) Bezug genommen,

25Ab dem 09.07.2018 wurden Stemmarbeiten im Souterrain durchgeführt und die Wasserleitungen installiert.

26Daraufhin entrichtete der Beklagte bis zur Beendigung des Mietverhältnisses mit Ablauf des Monats Dezember 2018 die zu entrichtende Miete i.H.v. € 1.246,91 fast vollständig, lediglich für den Monat Oktober 2018 behielt der Beklagte die Miete vollständig ein.

27Die Kläger machen mit ihrer Klage einen Mietrückstand i.H.v. insgesamt € 5.292,28 geltend.

28Die Kläger behaupten, der Mietvertrag sei als reiner Gewerbemietvertrag und nicht als Mischmietvertrag geschlossen worden.

29Die Kläger machen geltend, der Beklagte, sei infolge des Wasserschadens nicht, jedenfalls nicht in dem von ihm geltend gemachten Umfang zur Minderung berechtigt gewesen. Eine Fristsetzung unter Auflistung konkret zu behebender Mängel sei zu keinem Zeitpunkt erfolgt. Eine rückwirkende Minderung der vorbehaltlos gezahlten Bruttowarmmieten für August und September 2017 komme sowieso nicht in Betracht. Im Übrigen möge es so sein, dass im Laufe der Zeit im Souterrain etwas mehr Feuchtigkeit aufgetreten sei, dies habe im Wesentlichen jedoch nichts mit dem Wasserschaden aus August 2017 zu tun, sondern sei dem Umstand geschuldet, dass es sich um Souterrainflächen handele. Soweit der durch den Wasserschaden

verursachte Mangel zunächst nicht vollständig behoben worden sei, sei dies im Übrigen auf den Beklagten zurückzuführen. Der Beklagte habe - so behaupten die Kläger - gegenüber Herrn ... in dem Gespräch vom 22.11.2017 zunächst erklärt, er sei im Hinblick auf Veränderungen in persönlicher und beruflicher Hinsicht „hin und hergerissen“, wie er die Mieträume weiter nutzen wolle. Letztlich sei man bei dem Gespräch so verblieben, dass der Beklagte sich mit seiner Frau zunächst überlegen möge, was er wolle, was er sich leisten könne und wie ein Vertrag aussehen könne. Daraufhin habe Herr ... bis März 2018 nichts mehr vom Beklagten gehört, obwohl es zu vor ein halbes Jahr lang mehrfach Versuche gegeben habe, den Beklagten mit der Bitte um Rückmeldung zu erreichen, um einen Termin zur fachgerechten Verlegung der bislang zwar nur provisorisch verlegten, jedoch funktionsfähigen Wasserleitungen zu vereinbaren. Diese Bitte habe der Beklagte schlichtweg ignoriert. Vor diesem Hintergrund könne sich der Beklagte nicht auf den Fortbestand etwaiger durch den Wasserschaden verursachten Mängel berufen. Mit Nichtwissen werde im Übrigen bestritten, dass angeblich nur unzureichende Instandsetzungsarbeiten durchgeführt worden seien.

30Soweit der Beklagte eine Minderung der Miete zudem mit einer Flächenabweichung begründe, ginge der Einwand fehl. Es sei in dem Mietvertrag keine Wohnfläche von 109 qm vereinbart worden. Vielmehr sei eine Nutzfläche von 70,30 qm und eine Gesamtfläche von 109 qm vereinbart worden. Abzustellen sei für die Flächenberechnung auf die DIN277, derzufolge Nutzfläche die Summe der Grundflächen mit Nutzungen, die der Nutzung des Bauwerks aufgrund seiner Zweckbestimmung dienten, sei. Entsprechend sei auch die Miete nur auf die Nutzfläche von 70,30 qm berechnet worden. Die Gesamtfläche von 109 qm umfasse - wie bei Gewerberaummietverträgen üblich - auch die Gartenfläche. Die im Mietvertrag angegebene Gesamtfläche sei offenbar von einem der Voreigentümer dadurch ermittelt worden, dass er die vermeintliche Nutzfläche von 70,30 qm mit der vermieteten Gartenfläche addiert habe, wobei er von einer Gartenfläche von 40 qm ausgegangen sei. Deshalb gehe auch die vom Beklagten hilfsweise erklärte Aufrechnung mit ggf. verjährten Rückzahlungsansprüchen aufgrund der Flächenabweichung fehl. Davon abgesehen sei die Aufrechnung aber auch unzulässig, da eine Erläuterung hätte erfolgen müssen, welche Beträge für welche Zeiträume angeblich überzahlt worden seien und mit welche konkreten verjährten und überzahlten Beträgen aufgerechnet werden solle. Auch bestehe vor diesem Hintergrund der widerklagend geltend gemachte Rückzahlungsanspruch nicht.

31Die Kläger beantragen,

1. den Beklagten zu verurteilen, an sie zur gesamten Hand € 5.292,28 nebst 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf € 4.045,37 seit dem 26.05.2018 sowie auf € 1.246,91 seit dem 05.10.2018 zu zahlen,

2. den Beklagten zu verurteilen, vorgerichtlich entstandene Rechtsanwaltsgebühren i.H.v. € 413,64 nebst Zinsen von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 11.06.2018 zu zahlen.

32Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen. Der Beklagte beantragt widerklagend,

die Kläger als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 14.923,65 nebst Zinsen hieraus. in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweils geltenden Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen.

33Die Kläger beantragen,

die Widerklage abzuweisen.

34Der Beklagte behauptet, er und die Kläger hätten trotz der anderweitigen Bezeichnung im Mietvertrag tatsächlich ein Mischmietverhältnis vereinbart, bei dem der Schwerpunkt der

Nutzung von Anfang an auf dem Wohnzweck gelegen habe. Er habe einen Teil des Objekts als Büroraum genutzt, dieser Teil habe jedoch nur ungefähr 20-25 % der Gesamtfläche ausgemacht.

35Der Beklagte wendet ein, es bestünden keine Mietrückstände.

36So sei er bereits aufgrund des Wasserschadens zur Minderung berechtigt gewesen. Die Feuchtigkeit sei - so behauptet der Beklagte - infolge des Wasserschadens von den Wänden absorbiert worden, wo sie in der Folge bis zu einem Meter hochgestiegen sei. Die Tapeten seien feucht gewesen, das Abziehen der Tapeten sei in der Folge mühelos möglich gewesen. Das Mauerwerk der dahinter liegenden Wände sei nass gewesen. Nach Beendigung der Trocknungsarbeiten im Oktober 2017 hätten die Wände und der Fußboden im Souterrain immer noch deutliche Spuren des Wasserschadens aufgewiesen. Die Wände seien weiter nass gewesen, auch sei der Boden an der Stelle, an der die Wasserleitung geplatzt sei, noch immer aufgerissen gewesen. Auf die Fortdauer dieses Zustandes könne er sich entgegen der Annahme der Klägerseite auch berufen. Das Gespräch zwischen ihm und Herrn ... vom 22.11.2017 werde durch die Klägerseite unrichtig wiedergegeben. In dem Gespräch habe Herr ... ihm mitgeteilt, dass sich das Maß der Instandsetzung danach bemesse, wie viel er bereit sei, monatlich mehr an Miete zu zahlen. Ihm sei der Abschluss eines neuen Mietvertrages zu höheren Konditionen angeboten worden, was er umgehend abgelehnt und stattdessen Mängelbeseitigung eingefordert habe. Warum er sich bei Herrn ... habe melden sollen, sei vor diesem Hintergrund nicht verständlich. Es sei im Übrigen auch nicht ersichtlich, dass Herr ... zu irgendeinem Zeitpunkt konkrete Termine für die Durchführung von Mangelbeseitigungsarbeiten angekündigt habe. Als dann ab Mai 2018 ernsthafte Planungen für die Durchführung von Instandsetzungsarbeiten stattgefunden hätten, habe er auch mitgewirkt. Die daraufhin im Juni 2018 durchgeführten Instandsetzungsarbeiten seien indes völlig unzureichend und mangelhaft gewesen. Bereits kurz nach Durchführung der Arbeiten habe sich auf den frisch verputzten Wänden wieder Schimmel gebildet. Der Wohnungssachverständige Herr Kecskes habe festgestellt, dass die Wände auf der gesamten Fläche weiterhin nass seien und nach den erfolgten Putz- und Malerarbeiten bereits neue Ausblühungen und Stockflecken aufgetreten seien. Weiter seien die Außenwände im Bereich des Deckenanschlusses nass gewesen. Aufgrund der noch immer vorhandenen Feuchtigkeit seien die Räumlichkeiten weiterhin nicht nutzbar gewesen. Der von ihm vorgenommene Einbehalt sei vor diesem Hintergrund insgesamt gerechtfertigt.

37Zudem sei die Miete für die gesamte Mietzeit aufgrund einer Flächenabweichung von über 11,34 % entsprechend gemindert gewesen. Bei der zur Rückseite der Immobilie ausgerichteten und mit einem Geländer versehene Plattform handele es sich eher um ein bei der Flächenberechnung nicht zu berücksichtigendes Podest. Wegen der Flächenabweichung bestehe zu seinen Gunsten ein Rückzahlungsanspruch i.H.v. € 14.923,65 für die Zeit ab August 2009 (vgl. im Einzelnen Auflistung Anlage B9). Darüber hinaus bestehe für die Zeit August 2007 bis Dezember 2008 ein verjährter Rückzahlungsanspruch i.H.v. insgesamt € 1.611,60 (€ 94,80 monatlich, vgl. im Einzelnen Auflistung Bl. 208 f.), mit diesem Betrag werde hilfsweise aufgerechnet.

38Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

A.

39Die zulässige Klage ist teilweise begründet (dazu unter A.), die zulässige Widerklage ist unbegründet (dazu unter B.).

I.

40Die Klage ist zulässig (dazu unter 1.) und teilweise begründet (dazu unter 2.).

1.

41Die Klage ist zulässig, insbesondere ist das Gericht für die Klage sachlich zuständig. Dabei kann offen bleiben, ob - was zwischen den Parteien streitig ist - es sich hier um eine Streitigkeit über Ansprüche aus einem Mischmietverhältnis mit einem Schwerpunkt der Nutzung zum Wohnen und somit um ein Wohnraummietverhältnis i.S.d. § 23 Nr. 2 a) GVG handelt oder der Streitigkeit ein reines oder zumindest schwerpunktmäßiges Gewerberaummietverhältnis zugrunde liegt. Die sachliche Zuständigkeit des Gerichts für die Klage folgt aufgrund der rügelosen Einlassung des Beklagten, die dieser im Termin am 23.11.2018 nach vorherigem Hinweis des Gerichts nach § 504 ZPO ausdrücklich erklärt hat, jedenfalls aus § 39 ZPO.

2.

42Die Klage ist teilweise begründet.

a)

43Die Kläger haben gegen den Beklagten gemäß § 535 Abs. 2 BGB einen Anspruch auf Zahlung rückständiger Miete i.H.v. € 1.317,41. Dieser Betrag setzt sich wie folgt zusammen:

aa)

44Unstreitig wies das Mietkonto zum Ablauf des Monats Juli 2017 zu Lasten des Beklagten einen Saldo i.H.v. € 675,46 auf. Die vom Beklagten gegen diesen Rückstand erhobenen Einwände greifen nicht durch.

aaa)

45Zu Unrecht beruft sich der Kläger darauf, dass die Miete während der gesamten Mietzeit infolge einer Abweichung der tatsächlichen Fläche des Mietobjekts von der vereinbarten Fläche gemäß § 536 Abs. 1 BGB gemindert gewesen sei. Die Voraussetzungen für eine Mietminderung aufgrund einer Flächenabweichung hat der Beklagte nicht schlüssig dargelegt.

(i)

46Bei der Grundstücks- und Raummiete ist sowohl für Wohnräume als auch für Gewerberäume anerkannt, dass das Abweichen der tatsächlichen von der vertragsgemäßen Fläche einen Mietmangel begründen kann (BGH, WuM 2019, 144 ff. für Wohnraummiete, BGH NJW 2012, 3173 ff. für Gewerberaummiete). Die Erheblichkeitsgrenze für die Flächendifferenz ist dabei nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Interesse der Praktikabilität und der Rechtssicherheit bei 10 % anzusetzen (Wiederhold, BeckOK-BGB, 51. Edition 2019, § 536 Rn. 85 m.w.N.). Liegt eine Flächenunterschreitung von mehr als 10 % vor, bedarf es daher nicht der Darlegung der Gebrauchsbeeinträchtigung infolge der Flächendifferenz, da hierfür eine tatsächliche Vermutung spricht (BGH NJW 2010, 1745). Bei einer Flächenunterschreitung von weniger als 10 % hingegen kommt eine Mietminderung nur dann in Betracht, wenn durch die Minderfläche eine erhebliche Gebrauchsbeeinträchtigung der Mietsache

gegeben ist, was vom Mieter darzulegen und ggf. zu beweisen ist (Wiederhold, BeckOK-BGB, 51. Edition 2019, § 536 Rn. 85 a m.w.N.).

(ii)

47Gemessen an diesen Voraussetzungen hat der Beklagte eine Minderung der Miete während der Mietzeit infolge einer Flächendifferenz nicht schlüssig dargelegt.

(1)

48Der Beklagte hat nicht schlüssig dargelegt, dass hier eine Flächendifferenz von mehr als 10 % vorliegt, weshalb die zuvor skizzierte Vermutung für eine tatsächliche Gebrauchsbeeinträchtigung aufgrund einer Flächenabweichung nicht greift.

(a)

49Als vertragsgemäße Mietfläche ist hier eine vereinbarte Gesamtfläche von 109 qm, bezogen auf den Erdgeschoss- und Souterrainbereich, anzusetzen. Soweit die Kläger der mietvertraglichen Vereinbarung ein anderes Verständnis beimessen, folgt das Gericht dem nicht.

50Maßgeblich für die Ermittlung der vertragsgemäßen Mietfläche ist § 1 des Mietvertrages. Demnach sollte Mietgegenstand ein Ladengeschäft links mit Nebenräumen im Erdgeschoss und dem Souterrain sein. Die Nutzfläche sollte „ca.“ 70,30 qm betragen, die Gesamtfläche „ca.“ 109 qm.

51Bei sachgerechter Auslegung ist diese Vereinbarung dahingehend zu verstehen, dass sich die „Nutzfläche“ von ca. 70,30 qm auf den Erdgeschossbereich beziehen sollte und die Differenz zur Gesamtfläche (= 38,70 qm) auf den Souterrainbereich. Zwar wurde im Mietvertrag nicht ausdrücklich geregelt, worauf sich diese Flächenangaben genau beziehen. Jedoch lässt sich nur diese Auslegung in Einklang bringen mit dem von den Klägern vor Mietvertragsschluss geschalteten Inserat im Hamburger Abendblatt, wo die Mieträume als „4-Zi-Altbau-Whg. (Laden/Büro + Wohnen), 70 m² + Sout. 38 m²“ angeboten worden waren (Bl. 73 d.A.).

52Die Argumentation der Kläger, die Differenz zwischen Nutzfläche und Gesamtfläche ergebe sich aus der Einbeziehung der Gartenfläche von 40 qm, passt hingegen nicht zu den Angaben in dem Inserat, erscheint im Übrigen aber auch nicht schlüssig, weil nicht ersichtlich ist, warum die Gartenfläche bei der Berechnung der Gesamtfläche des Mietobjekts vollständig berücksichtigt werden sollte, der Souterrainbereich hingegen nicht. Das Vorbringen der Kläger steht zudem in Widerspruch zu den Ausführungen mit Schriftsatz vom 12.11.2018, dort auf S. 2, wo noch von der Gesamtfläche beider Geschosse von 109 m² die Rede ist.

53Im Übrigen gilt, die Verbindung einer Flächenangabe mit einem „ca.“-Zusatz der Annahme einer Vereinbarung zur Flächenbeschaffenheit nicht entgegensteht (BGH NJW 2010, 1745).

(b)

54Die tatsächlich vermietete Fläche beläuft sich allerdings - anders als der Beklagte behauptet - unter Berücksichtigung der hier als Berechnungsgrundlage heranzuziehenden DIN 277 auf zumindest 98,9 qm und nicht auf lediglich 97,9 qm, weshalb die Abweichung der tatsächlich vermieteten Fläche von der vertraglich vereinbarten Fläche maximal 9,27 % beträgt.

(aa)

55Die Flächenberechnung hat, worauf die Kläger zu Recht hinweisen, nach der DIN 277 zu erfolgen. Substantiierte Einwände hiergegen hat der Beklagte nicht erhoben.

56Für die Frage, auf welcher Grundlage die vereinbarte Mietfläche zu berechnen ist, ist grundsätzlich auf die Vereinbarung der Parteien abzustellen (BGH NJW 2012, 3173). Da es - außer

bei preisgebundenen Wohnraum - eine einheitliche, allgemein verbindliche Bestimmung für die Berechnung von Mietflächen nicht gibt, können die Parteien vertraglich vereinbaren, wie sie die im Vertrag angegebene Mietfläche verstanden bzw. berechnet wissen wollen (Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 5. Auflage 2019, Rn. 3184).

57Zum Zeitpunkt des hiesigen Vertragsschlusses in 2003 gab es im Wesentlichen drei gängige und anerkannte Berechnungsgrundlagen, die für die Ermittlung von Mietflächen herangezogen werden konnten, namentlich die Zweite BerechnungsVO (II. BV), die DIN 277 und die DIN 283. Ausdrücklich benannt haben die Parteien im Mietvertrag keine dieser Berechnungsgrundlagen.

58Würde es sich hier ausschließlich um ein Wohnraummietverhältnis handeln, wäre im Zweifel davon auszugehen, dass die Vorschriften der §§ 42-44 II, BV heranzuziehen sind (Wiederhold, BeckOK-BGB, 51. Edition 2019, § 536 Rn. 86 m.w.N.). Hingegen gilt jedenfalls bei der reinen Gewerberaummiete, dass ein Mieter - anders als bei der Wohnraummiete - grundsätzlich die vom Vermieter vorgegebene Flächenberechnung hinterfragen muss (Wiederhold, a.a.O.). Unterlässt er dies, kann ihm der Vermieter die Mietfläche durch eine mögliche und zulässige Berechnung nachweisen, z.B. die Berechnung der Fläche nach DIN 277 (Wiederhold, a.a.O. m.w.N.).

59Die Heranziehung der Wohnflächenverordnung lässt sich unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des vorliegenden Falles nicht begründen. Dagegen spricht bereits, dass es sich nach den Angaben der Beklagtenseite um ein Mischmietverhältnis, wenn auch mit dem Schwerpunkt der Nutzung der Mieträume als Wohnraum, und nach den Angaben der Klägerseite um ein reines Gewerbemietverhältnis handelt. In beiden Fällen kann nach Auffassung des erkennenden Gerichts nicht im Zweifel davon ausgegangen werden, dass die Vorschriften der §§ 42-44 II. BV heranzuziehen sind. Dagegen spricht hier auch die im Mietvertrag verwendete Terminologie bezüglich der vereinbarten Flächen. Diese werden gerade nicht als „Wohnflächen“ bezeichnet, vielmehr spricht der Mietvertrag von einer „Nutzfläche“ und einer „Gesamtfläche“. Die Bezeichnung einer Fläche als „Nutzfläche“ wird jedoch typischerweise bei einer Berechnung anhand der DIN 277 vorgenommen, wo die Nutzfläche als derjenige Teil der Netto-Grundfläche definiert wird, der der Nutzung des Bauwerks aufgrund seiner Zweckbestimmung dient. In der Zweiten BerechnungsVO wird diese Begrifflichkeit hingegen nicht verwendet. Für die Heranziehung der DIN 277 spricht auch, dass der Souterrainbereich nicht in die Nutzfläche eingerechnet wurde. Dies ist unter Berücksichtigung der o.g. Definition der Nutzfläche nach der DIN 277 nur folgerichtig, da der Souterrainbereich nicht der Nutzung des Bauwerks ... aufgrund seiner Zweckbestimmung dient.

(bb)

60Anhand der DIN 277 errechnet sich eine tatsächliche Gesamtfläche des Mietobjektes von zumindest 98,9 qm. Die Annahme des Beklagten, die tatsächliche Fläche betrage nur 97,9 qm, beruht darauf, dass er unter Bezugnahme auf die Grundrisse der Kläger (Anlagenkonvolut B8) bei der Flächenberechnung Flächen außer Betracht lässt, die nach der DIN 277 zu berücksichtigen wären.

(aaa)

61So ist die vom Beklagten als „Podest“ bezeichnete, zur Rückseite der Immobilie ausgerichtete und mit einem Geländer versehene Plattform mit einer Fläche von 2 qm (= 1 m × 2 m) zu Unrecht überhaupt nicht berücksichtigt worden. Diese Fläche ist zumindest anteilig mit 1 qm als Balkonfläche zu berücksichtigen, da sie die wesentlichen Merkmale eines Balkons aufweist.

62Die aus dem Gebäude herausragende Plattform kann vom Erdgeschoss aus betreten werden und ist durch ein Geländer umgeben. Die Plattform liegt auch über dem Geländeniveau, da es sich bei dem Erdgeschossbereich eher um ein Hochparterre handelt. Die Parteien haben zudem ausweislich der Anlage zum Mietvertrag Regelungen zur Nutzung eines Balkons getroffen, womit nur diese Fläche gemeint sein kann. Bei Vertragsschluss sind somit selbst die Parteien davon ausgegangen, dass es sich hierbei um einen Balkon handelt.

63Der Umstand, dass von dem Balkon auf der rechten Seite ein Treppenabgang in den mitvermieteten Gartenbereich führt, schränkt die Nutzbarkeit nicht wesentlich ein und vermag deshalb an der Berücksichtigungsfähigkeit der Balkonfläche nichts zu ändern. Zwar muss infolge dieses Treppenabgangs auf der rechten Seite des Balkons ein Durchgang frei bleiben, weshalb dieser Bereich nicht gänzlich sinnvoll als Balkonfläche zur Verfügung steht. Auf der linken Seite des Balkons lässt sich hingegen bei einer Tiefe von einem Meter durchaus ein kleiner Gartenstuhl abstellen, auch ließe sich auf dieser Fläche ein kleiner Grill o.a. platzieren und entsprechend nutzen. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, wieso diese offensichtlich ebenfalls mitvermietete Fläche bei der Flächenberechnung gänzlich außer Betracht bleiben soll, zumal selbst nach der hier nicht anwendbaren § 44 Abs. 2 II. BV Grundflächen von Balkonen, Loggien, Dachgärten und gedeckten Freisitzen unabhängig von ihrer Lage, Ausrichtung und Nutzbarkeit bis zur Hälfte anzurechnen wären (BGH NJW 2009, 2295). Nach der DIN 277 werden Balkonflächen hingegen sogar vollständig als Nutzfläche angerechnet.

64Nach alledem ist der Balkon bei der Flächenberechnung unter Berücksichtigung einer etwaigen eingeschränkten Nutzbarkeit zumindest mit der Hälfte seiner Fläche, also mit 1 qm, zu berücksichtigen.

(bbb)

65Zu berücksichtigen wäre zudem noch, dass - worauf es aber letztlich nicht ankommt - sich der Beklagte - wohl unter Verkennung der Anwendbarkeit der DIN 277 - auch nicht mit der Frage auseinandergesetzt hat, wie die Fläche des Treppenraumes zwischen dem Erdgeschöss und dem Souterrain zu berücksichtigen ist. Diese hat anscheinend bei der Erstellung der Grundrisse gemäß dem Anlagenkonvolut B8 keine Berücksichtigung gefunden, obwohl die Flächen von Geschosstreppen bei der Flächenberechnung nach DIN 277 zu 100 % mitberücksichtigt werden müssen.

(2)

66Somit liegt lediglich eine Flächenunterschreitung von weniger als 10 % vor. Da der Beklagte keinerlei Angaben zu einer erheblichen Gebrauchsbeeinträchtigung der Mietsache infolge der Flächenunterschreitung gemacht hat, lässt sich eine Minderung der Miete jedoch hierauf nicht stützten.

bbb)

67Zu Unrecht beruft sich der Beklagte vor diesem Hintergrund auch auf einen für die Zeit August 2007 bis Dezember 2008 bestehenden, aber ggf. verjährten Rückzahlungsanspruch gemäß § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB i.H.v. insgesamt € 1.611,60 (€ 94,80 monatlich, vgl. im Einzelnen Auflistung Bl. 208 f.), mit dem er hilfsweise die Aufrechnung erklärt hat gegen etwaige Mietrückstände. Es bestehen für die gesamte Zeit des Mietverhältnisses keine Rückzahlungsansprüche des Beklagten wegen eines Mietmangels in Gestalt einer Flächenunterschreitung, da keine Flächenunterschreitung von mehr als 10 % vorlag und der Beklagte keinerlei Angaben zu einer erheblichen Gebrauchsbeeinträchtigung der Mietsache infolge der unter 10 % liegenden Flächenunterschreitung gemacht hat.

bb)

68Für die Monate Oktober 2017 bis einschließlich Dezember 2018 besteht unter Berücksichtigung der vom Beklagten erklärten Aufrechnung ein Mietrückstand i.H.v. insgesamt € 641,95. Im Einzelnen:

aaa)

69Für Oktober 2017 errechnet sich ein Mietrückstand i.H.v. € 203,11. Der Beklagte behielt für diesen Monat von der Bruttowarmmiete i.H.v. € 1.232,75 einen Betrag i.H.v. € 638,15 ein, gemäß § 536 Abs. 1 BGB war allerdings lediglich der Einbehalt eines Betrages i.H.v. € 435,04 gerechtfertigt. Im Einzelnen:

(i)

70Unstreitig hatte sich am 08.08.2017 im Souterrain des Mietobjektes ein Wasserschaden ereignet, infolgedessen die dortigen Räume vollständig unter Wasser gesetzt worden waren. Noch am selben Abend war der Beklagte aufgefordert worden, das Souterrain vollständig zu räumen, was bis zum 27.08.2017 auch geschehen war. In der Zeit 28.08.2017 bis 12.10.2017 waren Trocknungsgeräte und ein Ventilator im Souterrain aufgestellt. Diese hatten unstreitig dauerhaft Geräusche von 66 Dezibel verursacht und waren auch in der oberen Etage mit einer Stärke von 51 Dezibel wahrnehmbar. In dieser Zeit war unstreitig auch das im Souterrain befindliche Badezimmer nur eingeschränkt nutzbar, da der Wasserablauf des Trocknungsgerätes am dortigen Badewannenablauf montiert war.

(ii)

71Vor diesem Hintergrund erachtet das Gericht für die Zeit 01.10.2017 bis einschließlich 12.10.2017 eine anteilige Minderung um € 238,60 (= € 1.232,75 × 50 % × 12/31) als angemessen, da die Miete in dieser Zeit um 50 % gemindert war. De facto konnte der Beklagte die Souterrainfläche, die mit 35,34 qm knapp 35 % der tatsächlichen Mietfläche (= 98,9 qm, s.o.) ausmacht, in dieser Zeit gar nicht nutzen, was ungeachtet der Frage, wie der Beklagte die Souterrainfläche zuvor tatsächlich genutzt hatte, eine Minderung von 35 % rechtfertigt. Selbst wenn er die Fläche - wie von den Klägern vorgetragen - nur als Lager genutzt haben sollte, ist doch diese Nutzung nicht mehr möglich gewesen. Aufgrund der eingetretenen Lärmbeeinträchtigungen, die naturgemäß auch den Nutzwert des Erdgeschosses beeinträchtigt haben werden, erscheint für diese Zeit zudem eine Minderung um weitere 15 % angemessen, selbst wenn sich der Kläger nicht ständig in der Mietsache aufgehalten haben sollte. Die Frage der Höhe der Mietminderung ist nicht davon abhängig, wie die Mietsache konkret genutzt wird, sondern allein davon, wie die objektive Gebrauchstauglichkeit gemindert ist. Soweit sich der Beklagte im Übrigen auf einen Defekt des Handwaschbeckens im oberen WC-Raum beruft, erhöht sich hierdurch die Minderungshöhe nicht, da dieser Mangel nicht ins Gewicht fällt.

(iii)

72Für die Zeit 13.10.2017 bis 31.10.2017 ist ein anteiliger Minderungsbetrag i.H.v. € 196,44 (= € 1.232,75 × 26 % × 19/31) anzusetzen, da die Miete in dieser Zeit um 26 % gemindert war. Zwar waren die Trocknungsgeräte in dieser Zeit wieder abgebaut, weshalb es weder die zuvor skizzierten Lärmbeeinträchtigungen gab noch die Einschränkung in der Nutzbarkeit des Badezimmers im Souterrain. Das Gericht geht indes aufgrund des Vorbringens der. Parteien davon aus, dass die Gebrauchstauglichkeit des restlichen Souterrainbereichs (= knapp 26,13 qm) weiterhin komplett aufgehoben war. Die provisorischen Wasserleitungen zur Versorgung der linken Hausseite führten zu dieser Zeit unstreitig noch immer durch das Mietobjekt. Der Beklagte. hat zudem vorgetragen, dass die Wände und der Fußboden im Souterrain weiterhin deutliche Spuren des Wasserschadens aufgewiesen hätten. Die Wände seien weiter nass gewesen, auch sei der Boden an der Stelle, an der die Wasserleitung geplatzt sei, noch immer aufgerissen gewesen. Dies hat die Klägerseite nicht ausreichend substantiiert bestritten. Sie

hat lediglich pauschal eingewandt, es handele sich um ein Souterrain, wo eine gewisse Feuchtigkeit hinzunehmen sei, sich jedoch mit den konkreten Behauptungen des Beklagten überhaupt nicht auseinandergesetzt. Der Einwand der Kläger geht auch fehl, denn nasse Wände und ein aufgerissener Boden sind selbstverständlich auch in Souterrainräumen nicht hinzunehmen. Es erschließt sich auch nicht, warum die Klägerseite im Juni 2018 umfangreiche Sanierungsarbeiten im Souterrain durchführen ließ, bei denen sämtliche Tapeten im Souterrain abgenommen, die Wände wurden neu verputzt, der Estrichboden geschlossen wurde und anschließend Malerarbeiten durchgeführt wurden, wenn gar kein bzw. jedenfalls kein erheblicher Mangel vorgelegen haben soll. Unter Berücksichtigung des Vorbringens des Beklagten ist für diesen Zeitraum eine Minderung der Bruttowarmmiete um 26 % gerechtfertigt. Auch hier gilt, dass der Defekt des Handwaschbeckens im oberen WC-Raum sich nicht weiter auf die Minderungshöhe auswirkt, da dieser Mangel nicht ins Gewicht fällt.

(iv)

73§ 536 c Abs. 2 S. 1, S. 2 Nr. 1 BGB steht einer Mietminderung durch den Beklagten für den Monat Oktober 2017 nicht entgegen. Die Kläger hatten seit 08.08.2017 Kenntnis von den infolge des Wasserschadens aufgetretenen Mietmängeln, auf das Fortbestehen der Mängel nach Entfernung der Trocknungsgeräte hatte der Beklagte mit Schreiben vom 15.10.2017 hingewiesen.

(v)

74Darüber hinausgehend war die Miete aus den bereits genannten Gründen nicht wegen einer Flächenabweichung gemindert.

bbb)

75Für die Zeit 01.11.2017 bis 30.04.2018 errechnet sich ein Mietrückstand i.H.v. insgesamt € 125,70. Der Beklagte behielt für die Monate November 2017 bis April 2018 von der Bruttowarmmiete i.H.v. jeweils € 1.232,75 jeweils einen Betrag i.H.v. € 341,47 ein, infolge einer Mietminderung war jedoch lediglich der Einbehalt i.H.v. € 320,52 monatlich gerechtfertigt.

(i)

76Auch in dieser Zeit war die Miete infolge des Fortbestandes der nach Abschluss der Trocknungsarbeiten noch vorhandenen Mängel im Souterrain um 26 % gemindert. Es wird insoweit auf die obigen Ausführungen bezüglich des Zeitraums 13.10.2017 bis 31.10.2017 verwiesen, die hier entsprechend gelten. Die Kläger haben nicht dargelegt, dass. die Mängel zwischenzeitlich beseitigt worden waren.

(ii)

77Der Minderung steht nicht der Einwand der Kläger entgegen, der Beklagte habe die Beseitigung der Mängel durch sein eigenes Verhalten verzögert. Hierbei handelt es sich letztlich um einen Treuwidrigkeitseinwand gemäß § 242 BGB, dessen Voraussetzungen die Kläger darzulegen und zu beweisen haben. Dies ist ihnen nicht gelungen. Dabei kann dahingestellt bleiben, welchen konkreten Inhalt das Gespräch vom 22.11.2017 zwischen dem Beklagten und dem Vertreter der Kläger, Herrn ... genau hatte. Denn ungeachtet dessen ist jedenfalls nicht erkennbar, ob und ggf. wann genau die Kläger bzw. deren Vertreter Herr ... Beklagten im Hinblick auf die der Minderung zugrunde gelegten Mängel die Durchführung von Instandsetzungsarbeiten ordnungsgemäß angeboten hätten. Die Kläger haben schon nicht ausreichend substantiiert darlegen können, welche konkreten Kontaktaufnahmen es seitens des Herrn ... mit welchem genauen Inhalt zu welchen Zeitpunkten gegeben hat. Sie haben zunächst lediglich vorgetragen, dass es ein halbes Jahr lang mehrfach Versuche gegeben habe, mit dem Beklagten einen Termin zu vereinbaren, wobei es hierbei anscheinend lediglich um eine fachgerechte

Verlegung der bis dato nur provisorisch verlegten Wasserleitungen ging (vgl. Klageschrift, dort S. 3). Auf Hinweis des Gerichts, dass das Vorbringen zu unsubstantiiert sei, haben die Kläger ihr Vorbringen lediglich dahingehend präzisiert, dass es am 01.03.2018, am 14.03.2018 und am 19.03.2018 erfolglos. Anrufversuche des Herrn ... zwecks Terminabsprache gegeben habe, zudem liegt dem Gericht der E-Mail-Verkehr ab 19.03.2018 vor (vgl. Anlagen K13-K15), dem sich Bitten des Herrn ... zur Kontaktaufnahme entnehmen lässt. Auch hier ist nicht zu erkennen, inwieweit dem Beklagten hinreichend konkret Instandsetzungsarbeiten hinsichtlich der feuchtigkeitsbedingten Mängel angeboten wurden.

78Hingegen lässt sich dem E-Mail-Verkehr entnehmen, dass sich der Beklagte zum damaligen Zeitpunkt - was ihm nicht vorzuwerfen ist - im Urlaub befand und mit E-Mail vom 26.03.2018 (Anlage K14) die Mängelbeseitigung deutlich eingefordert hat. Nachdem seitens der Kläger dann im Mai 2018 konkrete Planungen angeschoben worden waren, wirkte der Beklagte auch bei der Planung und Durchführung der Instandsetzungsarbeiten mit (vgl. eMail-Verkehr Bl. 186 ff. d.A.). Vor diesem Hintergrund ist für den Treuwidrigkeitseinwand kein Raum.

(iii)

79Darüber hinausgehend war die Miete aus den bereits genannten Gründen nicht wegen einer Flächenabweichung gemindert.

ccc)

80Für die Zeit 01.05.2018 bis 30.06.2018 errechnet sich ein Mietrückstand i.H.v. insgesamt € 34,54. In den Monaten Mai 2018 und Juni 2018 war der Einbehalt i.H.v. € 341,47 aus den vorgenannten Gründen i.H.v. monatlich € 324,20 gerechtfertigt, da der mittlerweile auf € 1.246,91 gestiegene Mietzins auch in diesen Monaten aufgrund der Folgen des Wasserschadens gemäß § 536 Abs. 1 BGB um 26 % gemindert war. Es gelten die zuvor gemachten Ausführungen. Da die durchgeführten Instandsetzungsarbeiten erst im Juli 2018 abgeschlossen wurden, erscheint auch eine Minderung der Miete für den Monat Juni. 2018 um 26 % gerechtfertigt. Darüber hinausgehend war die Miete aus den bereits genannten Gründen nicht wegen einer Flächenabweichung gemindert.

ddd)

81Der Einbehalt der Bruttowarmmiete i.H.v. € 1.246,91 im Monat Oktober 2018 war hingegen nicht gerechtfertigt, weshalb sich diesbezüglich ein Mietrückstand in entsprechender Höhe errechnet. Dabei kann das Gericht dahingestellt lassen, ob die Miete infolge eines Wiederauftretens der durch den Wasserschaden bedingten Mängel nach Abschluss der von den Klägern veranlassten Instandsetzungsarbeiten gemindert war. Gemäß § 536 c Abs. 2 S. 2 Nr. 1 BGB kann sich der Beklagte jedenfalls nicht darauf berufen, da er - was die Kläger mit ihrem Einwand, eine Fristsetzung unter Auflistung konkret zu behebender Mängel sei zu keinem Zeitpunkt erfolgt, geltend machen - nicht dargelegt hat, den Klägern den Fortbestand etwaiger Mängel ordnungsgemäß angezeigt zu haben. Führen die vom Vermieter veranlassten. Mängelbeseitigungsmaßnahmen nicht zu einem dauerhaften Erfolg, trifft den Mieter regelmäßig eine erneute Anzeigepflicht (OLG Düsseldorf, Urteil vom 25.10.1990, 10 U 15/90). Dies gilt erst Recht im vorliegenden Fall, da der Beklagte nach Abschluss der Mängelbeseitigungsarbeiten im Juli 2018 die Miete für die Monate Juli-September 2018 vollständig gezahlt hatte, weshalb die Kläger davon ausgehen durften, die Arbeiten seien erfolgreich gewesen. Vor diesem Hintergrund hätte der Beklagte darlegen müssen, wann er den Klägern den Fortbestand etwaiger Mängel angezeigt hat. Hierauf hat das Gericht mehrfach hingewiesen, gleichwohl ist kein Vortrag des Beklagten hierzu erfolgt. Nach alledem ist davon auszugehen, dass eine Mängelanzeige unterblieben ist.

eee)

82Der demnach nach Abzug der Minderungsbeträge verbleibende Mietzahlungsanspruch der Kläger für die Monate Oktober 2017 bis Dezember 2018 i.H.v. insgesamt € 1.610,26 (= € 203,11 + € 125,70 + € 34,54 + € 1.246,91) ist im Übrigen teilweise durch Aufrechnung mit einer Gegenforderung des Beklagten i.H.v. insgesamt € 968,31 (= € 351,93 + € 616,38) erloschen, §§ 387 ff. BGB, weshalb für diese Zeit lediglich ein Mietrückstand i.H.v. € 641,95 verbleibt.

(i)

83Infolge des Wasserschadens und der damit einhergehenden Gebrauchsbeeinträchtigungen stand dem Kläger gemäß § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB ein aufrechenbarer Rückzahlungsanspruch i.H.v. € 351,93 bezüglich der Mietzahlung im August 2017 zu. Zwar war die Miete aus den bereits genannten Gründen nicht wegen einer Flächenabweichung gemindert (s.o.). Doch auch in der Zeit 08.08.2019 bis 31.08.2019 konnte der Beklagte die Souterrainfläche infolge des Wasserschadens de facto nicht nutzen, was auch für diese Zeit eine Minderung der Miete von 35 % rechtfertigt. Zudem war die Miete infolge des Aufstellens der Trocknungsgeräte für die Zeit ab 29.08.2017 um weitere 15 % gemindert. Gleichwohl hatte der Beklagte die Miete i.H.v. € 1.232,75 für diesen Monat vollständig entrichtet. Hieraus errechnet sich der Rückzahlungsanspruch i.H.v. insgesamt € 351,93 (= € 1.232,75 × 35 % × 24/31 + € 1.232,75 × 15 % × 3/31). Soweit sich die Kläger in diesem Zusammenhang auf § 814 Alt. 1 BGB berufen, geht der Einwand schon deshalb fehl, weil der Beklagte die Miete für August 2017 vor Eintritt des Wasserschadens gezahlt hatte. Soweit sich die Kläger im Übrigen auf eine fehlende Mängelanzeige und damit auf § 536 c Abs. 2 S. 1, S. 2 Nr. 1 BGB berufen, ist hiervon ersichtlich nicht dieser Zeitraum betroffen, da die Kläger Kenntnis von dem Mangel hatten.

(ii)

84Zudem stand dem Kläger gemäß § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB ein aufrechenbarer Rückzahlungsanspruch i.H.v. € 616,38 für den Monat September 2017 zu.

85Zwar war die Miete aus den bereits genannten Gründen nicht wegen einer Flächenabweichung gemindert (s.o.). Doch auch in diesem Zeitraum konnte der Beklagte die Souterrainfläche infolge des Wasserschadens de facto überhaupt nicht nutzen, zudem war der Nutzwert des Erdgeschossbereichs durch die im Souterrain aufgestellten Trocknungsgeräte gemindert. Gleichwohl hatte der Beklagte die Miete i.H.v. € 1.232,75 für diesen Monat vollständig entrichtet. Dies rechtfertigt für den gesamten Monat eine Minderung der Miete um 50 % und in entsprechender Höhe einen Rückzahlungsanspruch.

86Soweit sich die Kläger hier auf § 814 Alt. 1 BGB berufen, geht dieser Einwand ebenfalls fehl. Zwar hat der Beklagte die Miete für diesen Monat vorbehaltlos gezahlt, obwohl ihm der Mangel bekannt war. Der Kondiktionsausschluss nach § 814 Alt. 1 BGB greift jedoch nur, wenn der Leistende nicht nur die Tatumstände kennt, aus denen sich ergibt, dass er nicht zur Leistung verpflichtet ist, sondern auch weiß, dass er nach der Gesetzeslage nichts schuldet (BGH NJW-RR 2018, 1483, 1484). Dieses Wissen des Beklagten haben die Kläger nicht beweisen können. Zwar hatte Herr Th. G. dem Kläger bereits am 08.08.2017 gesagt, dass die Miete für die geräumte Fläche gemindert werden könne. Nicht ersichtlich ist jedoch, dass der Beklagte erkannt hat, dass die Miete kraft Gesetzes gemindert ist. Die Zahlung der Septembermiete ist zudem zu einem Zeitpunkt erfolgt, als für den Beklagten aufgrund der bereits eingeleiteten Instandsetzungsarbeiten noch gar nicht absehbar war, wie lange der Mangelzustand noch fortdauern wird und in welcher Höhe letztlich die Miete für September 2017 zu mindern sein wird. Vor diesem Hintergrund kann in der Zahlung der Miete Anfang September 2017 noch keine Zahlung in Kenntnis der Nichtschuld gesehen werden.

(iii)

87Für die Monate Juli 2018 bis September 2018 sowie November 2018 bis Dezember 2018 stand dem Beklagten hingegen kein Rückzahlungsanspruch zu. So war die Miete aus den bereits genannten Gründen nicht wegen einer Flächenabweichung gemindert. Auch hier kann das Gericht im Übrigen dahingestellt lassen, ob die Miete infolge eines Wiederauftretens der durch den Wasserschaden bedingten Mängel nach Abschluss der von den Klägern veranlassten Instandsetzungsarbeiten gemindert war. Wie bereits oben erörtert, kann der Beklagte gemäß § 536 c Abs. 2 S. 2 Nr. 1 BGB hieraus keine Rechte herleiten.

(iv)

88Diese Gegenansprüche i.H.v. insgesamt € 968,31 hat der Beklagte auch mit Schriftsatz vom 28.01.2019 konkludent zur Aufrechnung gegen die zuvor skizzierten Mietrückstände für die Zeit 01.10.2017 bis 31.12.2018 gestellt, indem er durch die Bezugnahme auf die Anlage B4 und das dortige Zahlenwerk, das die Entwicklung des Mietkontos in der Zeit August 2017 bis Dezember 2018 wiedergibt, eingewendet hat, dass jedenfalls im Wege einer Gesamtsaldierung unter Berücksichtigung der Mietminderungen in diesem Zeitraum sowie seiner daraus resultierenden zu hohen Mietzahlungen keine Rückstände mehr bestünden. Das Gericht geht dabei aufgrund der günstigeren Verzugsfolgen für den Beklagten davon aus, dass die Aufrechnung jeweils gegen die älteste Forderung der Kläger aus der Zeit 01.10.2017 bis 31.12.2018 erfolgen soll.

b)

89Verzugszinsen schuldet der Beklagte auf einen Betrag i.H.v. € 675,46 ab 26.05.2018 sowie auf einen Betrag i.H.v. € 641,95 seit 05.10.2018, §§ 288, 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Soweit bezüglich der durch Aufrechnung erloschenen Ansprüche der Kläger Verzug bestanden haben sollte, sind die Folgen durch die Aufrechnung rückwirkend beseitigt worden.

c)

90Ein Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB besteht lediglich i.H.v. € 147,56. Aufgrund der Rückwirkung der Aufrechnung kann für die Höhe des Erstattungsanspruchs für das vorgerichtliche Aufforderungsschreiben vom 31.05.2018 lediglich auf den seit Juli 2017 bestehenden Mietrückstand i.H.v. € 675,46 abgestellt werden.

d)

91Verzugszinsen auf die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten schuldet der Beklagte wiederum aufgrund der in dem anwaltlichen Mahnschreiben erfolgten Fristsetzung ab 11.06.2018.

B.

92Die Widerklage ist zulässig (dazu unter a)), aber unbegründet (dazu unter b)).

I.

93Die Widerklage Ist zulässig, insbesondere ist das Gericht auch für die Widerklage sachlich zuständig. Auch insoweit folgt die sachliche Zuständigkeit des Gerichts infolge der rügelosen Einlassung der Kläger jedenfalls aus § 39 ZPO. Ein nochmaliger Hinweis gemäß § 504 ZPO war nicht erforderlich, da das Gericht diesen Hinweis bereits bezüglich der Klage erteilt hatte.

II.

94Die Widerklage ist jedoch unbegründet.

1.

95Es bestehen für die gesamte Zeit des Mietverhältnisses keine Rückzahlungsansprüche des Beklagten wegen eines Mietmangels in Gestalt einer Flächenunterschreitung, da keine Flächenunterschreitung von mehr als 10 % vorlag und der Beklagte keinerlei Angaben zu einer erheblichen Gebrauchsbeeinträchtigung der Mietsache infolge der unter 10 % liegenden Flächenunterschreitung gemacht hat. Es wird insoweit Bezug genommen auf die obigen Ausführungen.

2.

96Vor diesem Hintergrund schulden die Kläger dem Beklagten auch keine Prozesszinsen.

C.

97Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 S. 1 ZPO. Ausgehend von einem Gesamtstreitwert i.H.v. € 20.215,93 unterliegen die Kläger zu 20 % und der Beklagte zu 80 %.

D.

98Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergeht gemäß § 709 S. 2 ZPO und §§ 708 Nr. 11, 711 S. 2 ZPO.

Volltext Ende

BGH-Urteile im Mietrecht

Kennen Sie schon unsere BGH-Urteilsübersicht zum Mietrecht? Aktuelle Mietrechtsurteile des BGH für Sie zusammengefasst. Eine besondere Kennzeichnung ermöglicht einen schnellen Überblick dahingehend, ob die jeweilige BGH-Entscheidung eher vermieterfreundlich ausfällt.

>> Hier Mitglied werden!

Als Mitglied nutzen Sie unsere umfangreichen Serviceleistungen zum exklusiven Vorzugspreis und können auf einen direkten, bundesweiten Beratungsservice zurückgreifen.

Sie haben die Wahl zwischen vier verschiedenen Paketen - je nachdem, wie umfangreich Ihr persönlicher Bedarf ist. 30, 60, 120, 180 oder Euro/Jahr, Sie entscheiden.

vermieterverein.de

blog.vermieterverein.de