

Gericht **LG Mönchengladbach** **Urteil**
Datum **30.09.2005**
Aktenzeichen **2 S 83/05**

Landgericht Mönchengladbach

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

des Herrn,
Klägers und Berufungsklägers,
- Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Speckamp, Tönisvorster Str. 23, 41749 Viersen-Süchteln -

gegen

Herrn,
Frau.....
Beklagte und Berufungsbeklagte,
Prozessbevollmächtigter:
.....

hat die 2. Zivilkammer des Landgerichts Mönchengladbach aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. September 2005 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Hinz, die Richterin am Landgericht Dr. Oudijk und den Richter am Landgericht Dr. Biermann

für **Recht** erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Versäumnisurteil und Urteil des Amtsgerichts Viersen vom 22.2.2005 (AZ: 34 C 126/04) abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger 2.675,00 Euro zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus jeweils 660,00 Euro seit dem 4.6.2004, 6.7.2004, 5.8.2004 und 6.9.2004 sowie aus 35,00 Euro seit dem 26.10.2004

sowie an den Kläger zu Händen der HUK Coburg Rechtsschutzversicherung, Willi-Hussong-Str. 2, 96443 Coburg zu Schadennummer: XYZ (Konto BLB München, BLZ 70050000, Kto.-Nr.: 30 34343) 737,24 Euro zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagten als Gesamtschuldner.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Der Kläger vermietete an die Beklagten mit Vertrag vom 12.05.2004 das Vorderhaus Xstraße 80 in Y zu einem monatlichen Kaltmietzins von 660,00 € zuzüglich 70,00€ Nebenkostenvorauszahlung. Nachdem die Beklagten mit der Begleichung der jeweils zum dritten Werktag eines jeden Monats zu zahlenden Miete für die Monate Juni und Juli 2004 in Rückstand geraten waren, kündigte der Kläger mit anwaltlichem Schreiben vom 06.07.2004 das Mietverhältnis fristlos wegen Zahlungsverzuges.

Daraufhin hat der Kläger gegen die Beklagten eine Klage, die zunächst auf Räumung des Mietobjektes und Zahlung rückständigen Mietzinses in Höhe von 1.879,81 € gerichtet war, eingereicht. Noch bevor die Klage zugestellt werden konnte, gaben die Beklagten das Mietobjekt am 25.08.2004 an den Kläger zurück. Dieser hat daraufhin den Räumungsantrag zurückgenommen und insoweit Kostenantrag gestellt. Im übrigen hat er seinen Antrag auf Zahlung rückständiger Miete bzw. Nutzungsentschädigung nach dem Kaltmietzins unter Rücknahme der ursprünglich geltend gemachten Nebenkostenvorauszahlungen weiterverfolgt und auf den Zeitraum Juni 2004 bis September 2004 erweitert. Daneben hat er eine Erstattung von 35,00 € Grundgebühren für die Zähler der Niederrheinwerke sowie von 737,24 € vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten für die anwaltliche Kündigung des Mietverhältnisses verlangt.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen,

1.
an ihn für die Zeit von Juni bis September 2004 rückständige Miete und Nutzungsentschädigung zu zahlen in Höhe von 2.640,00€ nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus jeweils 660,00€ seit dem 04.06.2004, 06.07.2004, 05.08.2004 und 06.09.2004;
2.
an ihn weitere 35,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Zustellung des Klageerweiterungsschriftsatzes (26.10.2004) zu zahlen;
3.
an ihn zu Händen der HUK Coburg Rechtsschutzversicherung, Willi_Hussong-Straße 2, 96443 Coburg zu Schaden-Nr.: XYZ(Konto BLB München, BLZ 700 500 00, Konto-Nr.3034343) 737,24 € zu zahlen.

Die Beklagten sind in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht Viersen am 01.02.2005 weder erschienen noch vertreten gewesen. Daraufhin hat das Amtsgericht Viersen durch Teilversäumnis- und Schlussurteil vom 22.2.2005 die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger 2.675,00€ zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus jeweils 660,00 € seit dem 04.06.2004, 06.07.2004, 05.08.2004 und 06.09.2004 sowie aus 35,00 € seit dem 26.10.2004 sowie an den Kläger zu Händen der HUK Coburg Rechtsschutzversicherung, Willi-Hussong-Straße 2, 96443 Coburg zu Schaden-Nr.: XYZ(Konto BLB München, BLZ 700 500 00, Konto-Nr.3034343) 389,64 € zu zahlen.

zahlen. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung der teilweisen Klageabweisung hat es u.a. ausgeführt, die Hälfte der für das anwaltliche Kündigungsschreiben angefallenen vorgerichtlichen 1,3-fachen Geschäftsgebühr, die das Amtsgericht auf 732,88 € berechnet, mithin 366,44 €, sei auf die für die Räumungsklage entstandene Verfahrensgebühr anzurechnen. Der Kläger könne deshalb mit der Klage nur einen Teil der Kosten des anwaltlichen Kündigungsschreibens von insgesamt 756,08 €, nämlich $756,08\text{€} - 366,44\text{€} = 389,64\text{€}$ geltend machen. Das Amtsgericht hat die Berufung gegen das Urteil zugelassen.

Gegen die teilweise Klageabweisung richtet sich die Berufung des Klägers. Er ist der Auffassung, das vorprozessuale Kündigungsschreiben seines Anwaltes sowie die Räumungsklage betreffen verschiedene Angelegenheiten. Die jeweils dafür angefallenen Kosten seien deshalb gemäß Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV zum RVG nicht — auch nicht zur Hälfte — aufeinander anzurechnen.

Der Kläger beantragt,

in Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagten als Gesamt_schuldner zu verurteilen, an ihn zu Händen der HUK Coburg Rechts-schutzversicherung, Willi-Hussong-Str. 2, 96443 Coburg zur Schaden-Nr. XYZ weitere 347,60€ zu zahlen.

Die Beklagten sind im Termin zur mündlichen Verhandlung am 09.09.2005 weder erschienen noch vertreten gewesen. Der Kläger hat den Erlass eines Versäumnisurteils beantragt.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig. Zwar ist die gem. § 511 ZPO grundsätzlich erforderliche Beschwerde von 600,00 Euro nicht erreicht. Das Amtsgericht hat jedoch die Berufung gegen sein Urteil zugelassen. Hieran ist das Berufungsgericht gebunden.

Die Berufung ist auch begründet. Dem Kläger steht gegen die Beklagten ein Anspruch auf Zahlung weiterer 347,60 Euro — über den bereits zugesprochenen Betrag von 389,64 Euro hinaus — zu. Dieser Anspruch ergibt sich aus §§ 280, 286 ZPO (richtigerweise: BGB!). Die Beklagten haben die vertraglich geschuldete Miete für Juni bis September 2004 nicht gezahlt. Sie sind somit mit ihren Zahlungspflichten im Verzug gekommen. In Verzug gerieten sie, ohne dass es einer vorherigen Mahnung von Seiten des Klägers bedurfte, da der Zeitpunkt, zu dem die Miete hätte gezahlt werden müssen, kalendermäßig bestimmt war. Nach § 4 Nr. 1 d des Mietvertrages hätte die Miete jeweils bis zum 3. Werktag eines jeden Monats gezahlt werden müssen. Infolge des Verzuges der Beklagten ist dem Kläger ein Vermögensschaden in Form von Anwaltskosten entstanden. Der Kläger hat sich aufgrund der ausgebliebenen Mietzahlungen veranlasst gesehen, einen Rechtsanwalt zu beauftragen, der für ihn die ausstehenden Mieten angemahnt, das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzuges fristlos gekündigt und Zahlungs- sowie Räumungsklage erhoben hat. Das dafür angefallene Anwaltshonorar sind die Beklagten verpflichtet, dem Kläger als Verzugsschaden zu erstatten.

Mit der Klage begehrt der Kläger die Erstattung von Anwaltskosten in Höhe von 737,24 Euro, die für die vorprozessuale Tätigkeit seines Anwaltes angefallen seien. Die vorprozessuale Tätigkeit des Anwaltes bestand im wesentlichen darin, dass er die Kündigungsmöglichkeiten des Klägers geprüft und ein Kündigungsschreiben verfasst und an die Beklagten übersandt hat. Dafür ist ein Vergütungsanspruch in Höhe von mindestens 737,24 Euro entstanden.

Das angefallene Anwaltshonorar für die vorprozessuale Kündigungserklärung ist nicht gem. Vorbemerkung 3 Abs. 4 W zum RVG zur Hälfte auf die in dem vorliegenden Rechtsstreit entstandene Verfahrensgebühr anzurechnen. Anzurechnen wäre das Honorar für die vorprozessuale Tätigkeit nach dieser Regelung nur, wenn es "wegen des selben Gegenstandes" angefallen wäre.

Die vorprozessuale Kündigungserklärung und die anschließende Räumungsklage betreffen jedoch nicht den selben Gegenstand.

Die Frage, ob die vorprozessuale Kündigungserklärung und die anschließende Räumungsklage "den selben Gegenstand" im Sinne der Vorbemerkung 3 Abs. 4 W des erst am 1.7.2004 in Kraft getretenen Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes betreffen, ist bisher kaum Gegenstand der Rechtsprechung und Literatur gewesen.

Nur Madert führt dazu in der neuesten Ausgabe seines Kommentars zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz aus, die für die außergerichtliche Kündigung anfallende Geschäftsgebühr sei danach auf die im Räumungsprozess angefallene Verfahrensgebühr anzurechnen (Gerold/Schmid/von Eicken/Madert, RVG, 16. Auflage, 2004, VV 2400 bis 2403 RZ. 192); eine Begründung für die dort vertretene Auffassung findet sich in der Kommentierung bei Gerold/Schmid/von Eicken/Madert jedoch nicht, der offensichtlich nicht zwischen § 118 BRAGO und 3 IV VV unterscheidet. Soweit in NJW- Spezial 2005, 244 f. - unter Bezugnahme auf Vorbem. 3 IV VV RVG - dargestellt wird, dass auch das Oberlandesgericht Frankfurt diese Auffassung vertrete, ergibt der in NJW 2005, 5. 1282, 1283 abgedruckte Volltext der Entscheidung, dass diese noch zu § 118 BRAGO ergangen ist, keinen Bezug zum RVG enthält und daher für die neue Rechtslage wenig aussagekräftig ist (dasselbe gilt im Übrigen auch für die von Madert als Beispiel für die Gegenmeinung zitierte Entscheidung des OLG Köln, MDR 2004, 178).

Das Amtsgericht hat sich in seiner erstinstanzlichen Entscheidung der Auffassung von Madert angeschlossen.

Nach der bis zum 1.7.2004 geltenden Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung richtete sich die Frage, inwieweit ein für eine vorprozessuale Tätigkeit angefallenes Anwaltshonorar auf die im späteren Gerichtsverfahren entstehende Verfahrensgebühr anzurechnen war, nach § 118 Abs. 2 BRAGO.

Danach war die für eine vorprozessuale Tätigkeit entstehende Geschäftsgebühr auf die "Gebühren für ein anschließendes gerichtliches oder behördliches Verfahren" - und zwar voll - anzurechnen. Dabei ist der älteren Kommentarliteratur zu entnehmen, dass unter einem "anschließenden" gerichtlichen Verfahren ein solches verstanden wurde, dass in einem zeitlichen und inneren Zusammenhang zu der vorgerichtlichen Tätigkeit des Anwalts stand (so Riedel/Nussbauer, BRAGO, § 118 Rn. 62). Ein zeitlicher Zusammenhang wurde angenommen, wenn der Anwalt innerhalb einer nach der Sachlage angemessenen Überlegungsfrist, jedoch nicht so spät beauftragt wurde, dass er sich erneut einarbeiten musste. Ein innerer Zusammenhang wurde bejaht, wenn der Streitstoff im wesentlichen derselbe war.

Nach dieser Definition ließe sich eine Räumungsklage an sich als "anschließendes gerichtliches Verfahren" zu der vorangegangenen vorprozessualen Kündigungserklärung ansehen.

Gleichwohl hat zumindest die ganz herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur zu § 118 BRAGO den Standpunkt vertreten, dass die Räumungsklage kein anschließendes gerichtliches Verfahren zu der vorprozessualen Kündigungserklärung darstellt, so dass die jeweiligen Gebühren nicht aufeinander anzurechnen waren (vgl. OLG Köln, MDR 2004, 178; Landgericht Köln, MDR 2000, 730; Landgericht Kiel, BRAGO Report 2002, 59; Barth, ZAP-Rechtsanwaltsmagazin, Heft 24 aus 2001; Lützenkirchen, Anwaltshandbuch Mietrecht, 2. Auflage 2003, Kapitel N Rz. 150 f.; Amtsgericht Monschau, AGS 2003, 194; Enders, Juristisches Büro 1997, 617; Enders, Juristisches Büro 1998, 1; Schneider, MDR 2000, 685 und 2003, 1164; Schneider im Anwaltskommentar zur BRAGO, § 13., Rz. 60).

Für diese Auffassung spricht, dass die Kündigungserklärung und die Räumungsklage

unterschiedliche Angelegenheiten betreffen.

Die Kündigungserklärung zielt auf eine Beendigung des Mietverhältnisses ab. Der Anwalt muss insoweit die Kündigungsmöglichkeiten prüfen und anschließend die Kündigung aussprechen. Damit ist sein Auftrag zunächst beendet. Ob er darüber hinaus eine Räumungsklage erheben muss oder aber der Mieter aufgrund der Kündigung freiwillig räumt, steht zu diesem Zeitpunkt noch nicht fest. Demgegenüber ist Ziel der Räumungsklage nicht die Beendigung des Mietverhältnisses; vielmehr setzt eine erfolgreiche Räumungsklage gerade voraus, dass das Mietverhältnis bereits beendet ist. Der Auftrag, eine Räumungsklage zu erheben, stellt deshalb gegenüber dem Auftrag zur Kündigung einen neuen Auftrag dar - selbst wenn er zeitgleich mit dem Auftrag zur Kündigung und bedingt für den Fall, dass nach der Kündigung nicht freiwillig geräumt wird, erteilt worden ist (so auch OLG Köln, a.ä.O.).

Nach der seit dem 1.7.2004 geltenden Neuregelung in Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV RVG ist das für eine vorprozessuale Tätigkeit angefallene Anwaltshonorar auf die in einem Rechtsstreit entstandene Verfahrensgebühr anzurechnen — allerdings nur noch zur Hälfte -, wenn es "den selben Gegenstand" betrifft.

Dieser Wortlaut ist gegenüber der alten Regelung erheblich enger gefasst. Während im Falle des § 118 Abs. 2 BRAGO schon ein innerer und zeitlicher Zusammenhang zwischen der vorprozessualen und der prozessualen Tätigkeit des Anwalts für eine Anrechnung genügen soll, ist nach dem Wortlaut der Neuregelung erforderlich, dass die vorprozessuale und die prozessuale Tätigkeit "den selben Gegenstand" betreffen.

Der Begriff des "Gegenstandes" (§ 7 BRAGO) war nach der bisherigen Diktion des anwaltlichen Gebührenrechts noch enger gefasst als der der "Angelegenheit" im Sinne von § 13 BRAGO.

Der "Gegenstand" beschränkte sich auf das konkrete Recht oder Rechtsverhältnis, während die "Angelegenheit" im wesentlichen dem Streitgegenstand entsprach. Zweck der Regelung in Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV RVG ist es zu verhindern, dass die gleiche oder eine annähernd gleiche Tätigkeit zweimal honoriert wird, wenn die Angelegenheit zunächst als außergerichtliche und erst später als gerichtliche betrieben wird, während sie nur einmal honoriert worden wäre, wenn die Angelegenheit sofort vor das Gericht gebracht worden wäre (vgl. Gerold/Schmidt/von Eicken/Madert, RVG, 16. Auflage, 2004-2403VV Rz. 183). Dieser Zweck spricht dafür, dass eine Anrechnung entgegen dem insoweit etwas unglücklichen Wortlaut der Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV RVG nicht nur stattfinden soll, wenn die vorprozessuale und die prozessuale Tätigkeit des Anwalts den selben "Gegenstand" im Sinne von § 7 BRAGO, sondern schon, wenn sie die selbe "Angelegenheit" im Sinne von § 13 BRAGO betreffen.

Doch selbst bei dieser Auslegung dürfte Vorbemerkung 3 Abs. 4 W RVG enger gefasst sein als § 118 Abs. 2 BRAGO. Wenn schon nach § 118 Abs. 2 BRAGO nach herrschender Ansicht die für eine vorprozessuale Kündigungserklärung angefallenen Anwaltskosten nicht auf die im anschließenden Räumungsrechtstreit angefallene Verfahrensgebühr anzurechnen waren, muss dies nach der Neuregelung in Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV RVG erst recht gelten.

Mithin kann der Kläger die anwaltlichen Kosten der vorprozessualen Kündigungserklärung in vollem Umfang in Rechnung stellen.

Für die vorprozessuale Kündigungserklärung sind zumindest Anwaltskosten in Höhe von 737,24 Euro angefallen. Das Amtsgericht errechnet in seinem erstinstanzlichen Urteil sogar einen Honoraranspruch für diese Tätigkeit von 756,08 Euro. Dem liegt zugrunde, dass es dem Honoraranspruch als Gegenstandswert gem. § 23 RVG, § 41 GKG die Jahreskaltmiete — zuzüglich dem vorprozessual geltend Mietnachzahlungsanspruch — zugrundelegt. Demgegenüber meint der Kläger, der Honoraranspruch sei gem. § 23 Abs. 3 RVG, § 25 KostO nach der Bruttomiete zu berechnen. Danach ermittelt er einen Honoraranspruch für die vorprozessuale Tätigkeit von 737,24 Euro. Die Frage, ob das Amtsgericht oder aber der Kläger das Anwaltshonorar für die vorprozessuale Tätigkeit zutreffend ermittelt hat, kann hier offen

bleiben, da die Berechnung des Klägers für ihn selbst ungünstiger ist und ihm dieser Betrag für die vorprozessuale Anwaltstätigkeit jedenfalls zusteht.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits ergeht gem. § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 2 ZPO.

Streitwert für das Berufungsverfahren: 347,60. Euro
Hinz Dr. Oudijk Dr. Biermann

Ausgefertigt

(Gottschlich)

Justizangestellte

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
