

Amtsgericht Ludwigsburg

HINWEISBESCHLUSS

§§ 249, 250, 251, 280, 281 BGB

- 1. Ansprüche auf Schadensersatz statt der Leistung gemäß §§ 280, 281 BGB dürfen auch im Mietrecht anhand den für die Instandsetzung oder Instandhaltung oder für den Rückbau erforderlichen, aber noch nicht aufgewendeten („fiktiven“) Kosten bemessen werden; dies gilt auch, wenn der Vermieter die Mietsache im beschädigten Zustand veräußert, ohne dass die Mängel zuvor beseitigt wurden.**
- 2. Zu den Anforderungen an die Leistungsaufforderung mit Fristsetzung beim Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung wegen Nicht- oder Schlechterfüllung von Leistungspflichten nach §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 Abs. 1 Satz 1 BGB.**

AG Ludwigsburg, Hinweisbeschluss vom 30.08.2022, Az.: VIII ZR 364/20

Gründe:

In der Zeit vom 1.1.2008 bis zum 28.2.2021 mietete der Kläger von der Beklagten die Wohnung ... in ... Ludwigsburg. Bei Mietbeginn zahlte der Kläger an die Beklagte eine Mietkaution in Höhe von 1.200,00 €. Die Rückgabe der Wohnung an die Beklagte erfolgte am 27.2.2021. Mit Schreiben vom 7.4.2021 (Bl. 6 d. A.) ließ der Kläger die Beklagte über den Mieterbund für Stadt und Kreis Ludwigsburg e. V. auffordern, über die Mietkaution abzurechnen und das Kautionsguthaben an den Kläger zurückzuzahlen. Hierauf teilte die Beklagte dem Mieterbund mit, dass die Nebenkostenabrechnung aufgrund von Gegenansprüchen noch nicht erfolgen könne. Mit Schreiben der damaligen anwaltlichen Vertreter der Beklagten, der dem Rechtsstreit nicht beigetretenen Streitverkündungsempfängerin Professor Dr. Baumann + Partner mbB, vom 26.11.2021 (Bl. 42 f. d. A.) zeigte diese zunächst die Interessenvertretung für die Beklagte an. Zudem erfolgte die Kautionsabrechnung, wobei von dem Kautionsguthaben in Höhe von 1.200,00 € ein Betrag in Höhe von 228,48 € als „Schadensersatz für Reparatur Rollläden gem. Rechnung“, ein weiterer Betrag in Höhe von 194,57 € als „Schadensersatz Überprüfung Elektroinstallation gem. Rechnung“ sowie ein Betrag in Höhe von 144,73 € als „Nachzahlung aus der NK-Abrechnung 2020“ in Abzug gebracht wurden; es ergab sich danach ein Restbetrag in Höhe von 632,22 €. Der Kläger berief sich mit Schreiben des Mieterbundes Ludwigsburg vom 17.12.2021 (Bl. 7 f. d. A.) hinsichtlich der beklagtenseits geltend gemachten Schadensersatzforderungen auf die Verjährungseinrede. Zudem ließ er darauf hinweisen, dass ihm eine Nebenkostenabrechnung für das Jahr 2020 noch gar nicht vorliege, und bat um deren Übersendung. Der Mieterbund Ludwigsburg forderte für den Kläger außerdem zur Überweisung des Kautionsguthabens sowie zur Abrechnung und Auszahlung der Zinsen des Kautionsguthabens auf. Unter Bezugnahme auf das Schreiben vom 17.12.2021 übersandte die damalige anwaltliche Bevollmächtigte der Beklagten mit E-Mail vom 20.12.2021 (Bl. 114 d. A.) die Nebenkostenabrechnung für das Jahr 2020 (Bl. 49 d. A.), die einen Nachzahlungsbetrag in Höhe von 144,73 € ausweist. Die E-Mail enthält die ausdrückliche Feststellung der vormaligen anwaltlichen Vertreterin der Beklagten, dass die Nebenkostenabrechnung für das Jahr 2020 dem Schreiben vom 26.11.2021

versehentlich nicht beigefügt worden war. Am 23.12.2021 überwies die Beklagte den sich aus ihrer Kautionsabrechnung ergebenden Betrag in Höhe von 632,22 € an den Kläger; mit weiterem E-Mail-Schreiben der vormaligen anwaltlichen Vertreter der Beklagten vom 28.12.2021 wurde ein über den Auszahlungsbetrag in Höhe von 632,22 € hinausgehender Kautionsanspruch des Klägers abgelehnt. Über den Mieterbund Ludwigsburg ließ der Kläger mit Schreiben vom 5.1.2022 (Bl. 9 ff. d. A.) gegenüber der Beklagten einwenden, dass mit der vorgelegten Nebenkostenabrechnung 2020 offensichtlich nicht die tatsächlich im Kalenderjahr 2020 angefallenen Betriebskosten abgerechnet worden sein können, da sich bei keiner einzigen abgerechneten Betriebskostenposition ein ungerader Zahlbetrag fand und auch keine Cent-Beträge, sondern vermutlich Beträge, die dem Wirtschaftsplan 2020 entnommen wurden. Es wurde darum gebeten, die Minol/Brunata-Abrechnung für das Kalenderjahr 2020, die dem Schreiben vom 28.12.2021 nicht beigefügt gewesen sei, vorzulegen. Ferner wurde die Beklagte zur Vorlage einer formell ordnungsgemäßen Nebenkostenabrechnung 2020 aufgefordert. Darüber hinaus wurde die Beklagte aufgefordert, das Kautionsguthaben zu verzinsen und bis zum 18.1.2022 an den Kläger zu überweisen. Mit E-Mail-Schreiben der vormaligen anwaltlichen Vertreter der Beklagten vom 11.1.2022 (Bl. 50 ff. d. A.) nahmen diese auf das Schreiben vom 5.1.2022 Bezug und teilten mit, sie würden auf die Angelegenheit nach Rücksprache mit der Beklagten zurückkommen. Weiter heißt es in dem Schreiben: „Anliegend überreiche ich vorab die Brunata Abrechnung.“ Beigefügt war die Abrechnung für Heizung, Warmwasser und Kaltwasser 2020 der Firma Minol/Brunata vom 4.3.2021 (Bl. 51 f. d. A.), die für die streitgegenständliche Wohnung betreffend den Nutzungszeitraum 1.1.2020 bis 31.12.2020 Gesamtkosten in Höhe von 983,16 € ausweist.

Der Kläger behauptet, er habe die streitgegenständliche Wohnung bei der Wohnungsrückgabe am 27.2.2021 in einem vertragsgemäßen Zustand an die Beklagte übergeben. Er ist der Ansicht, die Beklagte könne sich ohnehin nicht mit Erfolg auf eine im Rahmen der Kautionsabrechnung vom 26.11.2021 (Bl. 42 f. d. A.) erfolgte Aufrechnung mit angeblichen Schadensersatzansprüchen berufen, da etwaige Schadensersatzansprüche bereits verjährt gewesen seien und die Beklagte innerhalb der sechsmonatigen Frist des § 548 Abs. 1 BGB unstreitig nicht anstelle der Herstellung den erforderlichen Geldbetrag im Sinne des § 249 Abs. 2 BGB von dem Kläger verlangt hat. Zudem meint der Kläger, eine etwaige Nachzahlungsforderung aus der Nebenkostenabrechnung 2020 sei gemäß § 556 Abs. 3 BGB verfristet, da ihm bis zum 31.12.2021 keine formell ordnungsgemäße Nebenkostenrechnung vorgelegen habe. Der Kläger behauptet, für den Zeitraum 1.10.2008 bis einschließlich 21.12.2021 würden sich Kautionszinsen in Höhe von insgesamt 124,49 € ergeben, die die Beklagte dem Kläger zu zahlen habe; diesbezüglich wird auf die Zinsberechnung der Klägerseite (Bl. 11 f. d. A.) Bezug genommen.

Unter Berücksichtigung eines Kautionsbetrages inklusive Kautionszinsen in Höhe von 1.324,49 € sowie der bereits erfolgten Zahlung der Beklagten in Höhe von 632,22 € hat der Kläger ursprünglich beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn einen Betrag in Höhe von 692,27 € zuzüglich Zinsen hieraus seit 19.1.2022 in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz p. a. zu zahlen. Mit Schriftsatz vom 27.6.2022 (Bl. 75 ff. d. A.) hat die Beklagte in Höhe von 75,00 € ein Zurückbehaltungsrecht am Kautionsguthaben geltend gemacht wegen der noch ausstehenden Nebenkostenabrechnung für die Mietzeit im Jahr 2021 (Zeitraum 1.1.2021 bis 28.2.2021).

Die Beklagte behauptet, bei Rückgabe der Mietsache am 27.2.2021 seien Schäden an der Mietsache festgestellt worden, nämlich defekte Rollläden sowie Schäden an der Elektroinstallation. Sie meint, die sich hieraus ergebenden Schadensersatzansprüche seien nicht verjährt. Die Beklagte räumt ein, dass in die ursprüngliche Nebenkostenabrechnung 2020 tatsächlich fälschlicherweise die Beträge des

Wirtschaftsplans 2022 eingesetzt wurden; sie ist allerdings der Ansicht, dass es sich hierbei nicht um einen formellen Abrechnungsfehler, sondern um einen bloßen inhaltlichen Fehler handle mit der Folge, dass die Abrechnung korrigiert werden könne, und nimmt Bezug auf eine von ihr nachgeholte, korrigierte Abrechnung mit Schriftsatz vom 27.6.2022, dort S. 3 (Bl. 77 d. A.), die einen Nachzahlungsbetrag des Klägers in Höhe von noch 74,42 € ausweist. Die Beklagte behauptet, die vormalige Prozessbevollmächtigte der Beklagten habe dem Kläger über den Mieterbund Ludwigsburg noch vor Ende des Jahres 2021, nämlich mit Schreiben vom 26.11.2021 (Bl. 42 f. d. A.), die ursprüngliche Nebenkostenabrechnung 2020 nebst der Heizkostenabrechnung zukommen lassen. Die Beklagte behauptet, die klägerseits berechneten Kautionszinsen seien viel zu hoch angesetzt, da die führenden regionalen Anbieter für Sparguthaben die gleichen Zinsen wie für Geldmarktkonten zahlen würden und Zinsen von mehr als 1 % seit 2008 für Spareinlagen nirgends mehr in Deutschland bezahlt worden seien.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 19.7.2022 hat der Prozessbevollmächtigte der Beklagten beantragt, ihm ein Schriftsatzrecht zum Schriftsatz der Klägerseite vom 8.7.2022 (Bl. 89 f. d. A.) zu gewähren. Der klägerische Schriftsatz vom 8.7.2022 war seitens des Gerichts am 11.7.2022 an den Prozessbevollmächtigten der Beklagten versandt worden. Ausweislich des Sitzungsprotokolls vom 19.7.2022, dort S. 2 (Bl. 93 d. A.), hat das Gericht auf den Antrag der Beklagtenseite hin per Beschluss Gelegenheit zur Stellungnahme zu etwaigem neuen tatsächlichen Vorbringen im Schriftsatz der Klägerseite vom 8.7.2022 bis zum 9.8.2022 gewährt. Hierauf ist am 2.8.2022 der Schriftsatz der Beklagten vom selben Tage bei Gericht eingegangen (Bl. 96 ff. d. A.). Dieser Schriftsatz enthält auf S. 3 (Bl. 98 d. A.) erstmals eine Abrechnung der Nebenkosten für die Restmietzeit vom 1.1.2021 bis 28.2.2021, die einen angeblichen Nachzahlungsbetrag des Klägers in Höhe von 222,32 € ausweist; die Beklagte hat im Schriftsatz vom 2.8.2022 erstmals die Aufrechnung mit diesem Nachforderungsbetrag gegen die Klageforderung erklärt.

Aus den Gründen: I. Die zulässige Klage ist begründet.

1. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung eines Betrages in Höhe von jedenfalls 617,27 €.

2.

Hinsichtlich des nach Teilzahlung der Beklagten in Höhe von 632,22 € und unter Berücksichtigung des beklagtenseits geltend gemachten Zurückbehaltungsrechts in Höhe von 75,00 € wegen der Nebenkostenabrechnung für 2021 verbleibenden Kautionsbetrages in Höhe von 492,78 € folgt der klägerische Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 2, 1. Alt. BGB. Der Rechtsgrund für ein Behaltendürfen der unstreitig gezahlten Kautionszahlung ist bis auf den zwischen den Parteien unstreitigen Betrag des Zurückbehaltungsrechts von 75,00 € zwischenzeitlich weggefallen, weil der Sicherungszweck, zu dem der Kautionsbetrag geleistet wurde, nicht mehr besteht (hierzu unter a)). Hinsichtlich der geltend gemachten Kautionszinsen in Höhe von 124,49 € steht dem Kläger gegen die Beklagte ein Schadensersatzanspruch wegen des Verstoßes gegen § 551 Abs. 3 BGB aus § 280 Abs. 1 BGB zu (hierzu unter b)).

a) Der Kautionsrückzahlungsanspruch ist fällig. Das Mietverhältnis ist beendet und die Mietsache wurde am 27.2.2021 an die Beklagte zurückgegeben. Die Beklagte hat den Kautionsrückzahlungsanspruch bislang auch nur teilweise, nämlich in Höhe von 632,22 € erfüllt, nachdem Sie über die Kautionszahlung abgerechnet hat mit Schreiben vom 26.11.2021 (Bl. 42 f. d. A.). Die dem Vermieter zu gewährende angemessene Überlegungsfrist von in der Regel sechs Monaten ist abgelaufen.

Soweit die Beklagte im Wege der Aufrechnung angebliche Gegenforderungen gegen den Kautionsrückzahlungsanspruch geltend macht, führt dies nicht zum Erfolg.

Hinsichtlich des beklagtenseits behaupteten Schadensersatzanspruchs für die Rollladenreparatur in Höhe von 228,48 € sowie für die Überprüfung der Elektroinstallation in Höhe von 194,57 € greift die klägerseits erhobene Einrede der Verjährung, weshalb dahinstehen kann, ob tatsächlich klägerseits zu verantwortende Schäden an der Mietsache zu bejahen sind. Die aufrechnungsweise geltend gemachten Schadensersatzansprüche verjähren gemäß § 548 Abs. 1 BGB in sechs Monaten ab Rückgabe der Mietsache. Sie hätten also bereits bis zum 27.8.2021 geltend gemacht werden müssen. Die aufrechnungsweise Geltendmachung erfolgte indes erst mit Schreiben der vormaligen anwaltlichen Vertreter der Beklagten vom 26.11.2021 (Bl. 42 f. d. A.) durch In-Abzug-Bringen der Rechnungsbeträge für die beklagtenseits vorgenommenen Reparaturen. Soweit die Beklagte sich auf § 215 BGB beruft, wonach die Verjährung die Aufrechnung nicht ausschließt, wenn der Anspruch in dem Zeitpunkt noch nicht verjährt war, in dem erstmals aufgerechnet werden konnte, führt dies nicht dazu, dass die beklagtenseits geltend gemachten Schadensersatzforderungen noch Berücksichtigung finden können. Denn etwaige Schadensersatzansprüche der Beklagten waren in dem Zeitpunkt bereits verjährt, in dem Anspruch und etwaige Gegenforderung sich erstmals aufrechenbar gegenübergestanden haben im Sinne des § 387 BGB. Der Schadensersatzanspruch wegen Verletzung des Integritätsinteresses des Vermieters durch Beschädigung oder vertragswidrige Veränderung der Mietsache während der Mietzeit erfordert zwar keine Fristsetzung nach § 281 BGB, da es sich nicht um einen vertraglichen Anspruch auf Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands, sondern um einen Anspruch nach §§ 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB und § 823 BGB handelt. Jedoch ist der Schadensersatzanspruch aus § 241 Abs. 2, 280 Abs. 1, 823 BGB zunächst auf Wiederherstellung der Sache gerichtet (§ 249 Abs. 1 BGB), so dass es auch insoweit an einer Aufrechnungslage fehlt, bis der Vermieter seine Ersetzungsbefugnis nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB ausübt und statt der Herstellung den dafür erforderlichen Geldbetrag verlangt (vgl. KG Berlin, Beschl. v. 2.12.2019 - 8 U 104/17 - zitiert nach juris). Wegen der erforderlichen Gleichartigkeit der Ansprüche (§ 387 BGB) muss somit vor Eintritt der Verjährung ein Schadensersatzanspruch auf Zahlung bestanden haben (KG Berlin, a. a. O.). Die Beklagte hat mit Schreiben ihrer vormaligen anwaltlichen Vertreter vom 26.11.2021 (Bl. 42 f. d. A.) indes erstmals nach Ablauf der Sechsmonatsfrist des § 548 Abs. 1 BGB statt der Wiederherstellung im Sinne des § 249 Abs. 1 BGB den erforderlichen Geldbetrag im Sinne einer Zahlung der Rechnungsbeträge (§ 249 Abs. 2 Satz 1 BGB) verlangt. Zu diesem Zeitpunkt waren etwaige Schadensersatzansprüche bereits verjährt. Soweit die Beklagte meint, es habe einer Ausübung ihres Wahlrechts insoweit nicht bedurft, als der Kläger niemals tatsächlich in der Lage gewesen sei, eine sachgerechte Wiederherstellung des von ihm angerichteten Schadens im Sinne des § 249 Abs. 1 BGB zu bewerkstelligen, kann dem schon deshalb nicht gefolgt werden, weil dies der Systematik des § 249 BGB widerspricht; im Übrigen hätte der Beklagte der Wiederherstellung auch durch Beauftragung einer Fachfirma nachkommen können. Die Beklagte hat die ihr mögliche Wahl, statt der Herstellung den dafür erforderlichen Geldbetrag zu verlangen, innerhalb der Verjährungsfrist des § 548 Abs. 1 BGB schlicht nicht getroffen, was zu ihren Lasten geht.

Auch eine Aufrechnung mit einer Nachzahlungsforderung aus der Nebenkostenabrechnung 2020 scheidet aus. Diesbezüglich kann der Kläger sich mit Erfolg auf eine Verfristung nach § 556 Abs. 3 Satz 2, Satz 3 BGB berufen. Die Beklagte hatte die Nebenkostenabrechnung 2020 dem Kläger spätestens bis zum Ablauf des 31.12.2021 mitzuteilen. Dass dies nicht erfolgt ist, ergibt sich bereits nach eindeutiger Aktenlage, ohne dass es hierfür der Durchführung einer Beweisaufnahme bedürfte.

Insbesondere steht nach Aktenlage fest, dass die Abrechnung für Heizung, Warmwasser und Kaltwasser 2020 der Firma Minol/Brunata (Bl. 51 f. d. A.) der Klägerseite erst mit Schreiben der vormaligen anwaltlichen Vertreter der Beklagten vom 11.1.2022 (Bl. 50 d. A.) übersandt wurde. Soweit die Beklagte mit Schriftsatz vom 2.8.2022, dort S. 2 (Bl. 97 d. A.), behauptet, die Heizkostenabrechnung sei bereits dem Schreiben vom 26.11.2021

(Bl. 42 d. A.) beigelegt gewesen, wird dieser Vortrag schon durch die Aktenlage widerlegt. So hat der Mieterbund Ludwigsburg für den Kläger mit Schreiben vom 5.1.2022 (Bl. 9 ff. d. A.) gegenüber den vormaligen anwaltlichen Vertretern der Beklagten bereits mitgeteilt, dass die Minol/Brunata-Abrechnung für das Kalenderjahr 2020 bislang nicht vorgelegt worden sei. Dies haben die vormaligen anwaltlichen Vertreter der Beklagten mit dem hierauf erfolgten Schreiben vom 11.2.2022 (Bl. 50 ff. d. A.) nicht in Abrede gestellt. Vielmehr haben sie die Abrechnung für Heizung, Warmwasser und Kaltwasser 2020 (Bl. 51 f. d. A.) übersandt und hierzu sogar noch ausdrücklich erklärt: „Anliegend überreiche ich vorab die Brunata Abrechnung“ (siehe Bl. 50 d. A.). Weshalb von einer Vorab-Überreichung der Brunata-Abrechnung im Schreiben vom 11.1.2022 (Bl. 50 d. A.) die Rede sein sollte, wenn diese Abrechnung bereits zuvor übersandt wurde, erschließt sich dem Gericht nicht. Darüber hinaus fällt auf, dass die ursprüngliche Nebenkostenabrechnung für 2020 (Bl. 49 d. A.), deren Fehlerhaftigkeit die Beklagte selbst einräumt, einen Mieteranteil für Heizkosten, Warm- und Kaltwasser gemäß Verteilerschlüssel „Siehe Brunata-Abrechnung“ in Höhe von 1.037,08 € enthält, während die Abrechnung für Heizung, Warmwasser und Kaltwasser 2020 der Firma Minol/Brunata (Bl. 51 f. d. A.) Gesamtkosten in Höhe von 983,16 € ausweist. Wäre die Heizkostenabrechnung 2020 dem Schreiben der vormaligen anwaltlichen Vertreter der Beklagten vom 26.11.2021 (Bl. 42 f. d. A.) tatsächlich - wie die Beklagte behauptet - bereits beigelegt gewesen, erschließt sich nicht, weshalb nicht bereits zu diesem Zeitpunkt eine Korrektur der schon allein hinsichtlich der Höhe des Mietanteils der Heizkosten fehlerhaften Nebenkostenabrechnung 2020 (Bl. 49 d. A.) erfolgte, zumal die Beklagte anwaltlich vertreten war, sondern vielmehr der Nachzahlungsbetrag in Höhe von 144,73 € in dieser Höhe in die Kautionsabrechnung vom 26.11.2021 Eingang gefunden hat.

Eine Nachbesserung der ursprünglichen Nebenkostenabrechnung 2020 (Bl. 49 d. A.), wie sie die Beklagte mit Schriftsatz vom 27.6.2022, dort S. 3 (Bl. 77 d. A.), vorgenommen hat, ist nicht möglich. Vielmehr liegt bereits eine Verfristung im Sinne von § 556 Abs. 3 Satz 2, Satz 3 BGB vor. Bis zur Vorlage der Heizkostenabrechnung 2020 litt die Nebenkostenabrechnung 2020 nicht an einem inhaltlichen, sondern an einem formellen Mangel, der nach Ablauf der Frist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB nicht nachgebessert werden kann. Insbesondere fehlte es ohne die Heizkostenabrechnung 2020 an der für eine formell ordnungsgemäße Nebenkostenabrechnung erforderlichen Angabe der diesbezüglichen Verteilerschlüssel. Darüber hinaus fehlte auch die Angabe der Verteilerschlüssel zu den Kostenpositionen Reinigung Treppenhaus, GebäudeVLeitungswasserversicherung, Haftpflichtversicherung, Hausbetreuung, Breitbandnutzergebühr und Wartung Brandschutz (vgl. ursprüngliche Nebenkostenabrechnung 2020 (Bl. 49 d. A.)). Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Kläger auch nicht gehalten, sich die Verteilerschlüssel bei Nichtangabe in der Nebenkostenabrechnung aus Verwalterabrechnungen selbst zusammenzusuchen. Für die formell ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung ist die Angabe des Umlagemäßstabs erforderlich (vgl. Wiederhold in: beckOK BGB, 62. Edition, Stand: 1.5.2022, § 556 Rn. 96). Die Ausschlussfolge des § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB tritt nicht nur im Falle der Nichtabrechnung innerhalb der Abrechnungsfrist, sondern auch dann ein, wenn die Abrechnung formell nicht ordnungsgemäß ist (vgl. Wiederhold in: beckOK BGB, a. a. O., § 556 Rn. 130 m.w.N.).

Die Beklagte kann sich auch nicht darauf berufen, die verspätete Geltendmachung einer Nachforderung aus der Nebenkostenabrechnung gemäß § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB nicht zu vertreten zu haben. Insofern mag es sein, dass sie ihren damaligen Prozessbevollmächtigten sämtliche Abrechnungsunterlagen hat zukommen lassen und dass sie darauf vertraute, dass die Abrechnung sorgfältig, richtig, vollständig und vor allem fristgerecht erledigt wird und den formellen Anforderungen der Rechtsprechung entspricht; dies kann hier aber dahinstehen. Es gilt nämlich § 278 BGB, wonach die Beklagte ein Verschulden ihrer gesetzlichen Vertreter bzw. Erfüllungsgehilfen in gleichem

Umfang zu vertreten hat wie eigenes Verschulden.

Soweit die Beklagte mit Schriftsatz vom 2.8.2022 (Bl. 96 ff. d. A.) über die Nebenkosten für den Zeitraum 1.1.2021 bis 28.2.2021 abrechnet und mit dem sich aus ihrer Abrechnung ergebenden Nachforderungsbetrag in Höhe von 222,32 € nunmehr erstmals die Aufrechnung erklärt, ist diese Aufrechnung vom gewährten Schriftsatzrecht nicht gedeckt mit der Folge, dass sie unberücksichtigt bleibt und nicht zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung zwingt. Der Beklagtenseite ist auf ihren Antrag hin im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 19.7.2022 gemäß § 283 ZPO eine Schriftsatzfrist zur Stellungnahme zu etwaigem neuen tatsächlichen Vorbringen im Schriftsatz der Klägerseite vom 8.7.2022 bis zum 9.8.2022 gewährt worden. Hierauf ging rechtzeitig der Schriftsatz der Beklagten vom 2.8.2022 (Bl. 96 ff. d. A.) ein. Das Schriftsatzrecht gibt allerdings nur die Möglichkeit zur Erwiderung auf das nicht rechtzeitig mitgeteilte Vorbringen der Gegenseite. Vom Schriftsatzrecht gedeckt ist deshalb nur Vortrag, der sich als Erwiderung auf das nicht rechtzeitig angekündigte Vorbringen des Gegners darstellt. Soweit das Vorbringen, dass zur Gewährung des Schriftsatzrechts geführt hat, nur eine Wiederholung oder Zusammenfassung früheren Vorbringens enthält, darf auch die Erwiderung in der Regel nicht über eine Wiederholung und Präzisierung des bisherigen Vortrags hinausgehen. Andernfalls bleibt es unberücksichtigt und zwingt nicht zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung (vgl. Bacher in: beckOK ZPO, 45. Edition, Stand: 1.7.2022, § 283 Rn. 19 m.w.N.). Die Geltendmachung einer neuen Aufrechnung mit einer neuen Gegenforderung aus der Betriebskostenabrechnung für den Zeitraum 1.1.2021 bis 28.2.2021 stellt ein neues Verteidigungsmittel dar (vgl. Bacher in BeckOK ZPO, a.a.O. § 296 Rn. 14), das gerade nicht nur als bloße Erwiderung auf den Schriftsatz der Klägerseite vom 8.7.2022 (Bl. 89 f. d. A.) angesehen werden kann. Im Schriftsatz vom 8.7.2022, dort S. 2 (Bl. 90 d. A.), gesteht der Kläger der Beklagten sogar das Zurückbehaltungsrecht in Höhe von 75,00 € zu, das diese bis dato hinsichtlich der noch ausstehenden Nebenkostenabrechnung 2021 geltend gemacht hat. Anstelle dieses Zurückbehaltungsrechts macht die Beklagte mit Schriftsatz vom 2.8.2022 nunmehr aufrechnungsweise eine neue Nachzahlungsforderung geltend, was ein gänzlich neues Verteidigungsmittel darstellt. Ein in dem nachgelassenen Schriftsatz enthaltenes neues Vorbringen darf indes nur insoweit berücksichtigt werden, als es durch den Schriftsatz, zu dem das Schriftsatzrecht gewährt wurde, veranlasst wurde (Prütting in: Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2020, § 283 Rn. 21 - zitiert nach beck-online). Vor diesem Hintergrund hat das Gericht auch lediglich Gelegenheit zur Stellungnahme zu etwaigem neuen tatsächlichen Vorbringen im Schriftsatz der Klägerseite vom 8.7.2022 bis zum 9.8.2022 gewährt (vgl. S. 2 des Sitzungsprotokolls vom 19.7.2022 (Bl. 93 d. A.)). Völlig neue Verteidigungsmittel im nachgelassenen Schriftsatz können nicht mehr berücksichtigt werden (Prütting in: Münchener Kommentar zur ZPO, a. a. O., § 283 Rn. 21). Auch ein Wiedereröffnungsgrund aus § 156 ZPO (vgl. § 296 a Satz 2 ZPO) ist im Übrigen nicht ersichtlich.

b) Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von Kautionszinsen in Höhe von 124,49 €, wie klägerseits geltend gemacht, aus § 280 Abs. 1 BGB i.V.m. § 551 BGB. Da die Beklagte zu keiner Zeit Kautionszinsen abgerechnet und auch keinerlei Zinsbescheinigung einer Bank vorgelegt hat, muss davon ausgegangen werden, dass die Mietkaution nicht gesetzeskonform angelegt wurde gemäß § 551 Abs. 3 BGB. Vor diesem Hintergrund ist die Beklagte dem Kläger zum Schadensersatz verpflichtet, wobei der Schaden in dem durch die unterlassene Anlage entstandenen Zinsverlust liegt, für dessen Höhe der Kläger als Mieter beweispflichtig ist (vgl. Flatow in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, 15. Aufl. 2021, § 551 Rn. 61 - zitiert nach beck-online). Eine Barkautions ist zu dem für Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Zinssatz anzulegen (Flatow in: Schmidt-Futterer, a.a.O., § 551 Rn, 63). Die klägerseits angegebenen Zinssätze in der klägerischen Zinsberechnung (Bl. 11 d. A.) sind der Höhe nach nicht zu beanstanden. Hierzu bedarf es keiner Beweisaufnahme, da die Zinssätze für

Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist für jedermann unter der Internet-Adresse der Deutschen Bundesbank www.bundesbank.de abrufbar sind, auch für den hier maßgeblichen Zeitraum der klägerischen Zinsberechnung vom 1.10.2008 bis 21.12.2021 (vgl. www.bundesbank.de/de/statistiken/geld-und-kapitalmaerkte/zinssaetze-und-renditen/spareinlagen-mit-3-monatiger-kuendigungsfrist-615016). Die Deutsche Bundesbank weist insoweit monatliche Zinssätze aus. Die klägerseits aufgeführten jährlichen Zinssätze in der Zinsberechnung entsprechen den monatlichen Werten der Deutschen Bundesbank, wenn man diese auf einen jährlichen Zinssatz umrechnet, ganz genau. Die Deutsche Bundesbank legt jeweils den Durchschnittzinssatz zu Grunde.