KV-Nr.: 416

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 10 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.
Ein Blatt Kalender ist beigefügt.

Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.

Kai Scheel
Dr. Bernhard Krüger
Frederica Vossberg-Scheel
Rechtsanwälte

Rechtsanwälte Scheel & Dr. Krüger • Postfach 2523 • 48012 Münster

An das
Landgericht Münster
Am Stadtgraben 10
48143 Münster

Servatiiplatz 7 • 48143 Münster
Postfach 2523 • 48012 Münster

Telefon (0251) 60979- 0
Telefax (0251) 60979-29

Commerzbank AG (BLZ 400 400 28) 421 877 455
Stadtsparkasse Münster (BLZ 400 501 50) 328 779
Sparkasse Steinfurt (BLZ 403 512 20) 7 008 996
Postbank Dortmund (BLZ 440 100 46) 190044-823

Landgericht Münster
Eing. 22. AUG 2008
..... Bd. ...1... Heft ...3... Anlg.
..... EWR Scheck KM KStemp.

Münster, den 21.08.2008

Unser Zeichen: 138-08 kr/mü
(bitte stets angeben)

Klage

des Herrn Joachim Feldkötter, Wichernstraße 17, 48147 Münster,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Scheel, Dr. Krüger & Vossberg-Scheel,
Servatiiplatz 7, 48143 Münster

gegen

Herrn Bernhard Schulte, Im Birkenbusch 10, 48155 Münster,

Beklagten

Namens und in Vollmacht des Klägers erheben wir Klage. In der mündlichen Verhandlung werden wir beantragen,

> **die Zwangsvollstreckung aus Ziff. 2 des am 13.02.2008 in dem Verfahren 5 O 288/07 vor dem Landgericht Münster geschlossenen Prozessvergleichs in Höhe von 2.001,21 € für unzulässig zu erklären.**

Für den Fall des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen beantragen wir den Erlass eines Versäumnisurteils im schriftlichen Vorverfahren.

Begründung:

Der Kläger war Mieter eines im Eigentum des Beklagten stehenden und von diesem vermieteten Ladenlokals im Erdgeschoss des Hauses Maximilianstraße 15 in Münster, in welchem der Kläger eine Versicherungsagentur betrieben hat.

Beweis: Mietvertrag vom 16.05.2006 - Anlage K 1-

Mitte 2007 kam es aus Gründen, die hier nicht weiter von Interesse sind, zwischen den Parteien zum Streit über den Fortbestand und die Dauer des Mietverhältnisses. Der jetzige Beklagte erhob schließlich Klage vor dem LG Münster auf Feststellung des Fortbestehens des Mietverhältnisses. Der daraufhin zwischen den Parteien geführte Rechtsstreit (Az. 5 O 288/07) ist durch den im Klageantrag näher bezeichneten Prozessvergleich beendet worden.

Beweis: 1. Sitzungsprotokoll vom 13.02.2008 - Anlage K 2 -
2. Beiziehung der Verfahrensakte 5 O 288/07 LG Münster

Der Kläger hat das Mietobjekt Ende Juli 2008 geräumt und am 31.07.2008 an den Beklagten zurückgegeben.

Anfang August 2008 hat der Beklagte eine vollstreckbare Ausfertigung des Vergleichs vom 13.02.2008 beantragt, die ihm auch erteilt worden ist. Mit Schreiben vom 14.08.2008 hat der Beklagte dem Kläger dann angedroht, die Forderung aus Ziff. 2 des Vergleichs im Wege der Zwangsvollstreckung beizutreiben.

Beweis: Schreiben des Beklagten vom 14.08.2008 - Anlage K 3 -

Die Zwangsvollstreckung aus Ziff. 2 des Vergleichs ist jedoch in Höhe von 2.001,21 € unzulässig, denn dem Kläger steht in dieser Höhe eine Gegenforderung zu, mit welcher er hiermit gegen die Forderung des Beklagten aus Ziff. 2 des Vergleichs aufrechnet.

Der Kläger hat gegen den Beklagten einen Aufwendungsersatzanspruch wegen der Durchführung von Malerarbeiten bei Beendigung des Mietverhältnisses. Unmittelbar vor der Rückgabe des Mietobjektes hat der Kläger die Wände und Decken in sämtlichen Mieträumen durch den Malerbetrieb Siepmann frisch streichen lassen. Die Arbeiten sind am 29./30.07.2008 durchgeführt worden. Die Firma Siepmann hat dem Kläger hierfür 2.001,21 € in Rechnung gestellt, die der Kläger auch bezahlt hat.

Beweis: Zeugnis des Thorsten Siepmann, Ulrichstraße 82, 48147 Münster

Der Kläger hat die Malerarbeiten nur deshalb durchführen lassen, weil er sich hierzu aufgrund der Regelung in § 11 des Mietvertrages verpflichtet glaubte. Die rechtliche Überprüfung des Mietvertrages hat jedoch ergeben, dass die Übertragung der Verpflichtung zur Endrenovierung in § 11 des Mietvertrages den Kläger im Hinblick auf die gleichzeitige Übertragung der Verpflichtung zu regelmäßigen Schönheitsreparaturen in § 10 des Mietvertrages unangemessen benachteiligt und deshalb unwirksam ist. Insofern ist darauf hinzuweisen, dass der Beklagte bei Abschluss des Mietvertrages darauf bestanden hat, das von ihm beschaffte Vertragsformular zu benutzen. Da der Kläger also zur Durchführung der Malerarbeiten aufgrund der von ihm nicht erkannten Unwirksamkeit der Vertragsklausel rechtlich nicht verpflichtet war, hat er ein Geschäft des Beklagten geführt.

Die Malerarbeiten lagen auch im Interesse des Beklagten, denn dieser wollte das Ladenlokal - wie er gegenüber der Ehefrau des Klägers geäußert hat - sofort als „frisch renoviert" weitervermieten.

Beweis: Zeugnis der Susanne Feldkötter, Wichernstraße 17, 48147 Münster

Dr. Krüger
Rechtsanwalt

Hinweis des LJPA: Vom Abdruck der Anlage K 3 wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass sie ordnungsgemäß beigefügt ist und den vorgetragenen Inhalt hat.

Kopie

Geschäftsraummietvertrag

zwischen

Bernhard Schulte, Im Birkenbusch 10, 48155 Münster

- im Folgenden: Vermieter -

und

Joachim Feldkötter, Wichernstraße 17, 48147 Münster

- im Folgenden: Mieter -

§ 1 Mietsache

Der Vermieter vermietet dem Mieter im Haus Maximilianstraße 15, 48147 Münster folgende Räume: 1 Verkaufsraum, 1 kleiner Abstellraum, 1 Toilette mit Waschgelegenheit (fließend Warm- und Kaltwasser), 1 Büroraum (alle im EG), ferner 1 Kellerraum im Untergeschoss

§ 2 Mietzweck

Die Vermietung erfolgt zu folgendem Zweck: Betrieb einer Versicherungsagentur durch den Mieter

§ 3 Mietdauer

(1) Das Mietverhältnis beginnt am 01.06.2006.

(2) Das Mietverhältnis kann jeweils zum 30.06. und zum 31.12. eines Jahres gekündigt werden, erstmals jedoch zum 31.12.2009.

(3) Die Kündigungsfrist beträgt 6 Monate. Die Kündigung muss schriftlich erfolgen und spätestens am 3. Werktag der Kündigungsfrist beim Vertragspartner eingegangen sein.

[...]

§ 10 Behandlung der Mietsache / Schönheitsreparaturen

(1) Der Mieter hat das Mietobjekt pfleglich zu behandeln. Er hat stets für ausreichende Lüftung, Heizung und Reinigung aller ihm überlassenen Räume zu sorgen.

(2) Der Mieter übernimmt während der Mietdauer die Schönheitsreparaturen auf eigene Kosten. Dazu gehören das Tapezieren bzw. Anstreichen der Wände und Decken, das Streichen der Heizkörper einschließlich der Heizungsrohre, der Innentüren sowie der Außentüren von innen.

(3) Die Schönheitsreparaturen sind in angemessenen Abständen, jedoch mindestens alle 5 Jahre, in Lager- und Abstellräumen alle 7 Jahre, ab Mietbeginn sachgemäß und fachgerecht auszuführen.

§ 11 Beendigung des Mietverhältnisses

Bei Beendigung des Mietverhältnisses hat der Mieter unabhängig von dem für Schönheitsreparaturen vereinbarten Zeitablauf (§ 10 Abs. 3) rechtzeitig vor seinem Auszug die Räume auf seine Kosten im Umfang der Schönheitsreparaturen (§ 10 Abs. 2) zu renovieren und diese in einem renovierten, vollständig geräumten und besenreinen Zustand mit sämtlichen Schlüsseln zurückzugeben.

Münster, den 16.05.2006

Schulte — Vermieter

Feldkötter — Mieter

Hinweis des LJPA: Vom Abdruck der weiteren Teile des Mietvertrages wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass die nicht abgedruckten Teile für die Bearbeitung des Falles nicht von Bedeutung sind.

Vermietervereinigung Münsterland e.V. - Formular 011 Mietvertrag Geschäftsraum Standard
Exemplar für den Vermieter

Kopie Anlage K2 **4**

Öffentliche Sitzung
des Landgerichts
- 5 O 288/07 -

Münster, den 13.02.2008

Gegenwärtig:
Richterin am Landgericht Albers als Einzelrichterin

Von der Hinzuziehung eines Protokollführers wurde gem. §§ 159, 160a ZPO abgesehen.
Das Diktat wurde vorläufig auf Tonträger aufgezeichnet.

In dem Rechtsstreit

des Herrn Bernhard Schulte, Im Birkenbusch 10, 48155 Münster,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Mathes & Steiner, Hindenburgplatz 26, 48143 Münster

gegen

Herrn Joachim Feldkötter, Wichernstraße 17, 48147 Münster,

Beklagten,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Meier, Kieselberger & Partner, Salzst. 29, 48143 Münster

erschienen bei Aufruf der Sache:

1. der Kläger mit Rechtsanwalt Steiner,
2. der Beklagte mit Rechtsanwalt Kieselberger.

Es wurde zunächst in die Güteverhandlung eingetreten. Die Sach- und Rechtslage wurde erörtert. Sodann schlossen die Anwälte folgenden

Vergleich:

1. Die Parteien sind sich einig, dass das durch Mietvertrag vom 16.05.2006 begründete Mietverhältnis betreffend die Geschäftsräume im Erdgeschoss des Hauses Maximilianstraße 15, 48147 Münster mit Ablauf des 31.07.2008 endet.

2. Der Beklagte verpflichtet sich weiterhin, als Abstandssumme für die vorzeitige Beendigung des Mietverhältnisses an den Kläger 3.000,00 € zu zahlen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits und des Vergleichs tragen der Kläger zu ¼ und der Beklagte zu ¾.

laut diktiert, vorgespielt und genehmigt

b.u.v.
Der Streitwert des Rechtsstreits und des Vergleichs wird festgesetzt auf 25.000,00 €.

Albers

Sommer, Justizbeschäftigte
für die Richtigkeit der Übertragung
vom Tonträger

Ausgefertigt

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Landgericht Münster

4 O 157/08

Verkündet durch
Zustellung an:
Kl.-Vertr. am 15.09.2008
Bekl. am 15.09.2008

Klein, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDGERICHT MÜNSTER

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNISURTEIL

In dem Rechtsstreit

des Herrn Joachim Feldkötter, Wichernstraße 17, 48147 Münster,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Scheel, Dr. Krüger & Vossberg-Scheel, Servatiiplatz 7, 48143 Münster

gegen

Herrn Bernhard Schulte, Im Birkenbusch 10, 48155 Münster,

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Münster im schriftlichen Vorverfahren am 11.09.2008 durch den Richter am Landgericht Dr. Schumacher als Einzelrichter für Recht erkannt:

Die Zwangsvollstreckung aus Ziff. 2 des am 13.02.2008 in dem Verfahren 5 O 288/07 vor dem Landgericht Münster geschlossenen Prozessvergleichs wird in Höhe von 2.001,21 € für unzulässig erklärt.

Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dr. Schumacher

Ausgefertigt

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Landgericht Münster

Bernhard Schulte
Im Birkenbusch 10
48155 Münster

Münster, den 17.09.2008

Landgericht Münster
Eing. 18. SEPT 2008
..... Bd. ..... Heft ..... Anlg.
..... EUR Scheck KM KStemp.

An das
Landgericht Münster
z. Hd. Herrn Richter am Landgericht Dr. Schumacher
Am Stadtgraben 10
48143 Münster

Betr.: Versäumnisurteil vom 11.09.2008 (Aktenzeichen 4 O 157/08)

Sehr geehrter Herr Richter Dr. Schumacher,

das Versäumnisurteil vom 11.09.2008 ist mir am 15.09.2008 zugestellt worden. Beigefügt war ein Merkblatt, dem zu entnehmen war, dass ich gegen das Versäumnisurteil Einspruch einlegen könne. Mir wird die ganze Angelegenheit inzwischen jedoch zu viel. Ich will daher gegen das Versäumnisurteil nicht weiter vorgehen. Die Sache kann zu den Akten gelegt werden.

Mit freundlichen Grüßen

Mathes & Steiner

Rechtsanwälte

Jörg Mathes
Andreas Steiner
Rechtsanwälte

Hindenburgplatz 26
48143 Münster
Telefon: 02 51/5 52 77
Telefax: 02 51/5 54 37

RAe Mathes & Steiner · Hindenburgplatz 26 · 48143 Münster

An das
Landgericht Münster
Am Stadtgraben 10
48143 Münster

Landgericht Münster
Eing. 26. SEPT 2008
..... Bd. ..... Heft ..... Anlg.
..... EUR Scheck KM KStemp.

Münster, den 26.09.2008

Unser Zeichen: 233/08ST

In dem Rechtsstreit

Feldkötter ./.Schulte

- 4 O 157/08 -

bestellen wir uns für den Beklagten. Ordnungsgemäße Bevollmächtigung wird anwaltlich versichert. Der Beklagte hat sich nunmehr entschlossen, das Versäumnisurteil vom 11.09.2008 anzufechten und das Verfahren weiter zu betreiben. Das Schreiben des Beklagten vom 17.09.2008 ist von diesem ohne anwaltliche Beratung verfasst worden und als gegenstandslos zu betrachten.

Namens und in Vollmacht des Beklagten legen wir hiermit gegen das Versäumnisurteil

Einspruch

ein.

In der mündlichen Verhandlung werden wir beantragen,

das Versäumnisurteil vom 11.09.2008 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Begründung:

Der Kläger kann nicht mit Erfolg gegen die Forderung des Beklagten aus Ziff. 2 des Vergleichs aufrechnen. Eine Gegenanspruch auf Erstattung der Kosten für die Malerarbeiten steht dem Kläger nicht zu. Der Kläger war zur Durchführung der Endrenovierung aufgrund des Mietvertrages verpflichtet. Er hat daher kein Geschäft des Beklagten geführt. Die Regelung in § 11 des Mietvertrages ist auch nicht unwirksam. Richtig ist, dass auf Wunsch des Beklagten ein Vertragsformular der Vermietervereinigung Münsterland e.V. benutzt wurde. Nach Kenntnis des Beklagten sind die Vertragsformulare der Vermietervereinigung in der Regel ordentlich geprüft worden, was bereits dagegen spricht, dass darin eine unzulässige Klausel enthalten ist. Im Übrigen hat der Kläger das Ladenlokal nicht als Privatmann gemietet, sondern um dort eine Versicherungsagentur zu betreiben. Vor diesem Hintergrund sind ihm die in dem Formularvertrag enthaltenen Regelungen jedenfalls zumutbar.

Steiner
Rechtsanwalt

Kai Scheel
Dr. Bernhard Krüger
Frederica Vossberg-Scheel
Rechtsanwälte

Rechtsanwälte Scheel & Dr. Krüger • Postfach 2523 • 48012 Münster

An das
Landgericht Münster
Am Stadtgraben 10
48143 Münster

Servatiiplatz 7 • 48143 Münster
Postfach 2523 • 48012 Münster

Telefon (0251) 60979- 0
Telefax (0251) 60979-29

Commerzbank AG (BLZ 400 400 28) 421 877 455
Stadtsparkasse Münster (BLZ 400 501 50) 328 779
Sparkasse Steinfurt (BLZ 403 512 20) 7 008 996
Postbank Dortmund (BLZ 440 100 46) 190044-823

Landgericht Münster
Eing. 07. OKT 2008
...../..... Bd. ...../..... Heft ...../..... Anlg.
...../..... EUR Scheck KM KStemp.

Münster, den 06.10.2008

Unser Zeichen: 138-08 kr/mü
(bitte stets angeben)

In Sachen
Feldkötter ./. Schulte
- Az. 4 O 157/08 -

beantragen wir nunmehr,

den Einspruch des Beklagten gegen das Versäumnisurteil vom 11.09.2008 als unzulässig zu verwerfen,

hilfsweise,

das Versäumnisurteil vom 11.09.2008 aufrecht zu erhalten.

Begründung:

Der Einspruch des Beklagten gegen das Versäumnisurteil ist bereits unzulässig. Nachdem der Beklagte persönlich durch Schreiben an das Gericht vom 17.09.2008 erklärt hat, dass er nicht gegen das Versäumnisurteil vorgehen will, ist es ihm verwehrt, entgegen dieser Erklärung nunmehr gleichwohl Einspruch gegen das Versäumnisurteil einzulegen. Es mag sein, dass er nach Beratung durch seinen Prozessbevollmächtigten zu dem Entschluss gekommen ist, doch gegen das Versäumnisurteil vorzugehen. Dem steht jedoch das Schreiben des Beklagten vom 17.09.2008 entgegen, an dem er sich festhalten lassen muss.

Jedenfalls kann der Einspruch in der Sache keinen Erfolg haben. Es bleibt dabei, dass der Kläger durch den Mietvertrag nicht wirksam verpflichtet worden ist, die eigentlich dem Beklagten obliegenden Malerarbeiten durchzuführen. Die Klausel in § 11 des Mietvertrages stellt insbesondere im Zusammenspiel mit der Klausel in § 10 des Mietvertrages eine unangemessene Benachteiligung dar, und zwar ungeachtet des Umstandes, dass der Kläger Gewerbetreibender ist.

Dr. Krüger
Rechtsanwalt

Öffentliche Sitzung
der 4. Zivilkammer
des Landgerichts
- 4 O 157/08 -

Münster, den 20.10.2008

Gegenwärtig: Richter am Landgericht Dr. Schumacher als Einzelrichter

Von der Hinzuziehung eines Protokollführers
wurde gem. §§ 159, 160a ZPO abgesehen.
Das Diktat wurde vorläufig auf Tonträger aufgezeichnet.

In dem Rechtsstreit

Feldkötter ./. Schulte

erschienen bei Aufruf der Sache:

1. der Kläger mit Rechtsanwalt Dr. Krüger
2. der Beklagte mit Rechtsanwalt Steiner.

Es wurde zunächst in die Güteverhandlung eingetreten. Die Sach- und Rechtslage wurde erörtert. Es wurde festgestellt, dass eine gütliche Beilegung des Rechtsstreits nicht möglich erscheint.

Rechtsanwalt Dr. Krüger stellte die Anträge aus dem Schriftsatz vom 06.10.2008.

Rechtsanwalt Steiner stellte den Antrag aus dem Schriftsatz vom 26.09.2008.

Es wurde der Beschluss verkündet:

Termin zur Verkündung einer Entscheidung wird bestimmt auf

Montag, den 10.11.2008, 14:00 Uhr, Saal 171.

Schumacher
Dr. Schumacher

Klein , Justizbeschäftigte
für die Richtigkeit der Übertragung
vom Tonträger

Vermerk für die Bearbeitung

Die Entscheidung des Gerichts ist vorzuschlagen. Zeitpunkt der Entscheidung ist der 10.11.2008.

Wird ein rechtlicher Hinweis für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass dieser ordnungsgemäß erfolgt ist.

Werden eine richterliche Aufklärung oder eine Beweiserhebung für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass diese ordnungsgemäß erfolgt und ohne Ergebnis geblieben sind.

Von einer Entscheidung über die Kosten, die vorläufige Vollstreckbarkeit und die Zulassung der Berufung ist abzusehen, soweit es sich dabei um Nebenentscheidungen handelt.

Kommt die Bearbeitung ganz oder teilweise zur Unzulässigkeit der Klage, so ist insoweit zur Begründetheit in einem Hilfsgutachten Stellung zu nehmen.

Die Formalien (Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) sind in Ordnung.

Der Bearbeitung ist der zum Entscheidungszeitpunkt geltende Rechtszustand zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.

Das Gericht hat das schriftliche Vorverfahren angeordnet und den Beklagten mit ordnungsgemäßer Belehrung über die Folgen der Fristversäumnis aufgefordert, binnen zwei Wochen ab Klagezustellung seine Verteidigungsbereitschaft anzuzeigen und binnen weiterer zwei Wochen auf die Klage zu erwidern. Die entsprechende Verfügung des Gerichts ist dem Beklagten zusammen mit der Klage am 27.08.2008 ordnungsgemäß zugestellt worden.

Münster verfügt über ein eigenes Amts- und Landgericht.

Kalender 2008

Januar

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
1		1	2	3	4	5	6
2	7	8	9	10	11	12	13
3	14	15	16	17	18	19	20
4	21	22	23	24	25	26	27
5	28	29	30	31			

Februar

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
5					1	2	3
6	4	5	6	7	8	9	10
7	11	12	13	14	15	16	17
8	18	19	20	21	22	23	24
9	25	25	27	28	29		

März

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
9						1	2
10	3	4	5	6	7	8	9
11	10	11	12	13	14	15	16
12	17	18	19	20	21	22	23
13	24	25	26	27	28	29	30
14	31						

April

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
14		1	2	3	4	5	6
15	7	8	9	10	11	12	13
16	14	15	16	17	18	19	20
17	21	22	23	24	25	26	27
18	28	29	30				

Mai

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
18				1	2	3	4
19	5	6	7	8	9	10	11
20	12	13	14	15	16	17	18
21	19	20	21	22	23	24	25
22	26	27	28	29	30	31	

Juni

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
22							1
23	2	3	4	5	6	7	8
24	9	10	11	12	13	14	15
25	16	17	18	19	20	21	22
26	23	24	25	26	27	28	29
27	30						

Juli

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
27		1	2	3	4	5	6
28	7	8	9	10	11	12	13
29	14	15	16	17	18	19	20
30	21	22	23	24	25	26	27
31	28	29	30	31			

August

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
31					1	2	3
32	4	5	6	7	8	9	10
33	11	12	13	14	15	16	17
34	18	19	20	21	22	23	24
35	25	26	27	28	29	30	31

September

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
36	1	2	3	4	5	6	7
37	8	9	10	11	12	13	14
38	15	16	17	18	19	20	21
39	22	23	24	25	26	27	28
40	29	30					

Oktober

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
40			1	2	3	4	5
41	6	7	8	9	10	11	12
42	13	14	15	16	17	18	19
43	20	21	22	23	24	25	26
44	27	28	29	30	31		

November

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
44						1	2
45	3	4	5	6	7	8	9
46	10	11	12	13	14	15	16
47	17	18	19	20	21	22	23
48	24	25	26	27	28	29	30

Dezember

	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So
49	1	2	3	4	5	6	7
50	8	9	10	11	12	13	14
51	15	16	17	18	19	20	21
52	22	23	24	25	26	27	28
1	29	30	31				

Fest- und Feiertage 2008:

01.01.	Neujahr	11./12.05.	Pfingsten
21.03.	Karfreitag	22.05.	Fronleichnam
23./24.03.	Ostern	03.10.	Tag der Deutschen Einheit
01.05.	Maifeiertag	01.11.	Allerheiligen
01.05.	Christi Himmelfahrt	25./26.12.	Weihnachten

Prüfervermerk zur Vortragsakte

KV-Nr. 416

Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll lediglich auf die Probleme hinweisen, die das Prüfungsamt veranlasst haben, die Aufgabe für einen Aktenvortrag auszugeben.

I. Zulässigkeit des Einspruchs: Der Einsspruch ist innerhalb der zweiwöchigen Einspruchsfrist (**§ 339 I ZPO**) eingelegt worden. Er ist auch nicht aufgrund eines **Verzichts** des Beklagten auf Rechtsbehelfe unzulässig. Auf den Einspruch kann die beschwerte Partei gem. **§§ 346, 515 ZPO** bereits vor Rechtskraft des Versäumnisurteils verzichten. Der Verzicht erfolgt durch einseitige Erklärung der beschwerten Partei, ohne dass es einer Annahme der Verzichtserklärung durch den Gegner bedarf. Eine solche Verzichtserklärung dürfte in dem Schreiben des Beklagten vom 17.09.2008 zu sehen sein. Eine wirksame Verzichtserklärung bedarf keiner bestimmten Form und kann auch konkludent erfolgen. Es muss lediglich der klare und eindeutige Wille der Partei zum Ausdruck kommen, sie wolle das Urteil ernsthaft und endgültig auf sich beruhen lassen und es nicht anfechten (Thomas/Putzo/Reichold, ZPO, 28. Aufl., § 515 Rn. 6). Dies dürfte hier der Fall sein. Die Verzichtserklärung dürfte jedoch deshalb unwirksam sein, weil der Beklagte ohne anwaltliche Vertretung vor dem LG **nicht postulationsfähig** war, so dass eine notwendige Prozesshandlungsvoraussetzung fehlte (vgl. Thomas/Putzo/Hüßtege, aaO, § 78 Rn. 2). Erfolgt die Verzichtserklärung - wie hier - gegenüber dem Prozessgericht, unterliegt sie nach Maßgabe des **§ 78 I 1 ZPO dem Anwaltszwang** (Thomas/Putzo/Reichold, aaO, § 516 Rn. 10).

II. Zulässigkeit der Klage: Die Klage dürfte **statthaft** sein als Vollstreckungsabwehrklage gemäß **§§ 794 I Nr. 1, 795 S. 1, 767 ZPO**, denn der Kläger macht eine materiellrechtliche Einwendungen gegen den titulierten Anspruch selbst (Erlöschen durch Aufrechnung) geltend. Das LG Münster dürfte auch **örtlich und sachlich zuständig** sein. Über die Vollstreckungsabwehrklage entscheidet gemäß § 767 I ZPO das Prozessgericht des ersten Rechtszugs. Richtet sich die Klage gegen einen Prozessvergleich, so entscheidet gemäß **§§ 794 I Nr. 1, 795 S. 1, 767, 802 ZPO** mangels abweichender Regelung in den §§ 795 ff. ZPO das Gericht, bei dem der durch Vergleich erledigte Rechtsstreit im ersten Rechtszug anhängig war, hier also das LG Münster

III. Begründetheit der Klage: Die Klage dürfte begründet sein. Nach der hier bevorzugten Auffassung dürfte die Durchführung der Malerarbeiten zu einem Aufwendungsersatzanspruch des Klägers in Höhe von 2.001,21 € aus den **§§ 539 I, 677, 683 S. 1, 670 BGB** geführt haben, so dass die Aufrechnung insofern Erfolg hat. Mit der Vornahme der Malerarbeiten dürfte der Kläger ein **objektiv fremdes Geschäft i.S.d. § 677 BGB** geführt haben. Die Durchführung von Reparaturen und Renovierungsarbeiten ist grundsätzlich eine vertragliche Pflicht des Vermieters (Palandt/Weidenkaff, BGB, 67. Aufl., § 535 Rn. 41). Die vertragliche Übernahme durch den Mieter ist zwar möglich und insbesondere hinsichtlich der sog. Schönheitsreparaturen allgemein üblich (Palandt/Weidenkaff, aaO). Die Regelung in § 11 des Mietvertrages, durch die dem Kläger eine Verpflichtung zur **Endrenovierung** auferlegt worden ist, dürfte jedoch gemäß **§ 307 I 1 BGB** unwirksam sein. Da die Parteien bei Vertragsschluss auf Wunsch des Beklagten ein von diesem beschafftes Formular verwandt haben, dürfte es sich bei den vorgedruckten Vertragsklauseln um AGB i.S.d. **§ 305 BGB** handeln, die vom Beklagten gestellt wurden. § 11 des Mietvertrages dürfte den Kläger im Hinblick auf die gleichzeitige formularmäßige Überwälzung turnusmäßiger Schönheitsreparaturen in § 10 des Mietvertrages unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung ist nach **§ 307 II Nr. 1 BGB** im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Nach der Rspr. des BGH führt auch in Formularverträgen über Geschäftsräume die Kombination einer Endrenovierungsklausel mit einer solchen über turnusmäßig vorzunehmende Schönheitsreparaturen wegen des dabei auftretenden **Summierungseffekts** zur Unwirksamkeit beider Klauseln. (BGH, NJW 2005, 2006 - *liegt den Kandidaten nicht vor*; vgl. auch Palandt/Weidenkaff, aaO, § 535 Rn. 43 a.E.; Palandt/Grüneberg, aaO, Vorb v § 307 Rn. 11; § 307 Rn. 9). Nach neuester Rspr. des BGH dürfte auch die Übertragung der Schönheitsreparaturen in § 10 I des Mietvertrages aufgrund der starren Fristenregelung gem. § 307 I BGB unwirksam sein. Der XII. Zivilsenat hat sich insofern durch Urt. v. 08.10.2008 - XII ZR 84/06 - für das Gewerberaummietrecht der Rechtsprechung des VIII. Zivilsenats zum Wohnungsmietrecht angeschlossen, wonach die Übertragung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter durch solche Formularklauseln unwirksam ist (Pressemitteilung d. BGH Nr. 188/2008 v. 08.10.2008 - *liegt den Kandidaten nicht vor*). Der Beklagte kann sich als Verwender allerdings nicht darauf berufen, dass die Unwirksamkeit der Übertragung der Schönheitsreparaturen den Summierungseffekt entfalle lasse, so dass die Endrenovierungsklausel für sich genommen wirksam sei (vgl. BGH NJW 2003, 2234 - *liegt den Kandidaten nicht vor*).

Der Kläger dürfte auch mit **Fremdgeschäftsführungswillen** gehandelt haben. Bei objektiv fremden Geschäften besteht schon aus Grund ihrer Vornahme eine Vermutung für Bewusstsein und Willen der Fremdgeschäftsführung (Palandt/Sprau, aaO, § 677 Rn. 4) Das Vorliegen des Fremdgeschäftsführungswillens ist auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil sich der Kläger irrtümlich auf Grund der unwirksamen mietvertraglichen Vereinbarung zur Leistung der Malerarbeiten verpflichtet sah. Zwar wird die Anwendbarkeit der Vorschriften über die GoA auf derartige Fälle in der Literatur überwiegend mit der Begründung abgelehnt, dass dadurch das vorrangige gesetzliche Rückabwicklungsverhältnis der §§ 812 ff. BGB umgangen werde (vgl. Nachweise bei Palandt/Sprau, aaO, § 677 Rn. 11). In der Rspr. wird das Bestehen eines Fremdgeschäftsführungswillens demgegenüber auch dann bejaht, wenn der Geschäftsführer irrig von seiner Verpflichtung zur Leistung ausgeht. Für diese Auffassung spricht, dass der vermeintlich Verpflichtete zumindest auch ein fremdes Geschäft führt. Eine Einschränkung der Vorschriften der Geschäftsführung ohne Auftrag in diesen Fällen findet weder im Wortlaut noch im Sinn des Gesetzes eine hinreichende Stütze (LG Karlsruhe NJW 2006, 1983 m.w.N. - *liegt den Kandidaten nicht vor*; Palandt/Sprau, aaO, § 677 Rn. 4, Rn. 7 a. E. und Rn. 11; a.A. Palandt/Weidenkaff, aaO, § 535 Rn. 47a (allerdings ohne Begründung); MüKo/Häublein, BGB, 5. Aufl., § 535 Rn. 126 m.w.N. zum Meinungsstand - *liegt den Kandidaten nicht vor.*) Der Kläger handelte **ohne Auftrag oder sonstige Berechtigung.** Wird der Geschäftsführer - wie hier- aufgrund einer unwirksamen vertraglichen Vereinbarung tätig, so fehlt die Berechtigung, und zwar nach der Rspr. auch dann, wenn er die Unwirksamkeit der vertraglichen Verpflichtung nicht kannte (Palandt/Sprau, aaO, § 670 Rn. 11). Schließlich dürften auch die Voraussetzungen des **§ 683 S. 1 BGB** erfüllt sein. Der unstreitige Umstand, dass der Beklagte das Mietobjekt sofort als „frisch renoviert" weitervermieten wollte, dürfte belegen, dass die Geschäftsführung seinem **Interesse** und seinem (zumindest mutmaßlichen) **Willen** entsprach.

Kandidaten, die einen Anspruch aus GoA verneinen, könnten einen Schadensersatzanspruch aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB wegen der schuldhaften pflichtwidrigen Verwendung unwirksamer AGB in Betracht ziehen (vgl. hierzu Palandt/Weidenkaff, aaO, § 535 Rn. 47a). Da der Beklagte jedoch das Formular einer Vermietervereinigung verwandt hat und nach seinem unwidersprochenen Vortrag keinen Anlass hatte, an der rechtlichen Wirksamkeit der Klauseln zu zweifeln, dürfte kein Verschulden vorliegen. Weiterhin könnte auch ein Anspruch aus §§ 687 I, 812 I 1 2. Alt. BGB geprüft werden. Auf dieser Grundlage dürfte aber nur ein Ausgleich in Höhe der durch die Malerarbeiten bewirkten Ertragssteigerung des Mietobjektes, nicht aber die Erstattung der vom Kläger hier allein geltend gemachten und dargelegten Handwerkerkosten verlangt werden können (Palandt/Weidenkaff, aaO m.w.N.; a. mit entsprechender Begründung ebenfalls vertretbar).