

Amtsgericht Bad Urach

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 536, 555a BGB

- 1. Kann der Mieter eine Mietwohnung wegen Instandsetzungsmaßnahmen nicht nutzen, trägt der Vermieter aufgrund der Risikoverteilung im Wohnungsmietrecht die Aufwendungen des Mieters für eine Ersatzwohnung in angemessenem Umfang.**
- 2. Bei dem Ersatz für Verpflegung und Nebenkosten ist zu berücksichtigen, ob der Mieter eigene Aufwendungen erspart.**

AG Barach, Urteil vom 07.03.2022, Az.: 1 C 239/21

Tenor:

1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 175,10 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 20.04.2021 zu zahlen.
2. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Kläger als Gesamtschuldner 70% und der Beklagte 30% zu tragen.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Beschluss:

Der Streitwert wird auf 582,10 € festgesetzt.

Tatbestand:

Die Parteien streiten um Ansprüche aus einem Mietverhältnis.

Kraft schriftlich niedergelegter Vereinbarung, unterzeichnet von Klägern und Beklagtem am 30. März 2018, überließen die Kläger dem Beklagten im Gebäude H.-weg 30 in U. eine im Erdgeschoß gelegene Einzimmerwohnung sowie einen Stellplatz. Der Beklagte sollte für die Wohnung 335,- Euro und für den Stellplatz 30,- Euro im Monat zahlen, außerdem eine Vorauszahlung auf die Betriebskosten von 150,- Euro.

Am 1. April 2018 übergaben die Kläger die Wohnung, der Beklagte nutzte sie und zahlte den Mietzins. Ende Oktober 2020 kam es zu einem Wasserschaden. Infolgedessen ließen die Kläger ab Ende November 2020 Trocknungsgeräte aufstellen. Zur Schadensbehebung mußte der Beklagte die Wohnung komplett räumen.

Vermittelt über die Kläger kam der Beklagte für zwei Monate in einer Ferienwohnung unter. Für die Ferienwohnung zahlte der Beklagte vom 4. bis 31. Dezember 2020 723,60 Euro, weitere 105,30 Euro auf die Nebenkosten, außerdem 40,- Euro für die Endreinigung und 35,10 Euro für den Fernseher (insgesamt 904,- Euro). Vom 31. Dezember 2020 bis 31. Januar 2021 zahlte der Kläger 830,80 Euro für die Ferienwohnung, weitere 120,90 Euro Nebenkosten und 40,30 Euro für den Fernseher.

Wie mit den Klägern vereinbart, zahlte der Beklagte für Dezember 2020 und Januar 2021 keine Miete für die Wohnung. Für Dezember 2020 erstatteten die Kläger dem Beklagten außerdem 313,90 Euro.

Am 1. Februar 2021 erklärte der Beklagte gegenüber den Klägern, daß er die Februarmiete nicht bezahle und von der Märzmieta 37,10 Euro abziehe. Er könne noch den Ausgleich von Mehrkosten im Dezember 2020 in Höhe von 75,10 Euro und im Januar 2021 von 477,- Euro verlangen, zusammen 552,10 Euro.

Wegen der ausstehenden Zahlungen wandten sich die Kläger an einen Rechtsanwalt, für den sie außergerichtlich 191,35 Euro aufwandten. Dieser wandte sich zuletzt am 12. April 2021 außergerichtlich an den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten. Das Schreiben endete wie folgt: „Von daher gebe ich, bevor hier nun gerichtliche Schritte in die Wege geleitet werden, noch einmal Gelegenheit zum Ausgleich der offenen Forderung durch ihre Partei auf mein Konto bis zum 19. April 2021.“

Die Kläger behaupten, der Beklagte habe in den Monaten Dezember 2020 und Januar 2021 den vermieteten Stellplatz genutzt, deshalb müsse er auch die Miete für den Stellplatz von $2 \times 30 = 60,-$ Euro zahlen. Außerdem habe der Kläger nicht mit eigenen Forderungen gegen die Mietforderungen aufrechnen können. Die Parteien hätten nicht vereinbart, daß die Kläger die Kosten für die Endreinigung und den Fernseher übernehmen müßten.

Zunächst vertraten die Kläger auch die Ansicht, daß sie dem Beklagten keinen Ersatz für den Schaden im Monat Januar schulden würden, weil der Beklagte selbst den Beginn der Trocknung und damit auch die Herstellung der Wohnung zum 31. Januar 2020 vereitelt hätte.

Die Kläger beantragten zuletzt:

1. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 245,60 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 20.04.2021 zu zahlen.

2. Der Beklagte wird verurteilt, an die Kläger weitere 191,35 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit 6. Mai 2021 zu zahlen, hilfsweise die Kläger von den vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten der Anwaltskanzlei D. in Höhe von 191,35 Euro freizustellen.

Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Er trägt vor, die Kläger hätten ihm schon am 17. Dezember 2020 mitgeteilt, daß der Wiedereinzug in die Wohnung erst Ende Januar stattfinden könne. Deswegen müßten die Kläger auch die Kosten für die Ersatzwohnung im Januar 2020 voll tragen. Es bestehe keine Rechtsgrundlage dafür, daß er die Nebenkosten für die Ferienwohnung tragen müsse.

Das Gericht ließ die Klage am 6. November 2021 zustellen und verhandelte am 15. Februar 2022, wobei alle Beteiligten per Video zugeschaltet waren.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Klage ist vor dem Amtsgericht Bad Urach nach §§ 23 Nr. 2 a) GVG, 29a Abs. 1 ZPO zulässig, weil Streitigkeiten aus einem Wohnraummietvertrag den Gegenstand des Rechtsstreits bilden. Die Wohnung befindet sich im Gerichtsbezirk.

II.

Die Klage ist zum Teil begründet.

1. Die Kläger haben gegen den Beklagten Anspruch auf den Mietzins für den Stellplatz in den Monaten Dezember 2020 und Januar 2021.

Die Parteien haben am 30. März 2018 ein Wohnraummietverhältnis begründet. Danach sollte der Beklagte auch für einen Stellplatz monatlich 30,- Euro zahlen.

Der Beklagte ist von der Pflicht, Miete für den Stellplatz zu entrichten, nicht befreit worden.

a) Entsteht während der Mietzeit ein Mangel, der die Tauglichkeit der Mietsache zum vertragsgemäßen Gebrauch aufhebt, so ist der Mieter für die Zeit, in der die Tauglichkeit aufgehoben ist, von der Entrichtung der Miete befreit. Für die Zeit, während der die Tauglichkeit gemindert ist, hat er nur eine angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten, § 536 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB.

§ 536 BGB ist nach Wortlaut und Rechtsprechung nach der Überlassung unabhängig vom Verschulden und auch bei völliger Aufhebung der Gebrauchstauglichkeit anzuwenden (BGH, Urteil vom 7. Dezember 1984 - V ZR 189/83 - BGHZ 93, 142; Urteil vom 18. Juni 1997 - XII ZR 192/95 - BGHZ 136, 102). § 275 BGB ist nach Überlassung nur anzuwenden, wenn dem Vermieter die Beseitigung des Mangels nicht zuzumuten ist (BGH, Urteil vom 21. April 2010 - VIII ZR 131/09 - MDR 2010, 798). Dies ist hier offensichtlich nicht der Fall, nachdem die Kläger die Wohnung mittlerweile instand setzen ließen und ihre Gebrauchstauglichkeit wieder hergestellt ist.

b) Nach § 536 BGB muß der Mieter eine angemessen herabgesetzte Miete entrichten, solange die Tauglichkeit gemindert ist. Zwischen den Parteien ist unstrittig, daß der Wasserschaden und die anschließenden Sanierungsarbeiten die Nutzung der Räume zu Wohnzwecken unmöglich machte. Insoweit ist von einer Minderung der Tauglichkeit für die Wohnräume auszugehen. Umgekehrt konnte der Beklagte den Stellplatz während dieser Zeit nutzen. In der mündlichen Verhandlung bestätigte er auch, daß er ein Fahrzeug auch in dieser Zeit dort abgestellt hatte.

Das Gericht bemißt die Billigkeit der Minderung nach allen Umständen des Einzelfalls. Dabei legt das Gericht jedoch besonderes Augenmerk auf die vertragliche Vereinbarung. Im vorliegenden Fall haben die Parteien dem noch nutzbaren Teil der gesamten Mietsache einen eigenen Mietzins in Höhe von 30,- Euro im Monat beigemessen. Es erscheint daher recht und billig, diese vertragliche Vereinbarung auch bei der Bemessung der Minderung nach § 536 Abs. 1 Satz 2 BGB zugrunde zu legen. Der Beklagte schuldet den Kläger daher $2 \times 30 = 60,-$ Euro.

Soweit das Gericht im Vergleichsvorschlag von einer höheren Miete ausgegangen ist, hält das Gericht hieran nicht fest. Insbesondere ist nicht zu sehen, daß auf den Stellplatz anteilig Nebenkosten aufgeschlagen würden oder der Beklagte Mehrwertsteuer entrichten müßte. Es gibt keinen Grund, für diese Position mehr zu veranschlagen als vertraglich vereinbart.

2. Der Beklagte muß die Miete für Februar und März 2021 in Höhe von insgesamt 115,10 Euro nachzahlen, weil er insoweit nicht mit einem Aufwendungsersatzanspruch aufrechnen kann.

Nach § 555a Abs. 3 BGB hat der Vermieter dem Mieter Aufwendungen, die der Mieter infolge einer Erhaltungsmaßnahme machen muss, in angemessenem Umfang zu ersetzen.

a)

Erhaltungsmaßnahmen sind Bauarbeiten, die zur Instandhaltung oder Instandsetzung der Mietsache erforderlich sind, § 555a Abs. 1 BGB. Die Beseitigung eines Wasserschadens fällt darunter.

b)

Das Gericht wertet die Kosten für die Ersatzunterkunft auch als adäquat kausal durch die Erhaltungsmaßnahme verursacht. Insbesondere ist der Beklagte nicht wegen des Wassereintritts ausgezogen (vgl. AG München, Urteil vom 11. Juni 2019 - 414 C 22911/18 - Juris), sondern wegen der Sanierungsmaßnahmen. Der Beklagte hat anschaulich geschildert, daß er infolge der von den Trocknungsgeräten ausgehenden Geräusche in der Wohnung nicht mehr arbeiten konnte. Dabei sei er - ebenso wie seine Mitbewohnerin - zu diesem Zeitpunkt wegen der Coronapandemie in Heimarbeit gewesen. Er habe am Computer gearbeitet und telefoniert. Dies sei mit den Trocknungsgeräten nicht möglich gewesen. Diesen Parteivortrag haben die Kläger nicht bestritten und vertraten im übrigen auch selbst die Auffassung, der Beklagte müsse wegen der Renovierung ausziehen.

c)

Als Rechtsfolge kann der Mieter seine Aufwendungen in angemessenem Umfang ersetzt verlangen, § 555a Abs. 3 BGB.

Ob zu den ersatzfähigen Aufwendungen auch die Kosten einer zumutbaren Ersatzwohnung während der Bauphase gehören, ist derzeit rechtlich ungeklärt (Schmidt-Futterer/Eisenschmid, Mietrecht, 15. Aufl. München 2021, § 555a BGB, Rn 60 unter Verweis auf LG Berlin NZM 2016, 721 m Anm Eisenschmid). Für den Monat Dezember 2020 haben die Parteien eine entsprechende Vereinbarung getroffen. Die Kläger hatten sich grundsätzlich bereit erklärt, dem Beklagten die Mehrkosten für den Ersatzwohnraum zu erstatten. Die Vereinbarung hat der Beklagte mit der Chatnachricht vom 30. November 2020 nachgewiesen. Dies ergibt sich daraus, daß die Kläger dem Beklagten im Monat Dezember 2020 313,90 Euro erstatteten.

Er zahlte für Dezember 2020 insgesamt 904,- Euro Ersatzmiete.

Die Kläger erstatteten ihm 313,90 Euro.

Außerdem minderte sich die Miete um 515,- Euro.

Der Beklagte legte damit noch 75,10 Euro aus, die auf die Punkte Endreinigung (40,- Euro) und Fernseher (35,10 Euro) aufzuteilen sind.

Im Januar 2021 zahlte der Beklagte 992,- Euro Ersatzmiete.

Die Miete minderte sich um 515,- Euro.

Es bleiben 477,- Euro, darin Fernsehgebühren von 40,- Euro.

aa)

Das Gericht kommt im vorliegenden Fall zu dem Ergebnis, daß auch im Monat Januar 2021 die Grundkosten für die Ersatzmiete von den Klägern zu tragen sind.

Das Gericht hält es grundsätzlich für sachgerecht, wenn der Vermieter im Falle der Unbrauchbarkeit der Mietsache auch die Kosten für die Anmietung einer Ersatzsache trägt.

Rechtlich folgt dies für das Gericht bereits aus den mietvertraglichen Pflichten. Der Vermieter ist verpflichtet, den Gebrauch der Sache zu gewähren. Diese Pflicht ist ihm vorübergehend unmöglich. Der Mietvertrag ist in Bezug auf die Hauptleistungspflicht gestört. Auch wenn dieser Fall vorrangig von § 536 BGB erfasst wird, folgt daraus nicht, daß die Regelung abschließend wäre. Vielmehr gibt es im Bereich der Leistungsstörungen den Grundsatz, daß Deckungsgeschäfte, die infolge der Leistungsstörung der Hauptleistung getätigt werden, im Rahmen eines Schadensersatzanspruchs zu berücksichtigen sind (BGH, Urteil vom 27. Mai 1998 - VIII ZR 362/96 - MDR 1998, 954; OLG Stuttgart, Urteil vom 25. November 2011 - 3 U 173/11 - NJW-RR 2012, 251). Im Mietvertragsrecht gibt es mit § 555a Abs. 3 BGB einen besonderen Aufwendungsersatzanspruch bei bestimmten Leistungsstörungen. Es erscheint daher konsequent, nach Übergabe der Mietsache die Aufwendungen, die der Mieter für eine Ersatzsache tätigt, dem Vermieter, dem die Überlassung der Sache unmöglich ist, aufzubürden.

Deswegen kann der Mieter nach § 555a Abs. 3 BGB vom Vermieter auch die Aufwendungen für eine Ersatzunterkunft verlangen, soweit diese sich in angemessenem Rahmen hält. Dies ist vorliegend der Fall. Es ist zwar strittig, ob sich die Vereinbarung vom 30. November 2020 auch auf die Kosten für eine Fremdunterkunft des Beklagten im Januar 2021 bezieht. Allerdings teilten die Kläger bereits am 2. Dezember 2020 mit (B 2), daß man sich früh Gedanken machen solle, wenn die Sanierung zum 31. Dezember 2020 nicht abgeschlossen sei. Bereits zu diesem Zeitpunkt war daher nicht sicher, ob der Beklagte zum 1. Januar 2021 in seine Wohnung würde zurückkehren können. Am 17. Dezember 2020 ließen die Kläger dann aber mitteilen, daß die Wohnung erst Ende Januar 2021 wieder bezugsfertig sei. Gleichzeitig forderten die Kläger den Beklagten auf, Bett, Tisch und Bestuhlung aus der Wohnung zu entfernen (B 3). Der Beklagte solle seine eigenen Planungen organisieren, darunter explizit die „Verlängerung der Ferienwohnung“ ... „bei B.“. Mit dem Schreiben vom 17. Dezember 2020 stellte sich der Sachverhalt anders dar als von den Parteien noch am 2. Dezember 2020 erhofft und angenommen. Am 17. Dezember 2020 war klar, daß die Wohnung für einen längeren Zeitraum unbenutzbar sein würde. Damit war allen Beteiligten bewußt, daß der Beklagte eine andere Wohngelegenheit suchen mußte und zudem noch weiteres Mobiliar aus der Mietwohnung entfernen sollte. Der Vermieter sprach die Ferienwohnung und deren Vermieter ausdrücklich an. Berücksichtigt man diese Andeutungen im Schreiben vom 17. Dezember 2020, durfte der Beklagte redlicherweise davon ausgehen, daß die Kläger die Unterkunft bei B. als angemessenen Ersatzwohnraum ansehen.

Diese Einschätzung wird nicht dadurch erschüttert, daß der Beklagte Anfang des Monats Dezember die Trocknungsgeräte in der Wohnung abgestellt hat. Die Kläger nennen den Zeitraum von etwa einer Woche - von 27. November bis 4. Dezember 2020 -, in der die Trockengeräte nicht gearbeitet haben sollen. Allerdings haben die Kläger am 16. Dezember 2020 die Sanierungsfirma gewechselt. Die Sanierung dauerte bis Ende Januar 2021. Hätte der Beklagte die Trocknungsgeräte nicht abgeschaltet, könnte dies maximal zu einer Zeitersparnis von einer Woche führen. Auch dann hätten die Sanierungsarbeiten aber nicht im Dezember 2020 abgeschlossen werden können. Insbesondere war im Schreiben vom 17. Dezember 2020 auch nicht die Rede davon, daß die Kläger aus diesem Grund die Ersatzmiete für Januar 2021 nicht übernehmen würden.

Mit Aufwendungen in Höhe von 437,- Euro kann der Beklagte aufrechnen.

bb)

Das erkennende Gericht ist der Auffassung, daß die Nebenkosten vom Beklagten zu tragen sind.

Das Landgericht Hamburg hat entschieden, daß bei einer Hotelunterbringung der Vermieter nicht verpflichtet ist, die Verpflegung im Restaurant zu übernehmen (LG Hamburg, Urteil vom 25. Juli 1986 - 11 S 84/86 - WuM 1987, 386). Diese Aufwendungen seien nicht erforderlich gewesen.

Tatsächlich hätte der Mieter im Fall, den das Landgericht Hamburg zu entscheiden hatte, auch in der eigenen Wohnung sich um die Verpflegung kümmern müssen und hätte hierfür entsprechende Aufwendungen gehabt. Dem Mieter stand auch in der Ersatzunterkunft eine Küche zur Verfügung, so daß er sich dort in selber Weise verpflegen konnte wie in der Mietwohnung. Der Mieter hatte zwar Aufwendungen für die Verpflegung in der Ersatzunterkunft, erspart aber Aufwendungen in der eigenen Wohnung.

Genauso verhält es sich bei den Nebenkosten des Beklagten. Er hat zwar Mehraufwendungen für Reinigung und Fernsehen. Umgekehrt erspart er aber für seine Mietwohnung auch Nebenkosten wie Strom und Wasser, weil er diese nicht nutzt. Die Nebenkosten für die Mietwohnung und die Ersatzunterkunft mögen zwar nicht deckungsgleich sein, es handelt es sich aber um durch Anschluss und Nutzung bedingte Mehrkosten. Diese waren im Vertrag zwischen den Klägern und den Beklagten auf den Beklagten umgelegt. Angesichts dieser Vereinbarung erscheint es sachgerecht, daß der Beklagte auch die Nebenkosten in der Ersatzwohnung trägt. Insgesamt erscheint diese Entscheidung bei den allein in Rede stehenden Kosten für Endreinigung und Fernsehnutzung auch recht und billig.

In Höhe von $75,10 + 40 = 115,10$ Euro hat der Beklagte keinen Aufwendungsersatzanspruch gegen die Kläger. Er kann deshalb in dieser Höhe nicht gegen die Mietzinsforderungen der Kläger aufrechnen. Den Klägern steht folglich weiterer Mietzins in Höhe von 115,10 Euro zu.

3. Der Beklagte muß keine außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten zahlen.

Bei der Beurteilung der Frage, ob und in welchem Umfang der einem Geschädigten zustehende Schadensersatzanspruch die Erstattung von Rechtsanwaltskosten umfasst, ist zwischen dem Innenverhältnis des Geschädigten zu dem für ihn tätigen Rechtsanwalt und dem Außenverhältnis des Geschädigten zum Schädiger zu unterscheiden. Voraussetzung für einen Erstattungsanspruch ist grundsätzlich, dass der Geschädigte im Innenverhältnis zur Zahlung der in Rechnung gestellten Kosten verpflichtet ist und die konkrete anwaltliche Tätigkeit im Außenverhältnis aus der maßgeblichen Sicht des Geschädigten mit Rücksicht auf seine spezielle Situation zur Wahrnehmung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig war (st. Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 22. Juni 2021 - VI ZR 353/20 - MDR 2021, 1031; Urteil vom 22. Januar 2019 - VI ZR 403/17, juris 11 mwN).

Ob eine vorprozessuale anwaltliche Zahlungsaufforderung eine Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV RVG auslöst oder als der Vorbereitung der Klage dienende Tätigkeit nach § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 RVG zum Rechtszug gehört und daher mit der Verfahrensgebühr nach Nr. 3100 VV RVG abgegolten ist, ist eine Frage des Innenverhältnisses, nämlich der Art und des Umfangs des im Einzelfall erteilten Mandats. Erteilt der Mandant den unbedingten Auftrag, im gerichtlichen Verfahren tätig zu werden (vgl. Vorbemerkung 3 Abs. 1 Satz 1 VV RVG), lösen bereits Vorbereitungshandlungen die Gebühren für das

gerichtliche Verfahren aus, und zwar auch dann, wenn der Anwalt zunächst nur außergerichtlich tätig wird. Für das Entstehen der Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV RVG ist dann kein Raum mehr. Anders liegt es, wenn sich der Auftrag nur auf die außergerichtliche Tätigkeit des Anwalts beschränkt oder der Prozessauftrag jedenfalls unter der aufschiebenden Bedingung erteilt wird, dass zunächst vorzunehmende außergerichtliche Einigungsversuche erfolglos bleiben. Ein lediglich (aufschiebend) bedingt für den Fall des Scheiterns des vorgerichtlichen Mandats erteilter Prozessauftrag steht der Gebühr aus Nr. 2300 VV RVG nicht entgegen (vgl. BGH, Urteil vom 22. Juni 2021 – VI ZR 353/20 – MDR 2021, 1031; vom 15. August 2019 - III ZR 205/17, NJW-RR 2019, 1332 Rn. 43; vom 19. Mai 2020 - KZR 70/17, NZKart 2020, 535 Rn. 44; jeweils mwN).

Im vorliegenden Fall würdigt das Gericht die Umstände und insbesondere das Schreiben des Klägervertreters vom 12. April 2021 dahin, daß die Kläger ihrem Prozeßvertreter einen unbedingten Auftrag auch zur Klageerhebung gestellt hatten. In dem zitierten Schreiben kündigt der Prozeßvertreter der Kläger gerichtliche Schritte an, woraus das Gericht schließt, daß er auch entsprechend beauftragt war. Für eine außergerichtliche Tätigkeit besteht daher kein Raum.

4. Verzug ist mit Ablauf der im Schreiben vom 12. April 2021 gesetzten Frist eingetreten, § 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB.

III.

1. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO.

Obsiegen und unterliegen beide Parteien zu einem gewissen Teil, hat das Gericht die Kosten entsprechend zu teilen. Dabei ist vom ursprünglichen Wert von 582,10 Euro auszugehen. Die Rechtsanwaltskosten läßt das Gericht als Nebenforderung außer Betracht. Allerdings ist die streiteinleitende Wertvorstellung maßgebend, § 4 ZPO. Auf den Antrag kommt es daher nicht an.

Die Kläger beehrten 582,10 Euro und bekommen 175,10 Euro zugesprochen (60,- Euro Stellplatzmiete und 115,10 Euro Mietnachzahlung), was einer Obsiegensquote von 30% entspricht.

2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 11 ZPO. Eine Abwendungsbefugnis spricht das Gericht nicht aus, weil der Streitwert 600,- Euro nicht übersteigt und damit ein Rechtsmittel nicht statthaft ist, § 713 ZPO.