BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 337/06

Verkündet am:
14. November 2007
Holmes
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren nach § 128 Abs. 2 ZPO mit einer Schriftsatzfrist bis zum 26. Oktober 2007 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Dr. Wolst sowie die Richterinnen Hermanns, Dr. Milger und Dr. Hessel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil der Zivilkammer 63 des Landgerichts Berlin vom 1. Dezember 2006 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer Kündigung eines Wohnraummietverhältnisses.

2 Die Beklagten mieteten aufgrund eines Vertrages vom 14. September 1999 eine Wohnung der Klägerin in B. . Der Formularmietvertrag enthält in §§ 9, 10 die folgenden Regelungen:

"§ 9 Mietzahlungen

I. Der Mietzins einschließlich der Abschlagszahlungen für die Nebenkosten ist monatlich im voraus und zwar spätestens am 3. Werktag des Monats kostenfrei an den Vermieter oder die von ihm zur Entgegennahme ermächtige Person oder Stelle zu zahlen. Die Miete ist auf folgendes Konto:

...

zu überweisen.

II. Der Mieter verpflichtet sich, für die Bezahlung der Miete einen Dauerauftrag zu erteilen oder eine Einzugsermächtigung im Lastschriftverfahren zu erteilen. Diese kann jederzeit widerrufen werden.

...

§ 10 Aufrechnung mit Gegenforderungen, Zurückbehaltung des Mietzinses

...

II. Der Mieter kann nur mit Forderungen aus dem Mietverhältnis aufrechnen, wenn sie unbestritten, rechtskräftig festgestellt oder entscheidungsreif sind. Dies gilt nicht für Mietzinsminderungen, die wegen der Vorfälligkeit des Mietzinses im laufenden Monat entstanden sind. Diese Rückforderungsbeträge eines eventuell zuviel bezahlten Mietzinses für den laufenden Monat können vom Mieter in den Folgemonaten zur Aufrechnung gebracht werden.

..."

3 Die Beklagte zu 1 ist nach der Trennung von dem Beklagten zu 2 im April 2005 aus der gemieteten Wohnung ausgezogen. In der Folgezeit wurde die Miete für die Monate Juli bis Oktober 2005 verspätet gezahlt, und zwar für Juli am 29. Juli, für August am 2. September, für September am 28. September und für Oktober am 14. Oktober. Mit anwaltlichem Schreiben vom 14. Oktober 2005 wurden die Beklagten wegen der unpünktlichen Zahlung der Miete abgemahnt. Im Monat November 2005 wurde die Miete fristgerecht gezahlt, dagegen erfolgten die Zahlungen für den Monat Dezember 2005 und Januar 2006 wiederum

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

verspätet am 20. Dezember 2005 und am 6. Januar 2006. Mit einem weiteren anwaltlichen Schreiben vom 21. Dezember 2005 erklärte die Klägerin die fristlose, hilfsweise die fristgemäße Kündigung wegen unpünktlicher Mietzahlungen. Die Klägerin hat mit der Klage vorsorglich erneut eine Kündigung ausgesprochen und die Räumung der Wohnung sowie die Zahlung von Schadensersatz wegen vorgerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 553,60 € verlangt.

4 Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision der Klägerin hat Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

7 Der Klägerin stehe gegen die Beklagten kein Anspruch auf Räumung der Wohnung gemäß § 546 Abs. 1, § 985 BGB zu. Das Mietverhältnis sei weder durch eine fristlose, hilfsweise ordentliche Kündigung vom 21. Dezember 2005 noch durch die erneut in der Klageschrift ausgesprochene Kündigung beendet worden (§§ 543, 573 BGB). Eine Wiederholung einer unpünktlichen Zahlung liege nicht vor, weil die Mietzahlungen vom 20. Dezember 2005 und vom 6. Januar 2006 für die jeweiligen Monate rechtzeitig gewesen seien. Der Bundesgerichtshof habe mit Beschluss vom 26. Oktober 1994 (BGHZ 127, 245 ff.) entschieden, dass die Kombination einer Mietvorauszahlungsklausel mit einer Formularklausel, durch welche die Aufrechnung bei Mietminderung auf unbe-

strittene oder rechtskräftig festgestellte Forderungen beschränkt werde, unwirksam sei. Eine unangemessene Benachteiligung (§ 9 AGBG) liege in der Kombination von Vorauszahlungs- und Aufrechnungsverbotsklausel, wenn dem Mieter die Minderung zumindest für den ersten Monat, in dem der Mangel auftrete, weder durch Abzug vom geschuldeten Mietzins noch durch Aufrechnung mit einem auf der Überzahlung der Miete in diesem Monat beruhenden Bereicherungsanspruch gegenüber der Mietzinsforderung in den Folgemonaten ermöglicht werde. Beschränkungen des Minderungsrechts auch in der Durchsetzung durch Abzug von der Miete zwängen den Mieter auf den Klageweg und stellten eine unzulässige Einschränkung dar.

8 Dieser Rechtsprechung werde auch nicht dadurch Rechnung getragen, dass § 10 Abs. 2 des Mietvertrages eine Ausnahme für Mietzinsminderungen mache, die wegen der Vorfälligkeit des Mietzinses im laufenden Monat entstanden seien. Bei Entstehung eines Minderungsgrundes zum Ende eines Monats sei der Mieter wegen der Rechtzeitigkeitsklausel und des standardisierten Zahlungswegs nicht in der Lage, die volle Mietzinszahlung bis zum dritten Werktag des nächsten Monats zu verhindern. Ein Dauerauftrag etwa müsse so erteilt sein, dass die Überweisung rechtzeitig auf dem Konto des Vermieters eingehe, also bereits vor dem dritten Werktag des Folgemonats erfolge, und er könne nicht kurzfristig zum Ende eines Monats noch geändert werden. Die Aufrechnung mit der Rückforderung der Miete für diesen Folgemonat erlaube die Regelung des Mietvertrages jedoch nicht, da nur mit Rückforderungsbeträgen wegen des ersten Monats seit Entstehung des Mangels aufgerechnet werden könne. Die nach der vorliegenden Klauselkombination faktische Einschränkung des Minderungsrechts führe zur Unwirksamkeit, da sich die Kammer dem vorstehend zitierten Urteil des Bundesgerichtshofs anschließe, wonach jegliche Einschränkung unangemessen sei und die Vorfälligkeitsklausel unwirksam mache.

9 Mangels einer wirksamen Kündigung komme auch ein Schadensersatzanspruch für Rechtsanwaltskosten nicht in Betracht.

II.

10 Die Beurteilung des Berufungsgerichts hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

11 Das Berufungsgericht hat mit der gegebenen Begründung zu Unrecht angenommen, dass die Klägerin nicht von den Beklagten die Räumung und Herausgabe der Wohnung sowie Schadensersatz für vorgerichtliche Anwaltskosten verlangen kann, weil das Mietverhältnis nicht durch Kündigung gemäß § 543 Abs. 1, § 573 Abs. 2 Nr. 1 BGB wegen unpünktlicher Mietzahlung wirksam beendet worden sei.

12 1. Die Beklagten befanden sich mit der Zahlung der Miete für die Monate Juli bis Oktober 2005, für den Monat Dezember 2005 und den Monat Januar 2006 im Verzug, denn sie waren zur Vorauszahlung der Miete verpflichtet. Zwar ergibt sich dies nicht aus § 556b Abs. 1 BGB, denn diese Vorschrift findet im vorliegenden Fall keine Anwendung. Die Fälligkeit der Miete beurteilt sich hier gemäß Art. 229 § 3 Abs. 1 Nr. 7 EGBGB vielmehr weiterhin nach § 551 BGB aF, da es sich bei dem am 14. September 1999 geschlossenen Mietvertrag um ein am 1. September 2001 bereits bestehendes Mietverhältnis handelt. Danach wäre die Miete nicht, wie nunmehr nach § 556b Abs. 1 BGB, spätestens bis zum dritten Werktag des jeweiligen Monats, sondern erst am ersten Werktag nach Ablauf des jeweiligen Monats zu entrichten (§ 551 Abs. 1 Satz 2 BGB aF). Die Parteien haben jedoch in § 9 des Mietvertrages eine abweichende Vereinbarung dahin getroffen, dass die Miete monatlich im Voraus, und zwar spätestens am dritten Werktag des Monats, zu zahlen ist.

13 2. Diese Vorauszahlungsklausel ist wirksam.

14 a) Das Berufungsgericht ist aufgrund einer fehlerhaften Auslegung zum gegenteiligen Ergebnis gelangt. Es meint, der Mieter könne wegen des formularvertraglichen Aufrechnungsverbots Mietminderungen, die sich erst in dem Monat nach Entstehung des Mangels ergeben, in bestimmten Konstellationen nicht durchsetzen. Mangels einer rechtzeitigen Änderungsmöglichkeit eines Dauerauftrags werde die volle Miete für den Folgemonat überwiesen, die Klausel sehe aber lediglich eine Aufrechnung mit Rückforderungsbeträgen wegen des ersten Monats seit Entstehung des Mangels vor. Diese Auslegung findet weder in dem Wortlaut noch in dem Sinngehalt der Klausel eine Stütze und hält damit auch einer nur eingeschränkt möglichen Nachprüfung durch das Revisionsgericht nicht stand. Nach der Klausel kann mit Rückforderungsbeträgen wegen Mietminderungen, die wegen der Vorfälligkeit der Miete im laufenden Monat entstanden sind, in den Folgemonaten aufgerechnet werden. Die Regelung ist schon nach ihrem Wortlaut nicht auf Rückforderungsbeträge aus dem ersten Monat seit der Entstehung des Mangels beschränkt, sondern ebenso auf die folgenden Monate anwendbar, weil der Mieter auch insoweit zur Vorauszahlung der Miete verpflichtet ist und damit Monat für Monat eine Mietminderung im laufenden Monat entsteht. Eine andere Auslegung würde auch dem sachlichen Zusammenhang der Regelung widersprechen. Ob und in welchem Umfang die Miete gemindert ist, kann regelmäßig erst nach Ablauf eines Monats festgestellt werden, da erst dann feststeht, in welchem zeitlichen Umfang die Nutzung der Mietsache beeinträchtigt war.

15 b) Aus dem Senatsbeschluss vom 26. Oktober 1994 (BGHZ 127, 245), auf den das Landgericht Bezug nimmt, folgt kein anderes Ergebnis. Denn anders als nach der dort zu beurteilenden Regelung wird der Mieter im vorliegenden Streitfall nicht darauf verwiesen, sein Minderungsrecht im Klagewege

durchzusetzen. Die Aufrechnung hängt allein von der praktischen Möglichkeit im Einzelfall ab, die Mietminderung bei der nächsten Zahlung der Miete zu berücksichtigen. Dabei mag bei Vorliegen eines Dauerauftrags ein Zeitraum von über einem Monat verstreichen, wenn der Mangel erst gegen Ende des Monats entsteht und somit eine Kürzung der Miete im darauf folgenden Monat nicht mehr möglich ist. Eine Verschiebung der Verwirklichung des Minderungsanspruchs von ein oder zwei Monaten stellt jedoch keine unangemessene Benachteiligung dar (BGHZ, aaO, 249, m.w.N.). Erst wenn die Kombination von Vorauszahlungs- und Aufrechnungsverbotsklausel dazu führt, dass der Mieter gezwungen ist, seinen Minderungsanspruch im Klageweg durchzusetzen, liegt eine unzulässige Beschränkung des Minderungsrechts vor (BGHZ, aaO, 252 f.). Das ist hier nicht der Fall.

III.

16 Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben; das Urteil ist deshalb aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der Rechtsstreit ist nicht zur Endentscheidung reif, weil das Berufungsgericht keine Feststellungen dazu getroffen hat, ob die Kündigung wegen unpünktlicher Zahlung berechtigt war. Die Sa-

che ist daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Ball Dr. Wolst Hermanns

Dr. Milger Dr. Hessel

Vorinstanzen:
AG Berlin-Schöneberg, Entscheidung vom 19.04.2006 - 12 C 31/06 -
LG Berlin, Entscheidung vom 01.12.2006 - 63 S 177/06 -