

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

3510

2229 017

BGB § 554

Ist der Mieter für zwei aufeinander folgende Termine mit der Entrichtung des Mietzinses in Verzug geraten und hat er dann den Vermieter befriedigt, so hat der Mieter, der deshalb die wegen seiner Säumnis vom Vermieter erklärte Kündigung nicht gelten lassen will, zu beweisen, daß er befriedigt hat, bevor die Kündigung erfolgt ist. Er muß gegebenenfalls nicht nur den Zeitpunkt der Zahlung, sondern auch den Zeitpunkt der Kündigung beweisen.

BGH, Urt. v. 28. Juni 1960 - VIII ZR 25/60 -

OLG München
LG München I

VIII ZR 25/60

Verkündet laut Protokoll
am 28. Juni 1960
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der R. [REDACTED] Werbegesellschaft mit beschränkter Haftung,
gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer Rolf
B. [REDACTED] in M. [REDACTED], S. [REDACTED]-T. [REDACTED]-Platz [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Hausbesitzerinnen

- a) 1. Anna W. [REDACTED] in M. [REDACTED], Be. [REDACTED]straße [REDACTED],
2. Johanna P. [REDACTED] in Pe. [REDACTED],
b) Maria St. [REDACTED] in M. [REDACTED], K. [REDACTED]platz [REDACTED].

Klägerinnen, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagte
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 28. Juni 1960 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm und der Bun-
desrichter Artl, Dr. Spieler, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
München vom 7. Dezember 1959 wird zurückgewie-
sen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Wegen des bisherigen Streitstandes und seiner rechtlichen Beurteilung wird auf die beiden Urteile des erkennenden Senats vom 24. Februar 1959 - VIII ZR 16/58 und 33/58 - Bezug genommen.

Das Oberlandesgericht hat die Verbindung der beiden Prozesse zum Zwecke der gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung angeordnet. Dann hat es Beweis darüber erhoben, ob die Beklagte die rückständigen Mietzinsen am 17. Oktober 1956 bezahlt hat, bevor ihr die Kündigungsschreiben der Klägerinnen vom gleichen Tage zugegangen sind, und ob diese Schreiben ihr nicht schon um 14.50 Uhr, sondern erst um 15.20 Uhr zugestellt worden sind. Darauf hat das Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten gegen die beiden Urteile des Landgerichts zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Antrag auf Klageabweisung weiter. Die Klägerinnen wollen das Rechtsmittel zurückgewiesen haben.

Entscheidungsgründe:

I. Nach Auffassung des Berufungsgerichts liegt der Beklagten der Beweis dafür ob, daß sie die Mietzinsen für die Monate August und September 1956 auf den Bankkonten der Klägerinnen am 17. Oktober 1956 eingezahlt habe, bevor ihr an diesem Tage die Kündigungsschreiben der Klägerinnen zugegangen sind. Das Berufungsgericht hat diesen Beweis nicht als erbracht angesehen.

Im einzelnen hat es ausgeführt: Durch den Inhalt der vom Gerichtsvollzieher aufgenommenen Zustellungsurkunden



sei gemäß § 418 Abs. 1 ZPO voll bewiesen, daß beide Kündigungsschreiben um 14.50 Uhr zugestellt seien. Ob der Beklagten der nach § 418 Abs. 2 ZPO zulässige Gegenbeweis gelungen sei, bedürfe keiner abschließenden Prüfung. Auch könne unerörtert bleiben, ob Käthe Sch[REDACTED], eine Angestellte der Beklagten, der der Gerichtsvollzieher im Geschäftslokal der Beklagten um 14.50 Uhr die Kündigungsschreiben habe übergeben wollen, zu dieser Zeit noch deren Annahme verweigert habe. Denn die Beklagte habe nicht bewiesen, daß das Geld bei der Bank eingezahlt worden sei, bevor ihr die Kündigungsschreiben zugegangen seien. Vielmehr sei es möglich, daß das erst nach der Übergabe der Kündigungsschreiben geschehen sei, die um 15 Uhr oder kurz danach erfolgt sein könne.

II. 1.) Die Revision rügt folgendes: Wie das Berufungsgericht verkannt habe, sei es Sache der Klägerinnen zu beweisen, wann der Beklagten die Kündigungsschreiben zugegangen seien. Das Berufungsgericht habe festgestellt, die Beurkundung, daß um 14.50 Uhr zugestellt worden sei, sei unrichtig. Es liege deshalb den Klägerinnen ob, zu beweisen, um wieviel Uhr denn zugestellt worden sei. Erst dann habe die Beklagte zu beweisen, daß sie vorher gezahlt habe. Solange die Klägerinnen ihrer Obliegenheit nicht genügt hätten, gingen Unklarheiten über die zeitliche Reihenfolge der Zustellung und der Zahlung zu Lasten der Klägerinnen.

Die Rügen sind unbegründet.

§ 554 Abs. 1 Satz 1 BGB gewährt dem Vermieter die Befugnis zur fristlosen Kündigung, wenn der Mieter - was hier mit Ablauf des 15. Oktober 1956 der Fall war - für

zwei aufeinander folgende Termine mit der Entrichtung des Mietzinses in Verzug geraten ist. In Durchbrechung dieses Grundsatzes ist in § 554 Abs. 1 Satz 2 BGB aus Billigkeitserwägungen zugunsten des Mieters bestimmt, daß die Kündigung dann ausgeschlossen ist, wenn der Mieter den Vermieter befriedigt, bevor die Kündigung erfolgt ist. Nach den Regeln der Beweislastverteilung liegt dem Vermieter der Beweis für den Sachverhalt ob, durch den die dem Vermieter bereits erwachsene Kündigungsbefugnis (RGZ 150,238) vernichtet worden ist. Es ist demnach Sache des Mieters zu beweisen, daß er nicht mehr säumig war, als ihm die Kündigung zugegangen ist (§ 130 BGB). Der Sachverhalt, durch den Ausschluß der Kündigungsbefugnis herbeigeführt wird, kann also entgegen der Ansicht der Revision hinsichtlich der Beweislast nicht etwa derart aufgespalten werden, daß zunächst der Vermieter - falls der säumig gewordene Mieter bezahlt hat - den Zeitpunkt der Kündigung behaupten und beweisen müßte mit der Folge, daß es auf den Zeitpunkt der Zahlung überhaupt nicht mehr ankäme, wenn der Vermieter jenen Beweis nicht zu führen vermocht hätte. - Vielmehr hat der Mieter ein ihm im Sinne von § 554 Abs. 1 Satz 2 BGB günstiges zeitliches Verhältnis der Zahlung zur Kündigung zu beweisen, ohne daß es auf die Feststellung der absoluten Zeitpunkte ankäme, an denen gezahlt und gekündigt worden ist. Steht freilich etwa der Zeitpunkt der Zahlung fest, so braucht der Mieter nur zu beweisen, daß später gekündigt ist, wie er auch umgekehrt bei zeitpunktmäßig feststehender Kündigung nur zu beweisen braucht, daß vorher gezahlt ist.

Das verkennt die Revision, wenn sie - davon ausgehend, daß das Berufungsgericht die Unrichtigkeit der Zu-

stollungsurkunden hinsichtlich der darin enthaltenen Zeitangabe "14.50 Uhr" festgestellt habe - meint, es sei Sache der Klägerinnen zu beweisen, wann denn nun eigentlich zugestellt sei. Ihnen würde vielmehr nur der Beweis dafür obliegen, daß die Kündigungen der Beklagten überhaupt zugegangen seien, wenn das nicht unstrittig wäre. Auch aus der von der Revision in diesem Zusammenhang angeführten Erläuterung in BGB RGRK 11. Aufl. § 130 Nr. 23 ist nichts anderes zu entnehmen.

Demnach ist das Berufungsgericht mit Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß es auf die Uhrzeit der Zustellung nicht ankommt. Denn nach der von der Revision nicht bemängelten Würdigung, die die Zeugenaussagen im angefochtenen Urteil erfahren haben, kann jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, daß erst nach den Zustellungen gezahlt worden ist. Im Gegensatz zur Meinung der Revision geht das zu Lasten nicht der Klägerinnen, sondern der Beklagten.

2.) Die Revision bemängelt es noch als Verstoß gegen § 286 ZPO, daß Käthe Sch[REDACTED] und der Gerichtsvollzieher nicht als Zeugen über die Darstellung der Beklagten vernommen worden seien, nach der erst um 15.20 Uhr zugestellt worden sei. Die Kürze ist gegenstandslos; denn beide Personen haben - der Gerichtsvollzieher sogar zweimal - gemäß dem Beweisbeschluß des Berufungsgerichts vom 5. Mai 1959 zu dieser Behauptung ausführlich bekundet.

III. Aus diesen Gründen ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Pagendarm

Artl

Dr. Spieler

Dr. Mezger

Dr. Messner