# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

VIII ZR 96/09

Verkündet am:
12. Mai 2010
Ring,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b, § 569 Abs. 4; ZPO § 543 Abs. 2

a) Bei einer Entscheidung des Berufungsgerichts über eine Klage und eine Hilfswiderklage, die einen tatsächlich und rechtlich selbstständigen Teil des Streitstoffs betrifft, welcher Gegenstand eines Teilurteils sein oder auf den ein Revisionskläger seine Revision beschränken könnte, ist eine Beschränkung der Revisionszulassung auf die Entscheidung über die Klage zulässig.

b) Es genügt zur formellen Wirksamkeit einer auf Mietzahlungsverzug gestützten Kündigung des Vermieters, dass der Mieter anhand der Begründung des Kündigungsschreibens erkennen kann, von welchem Mietrückstand der Vermieter ausgeht und dass er diesen Rückstand als gesetzlichen Grund für die fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs heranzieht. Darüber hinausgehende Angaben sind auch dann nicht erforderlich, wenn es sich nicht um eine klare und einfache Sachlage handelt (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 22. Dezember 2003 - VIII ZB 94/03, NJW 2004, 850).

BGH, Urteil vom 12. Mai 2010 - VIII ZR 96/09 - LG Leipzig
AG Leipzig

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Mai 2010 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richterin Dr. Milger sowie die Richter Dr. Achilles, Dr. Schneider und Dr. Bünger

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Leipzig vom 18. März 2009 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 27. April 2009 wird insoweit zurückgewiesen, als das Berufungsgericht über den Räumungsanspruch zum Nachteil der Beklagten erkannt hat. Im Übrigen wird die Revision als unzulässig verworfen.

Die Beklagten haben die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

## Tatbestand:

1 Die Klägerin beansprucht die von ihr mittlerweile im Wege der Zwangsvollstreckung durchgesetzte Räumung einer von den Beklagten gemieteten Wohnung in L. . Ursprünglich waren die Beklagten Mieter einer auf einem anderen Grundstück gelegenen Wohnung der Rechtsvorgängerin der Klägerin. Als diese das Grundstück sanieren und veräußern wollte, schloss sie mit den Beklagten im Februar 2004 einen Aufhebungsvertrag, in dessen Zuge sie den Beklagten die in Rede stehende Wohnung für eine monatliche Kaltmiete von 555 € zuzüglich einer Nebenkostenvorauszahlung von 280 €, insgesamt mithin 835 €, vermietete. Bei Übergabe dieser Wohnung Ende Februar 2004 wurde

eine Reihe von "Bemängelungen" aufgelistet. Ende April 2004 informierten die Beklagten die Hausverwaltung der Klägerin darüber, dass die im Übergabeprotokoll festgehaltenen "Mängel" bislang nicht beseitigt seien und dass die im Aufhebungsvertrag bis Ende März 2004 zugesagte Fertigstellung des Bades nicht erfolgt sei. Zugleich kündigten sie für den Fall der nicht fristgerechten Fertigstellung des Bades die Vornahme einer im Aufhebungsvertrag vereinbarten Mietminderung in Höhe von 20 % der Kaltmiete (111 €) an und überwiesen im Mai 2004 entsprechend dieser Ankündigung nur eine geminderte Miete in Höhe von 724 €. Von Juni bis November 2004 entrichteten die Beklagten die volle Miete. Von Dezember 2004 bis Juni 2005 minderten sie die Kaltmiete um 10 % (55 €). Nachdem es Ende Juli 2005 zu einem Wassereinbruch am Mietobjekt mit diversen Feuchtigkeitsschäden gekommen war, zahlten die Beklagten von Juli 2005 bis einschließlich Februar 2007 nur eine um 233,80 € (= 28 % der nach der Kaltmiete und den Nebenkosten bemessenen Bruttomiete) geminderte Miete. Im anschließenden Zeitraum von März 2007 bis Oktober 2007 minderten sie die Miete um 10 % der Kaltmiete (55 €).

2 Mit Schreiben vom 24. August 2006 forderte die Klägerin die Beklagten zur Zahlung rückständiger Mieten in Höhe von 2.734,35 € auf und führte dabei unter anderem aus:

> "Die Zusammensetzung des Rückstandes entnehmen Sie bitte dem beigefügten Kontoauszug. Mietminderungen für Baumängel in der Wohnung im Objekt S. straße 15 wurden Ihnen in Höhe von 20 % auf die Kaltmiete (= 111 €) für den Zeitraum Dezember 2004 bis August 2006 gewährt. Die Mietminderungen haben wir Ihrem Mietenkonto gutgeschrieben."

3 Nachdem die Klägerin die gewährte Mietminderung mit dem Bemerken, die Minderung bereits in das Mietkonto eingebucht zu haben, durch Schreiben vom 21. März 2007 auf den Zeitraum bis Dezember 2006 erweitert und zur Zahlung eines danach verbleibenden Mietrückstandes von 5.023,80 € aufgefordert

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

hatte, kündigte sie das Mietverhältnis nach Ausbleiben der Zahlung bis zum gesetzten Termin mit Schreiben vom 21. Mai 2007 wegen Zahlungsverzugs fristlos. Hierbei listete sie für den Zeitraum von Mai 2004 bis April 2007 die aus ihrer Sicht bestehenden Rückstände in Bezug auf die Kaltmiete und die Vorauszahlungen jeweils monatsbezogen auf und errechnete für die Kaltmiete einen Gesamtrückstand von 5.303,27 € sowie für die Vorauszahlungen von 2.038,80 €. Auf die hierauf gestützte und ihnen am 13./28. Juli 2007 zugestellte Räumungsklage zahlten die Beklagten am 31. August 2007 an die Klägerin einen Betrag von 2.755,50 €, der einem für den Zeitraum von Januar 2006 bis Februar 2007 zurückbehaltenen Betrag in Höhe von 22 % der Bruttomiete entsprechen sollte. In ihren anschließenden Schriftsätzen vom 20. September 2007 und vom 5. Dezember 2007 kündigte die Klägerin das Mietverhältnis unter Hinweis auf die nach ihrer Auffassung bis einschließlich September 2007 sowie Dezember 2007 zusätzlich aufgelaufenen Mietrückstände vorsorglich erneut.

4 Das Amtsgericht hat die fristlosen Kündigungen wegen Verstoßes gegen die Begründungspflicht des § 569 Abs. 4 BGB für unwirksam gehalten und die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht ist demgegenüber zu dem Ergebnis gelangt, dass das Mietverhältnis durch die fristlose Kündigung der Klägerin vom 21. Mai 2007 beendet worden sei, und hat die Beklagten zur Räumung verurteilt sowie die von ihnen für diesen Fall hilfsweise erhobene Widerklage auf Zahlung eines nach ihrer Auffassung von der Klägerin aus dem Mietaufhebungsvertrag für die Aufgabe der früheren Wohnung geschuldeten Abgeltungsbetrages von 51.458,40 € abgewiesen. Hiergegen wenden sich die Beklagten in vollem Umfang mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, mit der sie in erster Linie die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils erstreben, ihre Hilfswiderklage weiterverfolgen und zusätzlich beantragen, die Kläger zur Wiedereinräumung des Mietbesitzes an der im Wege der Zwangsvollstreckung geräumten Wohnung zu verurteilen.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

7 An die Begründung einer Kündigung aus wichtigem Grund wegen Zahlungsverzuges dürften keine übertriebenen Anforderungen gestellt werden. Es genüge, wenn der wichtige Grund durch Angabe von Tatsachen so ausführlich bezeichnet sei, dass er identifiziert und von anderen Gründen unterschieden werden könne. Die Begründung solle es dem Kündigungsempfänger ermöglichen zu erkennen, auf welche Vorgänge und auf welches Verhalten des Mieters der Vermieter die Kündigung stütze, sowie ob und gegebenenfalls wie er sich hiergegen verteidigen könne.

8 Diesen Anforderungen sei die Klägerin mit ihrer Kündigung vom 21. Mai 2007 gerecht geworden. Sie habe den Beklagten dargelegt, dass die fristlose Kündigung auf Zahlungsverzug gestützt werde, und die aus ihrer Sicht bestehenden Mietrückstände hinsichtlich der Kaltmiete im Zeitraum von Mai 2004 bis April 2007 für jeden einzelnen Monat aufgeführt sowie mit einem Gesamtbetrag von 5.303,27 € beziffert. Ebenso habe sie für den Zeitraum von Januar 2006 bis April 2007 zu jedem Monat die aus ihrer Sicht offenen Vorauszahlungen auf die Nebenkosten einzeln aufgelistet und einen Gesamtbetrag von 2.038,80 € errechnet. Eine Angabe des "zutreffenden" rückständigen Gesamtbetrages, wie es das Amtsgericht verlangt habe, sei demgegenüber nicht erforderlich gewesen. Dies hätte sonst zur Folge, dass der Vermieter alle nur denkbaren Mietminderungsrechte des Mieters unabhängig davon in seine Berechnung einflie-

ßen lassen müsste, ob er diese Minderungsrechte als berechtigt ansehe oder nicht.

9 Dass die Klägerin ihr Minderungsangebot über 20 % der Kaltmiete für den Zeitraum von Dezember 2004 bis Dezember 2006 dabei nicht berücksichtigt habe, weil die Beklagten es aus ihrer Sicht nicht angenommen hätten und deshalb insoweit keine Abzüge beanspruchen könnten, ändere an diesen Begründungsanforderungen nichts. Die Beklagten seien vielmehr auch ohne dahin gehenden Hinweis in der Lage gewesen, die Berechtigung der Kündigung anhand eines einfachen Vergleichs der geschuldeten mit der gezahlten Miete zu überprüfen und ihre Verteidigungsmöglichkeiten einzuschätzen sowie danach den erforderlichen Schonfristbetrag zur nachträglichen Abwendung der Räumungsklage zu errechnen.

10 Zum Zeitpunkt der Kündigung hätten sich die Beklagten selbst unter Berücksichtigung der ihnen von der Klägerin für den Zeitraum von Dezember 2004 bis Dezember 2006 gewährten Minderung von 20 % der Kaltmiete mit mehr als zwei Monatsmieten im Verzug befunden. Ein darüber hinausgehendes Minderungsrecht habe ihnen dagegen nicht zugestanden. Ob sie die Miete für Mai 2004 zu Recht in Höhe von 110 € gekürzt hätten, könne offen bleiben, weil die Klägerin insoweit eine Verrechnung mit dem die Leistungsbestimmung der Beklagten übersteigenden Betrag aus der Schonfristzahlung vorgenommen habe. Gleichfalls könne die von den Beklagten für die Zeit von Dezember 2004 bis Juni 2005 vorgenommene Minderung von 10 % auf die Kaltmiete als berechtigt unterstellt werden, da die Klägerin selbst eine 20 %ige Minderung auf die Kaltmiete gewährt habe und hiervon entgegen ihrer Auffassung nicht mehr abrücken könne.

11 Auch soweit die Beklagten für Juli 2005 wegen Bauarbeiten in anderen Wohnungen und in der Nachbarschaft sowie wegen eines dreiwöchigen Fahrstuhlausfalls gemindert hätten, ginge eine Minderung keinesfalls über den von der Klägerin gewährten Minderungsbetrag von 110 € hinaus. Wegen des weiter als Mangel beanstandeten Baustellencharakters des Grundstücks fehle es hingegen an der für einen Minderungsansatz erforderlichen substantiierten Darlegung. Ebenso sei eine von den Beklagten auf eine fehlende Öffnungsmöglichkeit der Oberlichter und eine dadurch bedingte Aufheizung der Wohnung gestützte Minderung nicht berechtigt, da weder eine hierdurch bedingte erhebliche Einschränkung der Lüftungsmöglichkeiten in der Wohnung dargetan noch eine übermäßige Aufheizung der Räumlichkeiten nachgewiesen sei.

12 Für den Zeitraum von August bis Oktober 2005 könne eine von den Beklagten angesetzte Minderung von 10 % der Bruttomiete für Wasserschäden an Parkett und Decken sowie von 5 % der Bruttomiete für Baulärmbeeinträchtigungen, zusammen also 125,25 €, als berechtigt erachtet werden, während für die fehlende Öffnungsmöglichkeit der Oberlichter sowie den angeblichen Baustellencharakter des Grundstücks weiterhin keine Minderung anzusetzen sei. Für die Monate November und Dezember 2005 könne noch nicht einmal mehr eine Minderung wegen der Wasserschäden angesetzt werden, weil die Beklagten nach Oktober 2005 den Zutritt zu ihrer Wohnung zwecks Beseitigung der Mängel verweigert hätten.

13 Für die Zeit von Januar 2006 bis April 2007 komme ebenfalls kein über den Ansatz der Klägerin hinausgehender Minderungsbetrag in Betracht, zumal die Beklagten für diesen Zeitraum das Ausmaß und die Dauer der von ihnen behaupteten Beeinträchtigungen durch Baumaßnahmen lediglich pauschal behauptet hätten, ohne konkret darzulegen, an welchen Tagen welche Baumaßnahmen zu welchen Beeinträchtigungen geführt hätten. Ebenso seien die Was-

serschäden jedenfalls ab Januar 2007 nach eigenem Vortrag längst beseitigt gewesen. Soweit die Beklagten darüber hinaus im Januar 2007 die Kosten für eine von ihnen ausgewechselte Duschbatterie in Höhe von 124,99 € abgezogen hätten, hätten sie bereits keinen Beweis dafür angetreten, dass die Duschbatterie defekt und auswechslungsbedürftig gewesen sei.

14 Danach sei unter Berücksichtigung der von der Klägerin für den Zeitraum von Dezember 2004 bis Dezember 2006 zugebilligten Mietminderung von jeweils 20 % der monatlichen Kaltmiete in der Zeit von Juli 2005 bis April 2007 ein Mietrückstand von 2.870,24 € aufgelaufen. Dieser Rückstand sei verschuldet, weil die Beklagten sich nicht lediglich über die als berechtigt anzusehende Minderungsquote geirrt und dadurch die von ihnen vorgenommenen Mietkürzungen zu hoch angesetzt hätten. Sie hätten für diese Monate vielmehr schon die ihren Minderungsvorstellungen zugrunde gelegten Mängel überwiegend nicht darzulegen vermocht. Auch die innerhalb der Schonfrist des § 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB geleistete Zahlung von 2.755,50 € habe die Kündigungswirkungen nicht beseitigen können. Denn sie habe nicht ausgereicht, um die bei Kündigungserklärung fälligen Mietrückstände von 2.870,24 € und die seither fälligen Entschädigungen nach § 546a Abs. 1 BGB, von denen bis August 2007 wegen der für diese Zeit unberechtigt vorgenommenen Minderung weitere 220 € rückständig gewesen seien, zu befriedigen.

15 Mit ihrer Hilfswiderklage könnten die Beklagten nicht durchdringen, weil der Aufhebungsvereinbarung über die zuvor bewohnte Wohnung nicht entnommen werden könne, dass die darin von der Klägerin für zehn Jahre übernommene Mietdifferenz auch für den Fall gezahlt werden solle, dass das Mietverhältnis aufgrund Zahlungsverzuges der Beklagten enden solle. Soweit die von den Beklagten behauptete Vereinbarung über die Differenzzahlung überhaupt zustande gekommen sein sollte, hätten sie jedenfalls nicht davon ausge-

hen können, dass die Klägerin auch bei einer von den Beklagten verschuldeten Beendigung des Mietverhältnisses bereit gewesen sei, die Beklagten monatlich über zehn Jahre mit entsprechenden Zahlungen zu subventionieren. Die dahingehend angebotene Unterstützung der Klägerin sei aus Sicht eines Zahlungsempfängers vielmehr ersichtlich auf das ersatzweise angebotene Mietverhältnis beschränkt gewesen.

II.

16 Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision ohne Erfolg.

17 1. Die Revision ist entgegen der Auffassung der Beklagten nur insoweit zulässig, als sich das Rechtsmittel gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts über den mit der Klage geltend gemachten Räumungsanspruch wendet. Denn das Berufungsgericht hat die Zulassung der Revision wirksam auf die Frage der Beendigung des Mietverhältnisses durch die von der Klägerin ausgesprochene Kündigung vom 21. Mai 2007 und einen dadurch ausgelösten Räumungsanspruch beschränkt. Soweit die Revision das Berufungsurteil auch hinsichtlich der Entscheidung über die Hilfswiderklage der Beklagten angreift, ist das Rechtsmittel deshalb mangels Zulassung durch das Berufungsgericht als unzulässig zu verwerfen.

18 a) Das Berufungsgericht kann eine nach § 543 Abs. 2 ZPO auszusprechende Zulassung der Revision auf Teile des Streitstoffes beschränken. Die Beschränkung muss nicht im Tenor des Urteils angeordnet sein, sondern kann sich auch aus den Entscheidungsgründen ergeben. Allerdings muss sich in diesem Fall die Beschränkung den Entscheidungsgründen eindeutig entnehmen lassen. Das ist anzunehmen, wenn die Rechtsfrage, zu deren Klärung das Berufungsgericht die Revision zugelassen hat, bei mehreren Streitgegenständen nur für einen von ihnen erheblich ist, weil dann in der Angabe dieses Zulas-

sungsgrundes regelmäßig die eindeutige Beschränkung der Zulassung auf diesen Anspruch zu sehen ist (st. Rspr., z.B. BGHZ 153, 358, 360 ff.; Senatsurteile vom 27. Januar 2010 - VIII ZR 159/09, WuM 2010, 163, Tz. 14; vom 28. Oktober 2009 - VIII ZR 164/08, WuM 2009, 733, Tz. 11; jeweils m.w.N.). So verhält es sich hier.

19 Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen, weil es die Frage für klärungsbedürftig hält, welche Anforderungen an die Angaben im Sinne von § 569 Abs. 4 BGB bei Zahlungsverzug zu stellen sind, soweit eine schwierige Sachlage besteht. Damit hat es die Revision allein auf die Frage der Beendigung des Mietverhältnisses aufgrund der am 21. Mai 2007 ausgesprochenen Kündigung wegen Zahlungsverzugs beschränkt. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht auch nicht lediglich eine Begründung für die Zulassung der Revision nennen wollen, ohne weiter erkennbar zu machen, dass es die Zulassung auf den durch die Rechtsfrage betroffenen Teil des Streitstoffes habe beschränken wollen. Eine aus der Mietaufhebungsvereinbarung hergeleitete Verpflichtung der Klägerin, bei vorzeitiger Beendigung des hier streitigen Mietverhältnisses eine Abstandzahlung zu erbringen, hat aus der Sicht des Berufungsgerichts vielmehr einen von der Zulassungsfrage unabhängigen Teil des Streitstoffs dargestellt. Denn es hat bereits der Mietaufhebungsvereinbarung vom 12. Februar 2004 und dem zugrunde liegenden Angebot vom 3. Februar 2004 nicht entnehmen können, dass die von der Klägerin zum Ausgleich der höheren Quadratmetermiete für zehn Jahre übernommene Differenzzahlung auch für den Fall erbracht werden sollte, dass die der Hilfswiderklage zugrunde gelegte Bedingung eintreten sollte und das neue Mietverhältnis aufgrund Zahlungsverzugs der Beklagten beendet würde. Nach Auffassung des Berufungsgerichts war die beanspruchte Zahlung vielmehr unabhängig von der Wirksamkeit der ausgesprochenen Kündigung nicht geschuldet.

20 Die Entscheidungsgründe lassen mithin deutlich erkennen, dass das Berufungsgericht nur hinsichtlich der Anforderungen an die Begründung der ausgesprochenen Kündigung und des davon abhängigen Räumungsanspruchs eine die Anrufung des Bundesgerichtshofs rechtfertigende Rechtsfrage gesehen hat. Die materiell-rechtliche Beurteilung des mit der Hilfswiderklage geltend gemachten Zahlungsanspruchs hat das Berufungsgericht hingegen für unproblematisch gehalten, da die der Revisionszulassung zugrunde liegende Rechtsfrage für die von ihm vorgenommene Auslegung der Aufhebungsvereinbarung bedeutungslos war. Die Zulassung der Revision ist deshalb auf die Frage beschränkt worden, ob die ausgesprochene Kündigung wirksam ist und der davon abhängige Räumungsanspruch besteht (vgl. BGH, Urteile vom 13. Dezember 1989 - IVb ZR 19/89, WM 1990, 784, unter II; vom 25. Februar 1993 - III ZR 9/92, WM 1993, 1015, unter I 2, insoweit in BGHZ 121, 367 nicht abgedruckt; vom 10. Mai 2001 - III ZR 262/00, WM 2001, 1633, unter II 2; insoweit in BGHZ 147, 394 nicht abgedruckt; jeweils m.w.N.; vom 30. März 2007 - V ZR 179/06, WM 2007, 1942, Tz. 7).

21 b) Die vom Berufungsgericht vorgenommene Beschränkung der Revisionszulassung ist auch wirksam. Denn die Zulassung der Revision kann auf einen tatsächlich und rechtlich selbstständigen Teil des Streitstoffs beschränkt werden, welcher Gegenstand eines Teilurteils sein oder auf den der Revisionskläger seine Revision beschränken könnte (st. Rspr., z.B. Senatsurteile vom 27. Januar 2010, aaO, Tz. 16; vom 28. Oktober 2009, aaO, Tz. 13; jeweils m.w.N.). Insbesondere ist bei einer Entscheidung des Berufungsgerichts über Klage und Widerklage eine Beschränkung des Rechtsmittels auf die Entscheidung über die Klage und damit zugleich eine entsprechend beschränkte Revisionszulassung möglich (Musielak/Ball, ZPO, 7. Aufl., § 543 Rdnr. 11; MünchKomm ZPO/Wenzel, 3. Aufl., § 543 Rdnr. 37 m.w.N.; Zöller/Heßler, ZPO, 28. Aufl., § 543 Rdnr. 22; vgl. ferner Senatsurteil vom 4. Juni 2003 - VIII ZR 91/02, NJW-

RR 2003, 1192, unter II, zur Widerklage). Das gilt auch hier. Die Beklagten hätten ihr Rechtsmittel ohne Weiteres wirksam auf den der Klage zu Grunde liegenden Räumungsausspruch beschränken und die Abweisung ihrer auf einem anderen Streitgegenstand beruhenden und nach Auffassung des Berufungsgerichts von anderen materiell-rechtlichen Voraussetzungen abhängigen Widerklage hinnehmen können.

22 Dem steht - anders als die Revision meint - nicht entgegen, dass die Beklagten die Widerklage nur hilfsweise für den Fall ihrer Verurteilung zur Räumung erhoben haben. Die prozessuale Abhängigkeit der Hilfswiderklage vom Erfolg der Klage hindert es nicht, ein Rechtsmittel wirksam auf den Ausspruch zur Klageforderung zu beschränken, selbst wenn eine Abweisung der Klage nachträglich zum Nichteintritt der für ein Wirksamwerden der Widerklage gestellten prozessualen Bedingung führt und eine über die Widerklage getroffene sachliche Entscheidung hinfällig wird. Dass eine derartige prozessuale Abhängigkeit für sich allein nicht der für eine Beschränkung der Revision erforderlichen tatsächlichen und rechtlichen Selbstständigkeit der Widerklageforderung entgegen steht, zeigt sich in vergleichbarer Weise an der ebenfalls möglichen Beschränkung eines Rechtsmittels auf die Frage der Zulässigkeit einer Klage (BGH, Urteile vom 13. Dezember 1989, vom 25. Februar 1993 und vom 10. Mai 2001; jeweils aaO). Auch in diesem Fall wird eine bereits getroffene sachliche Entscheidung über die Klageforderung mit Verneinung der Zulässigkeit der Klage von selbst hinfällig. Entsprechendes gilt, wenn sowohl über eine Klageforderung als auch über eine hilfsweise zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung sachliche Entscheidungen getroffen werden. Dies hindert es nämlich ebenfalls nicht, die Revision wirksam auf die Entscheidung über die Klageforderung zu beschränken (BGH, Urteil vom 30. November 1995 - III ZR 240/94, NJW 1996, 527, unter I 2).

23 2. Soweit die Revision zulässig ist, hält die Beurteilung des Berufungsgerichts rechtlicher Nachprüfung stand, so dass die Revision insoweit zurückzuweisen ist.

24 Ein Anspruch der Klägerin auf Rückgabe der von den Beklagten gemieteten Wohnung (§ 546 Abs. 1 BGB) kann entgegen der Auffassung der Revision nicht schon mit der Begründung verneint werden, dass das Kündigungsschreiben der Klägerin den Anforderungen nicht gerecht wird, die nach § 569 Abs. 4 BGB an die Angabe des zur Kündigung führenden wichtigen Grundes zu stellen sind. Ebenso sind die Feststellungen des Berufungsgerichts, wonach der Verzug der Beklagten mit der Entrichtung der Miete bei Ausspruch der Kündigung einen Betrag von zwei Monatsmieten erreicht (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b BGB) und die von den Beklagten nach Ausspruch der Kündigung geleistete Zahlung nicht ausgereicht habe, um eine Unwirksamkeit der Kündigung nach § 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB herbeizuführen, rechtlich jedenfalls im Ergebnis nicht zu beanstanden.

25 a) Die auf Zahlungsverzug gestützte fristlose Kündigung der Klägerin vom 21. Mai 2007, in der sie zugleich die aus ihrer Sicht für den Zeitraum von Mai 2004 bis April 2007 bestehenden Mietrückstände der Beklagten jeweils monatsbezogen im Einzelnen aufgelistet und anschließend zu Gesamtrückständen aufaddiert hat, wird entgegen der Auffassung der Revision den Begründungsanforderungen des § 569 Abs. 4 BGB, die ein Wirksamkeitserfordernis der Kündigung darstellen (Senatsurteil vom 4. Februar 2009 - VIII ZR 66/08, WuM 2009, 228, Tz. 16 m.w.N.), gerecht. Nach dieser Vorschrift ist der zur Kündigung führende wichtige Grund in dem Kündigungsschreiben anzugeben.

26 Zum Zweck des § 569 Abs. 4 BGB ist im Gesetzgebungsverfahren hervorgehoben worden, dass dem Kündigungsempfänger die Möglichkeit gegeben

werden sollte zu erkennen, auf welche Vorgänge oder auf welches Verhalten der Vermieter die fristlose Kündigung stützt und ob oder wie er sich als Mieter hiergegen verteidigen kann, ohne dass dabei jedoch an den Inhalt der Begründung zu hohe oder übertrieben formalistische Anforderungen gestellt werden sollten (BT-Drs. 14/4553 S. 91; 14/5663 S. 82). Hiervon ausgehend hat der Senat für einfache und klare Fallgestaltungen einer auf Zahlungsverzug des Mieters gestützten Kündigung entschieden, dass das berechtigte Interesse des Mieters es nicht gebietet, dass der Vermieter zur Begründung der fristlosen Kündigung den genauen Zeitpunkt und den konkreten Mietrückstand für einzelne Monate oder sonstige Berechnungszeiträume angibt. Es genügt für die formelle Wirksamkeit einer Kündigung vielmehr, dass der Mieter anhand der Begründung des Kündigungsschreibens erkennen kann, von welchem Rückstand der Vermieter ausgeht, und dass der Vermieter diesen Rückstand als gesetzlichen Grund für die fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs heranzieht.

27 Bei einer einfachen Sachlage reicht es hiernach aus, dass der Vermieter den Zahlungsverzug als Kündigungsgrund angibt und den Gesamtbetrag der rückständigen Miete beziffert. Denn der Mieter ist in einem solchen Fall in aller Regel ohne Weiteres in der Lage, die Berechtigung der Kündigung anhand eines einfachen Vergleichs der geschuldeten mit der gezahlten Miete auf ihre Stichhaltigkeit zu überprüfen und in eigener Verantwortung zu entscheiden, wie er hierauf reagieren will (Senatsbeschlüsse vom 22. Dezember 2003 - VIII ZB 94/03, NJW 2004, 850, unter II 2 b; vom 30. Juni 2004 - VIII ZB 31/04, NZM 2004, 699, unter II 1; Senatsurteil vom 4. Februar 2009, aaO).

28 Die Frage hingegen, wie weit die Begründungspflicht reicht, wenn sich der Rückstand erst durch umfangreiche Berechnungen aus einer Vielzahl unterschiedlicher Positionen ergibt, hat der Senat bislang offen gelassen (Senatsbeschluss vom 22. Dezember 2003, aaO, unter II 2 b bb).

29 aa) Eine zu erhöhten Begründungsanforderungen führende schwierige Sach- und Rechtslage wird verbreitet angenommen, wenn der Vermieter - wie hier - die Kündigung nicht auf den aktuellen Mietrückstand, sondern auch auf frühere Rückstände stützt (Sternel, Mietrecht aktuell, 4. Aufl., Rdnr. XII 145; Staudinger/Emmerich, BGB (2006), § 569 Rdnr. 62; jeweils m.w.N.). Die bei einer derartigen Fallgestaltung bestehenden Begründungsanforderungen sind indessen streitig.

30 (1) Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass den Anforderungen genügt ist, wenn der Vermieter dem Mieter nachvollziehbar mitteilt, welche konkret dargestellten Zahlungsrückstände er seiner Kündigung zugrunde legt (Flatow, NZM 2004, 281, 286; jurisPK-BGB/Mössner, 4. Aufl., § 569 BGB Rdnr. 211; Sternel, aaO, Rdnr. 142) oder für welchen Zeitraum der Mieter welche Zahlungen nachweisen muss, um dem der Kündigung zugrunde liegenden Verzugsvorwurf wirkungsvoll zu begegnen (MünchKommBGB/Häublein, 5. Aufl., § 569 Rdnr. 36 Fn. 7). Zusätzliche Begründungserfordernisse werden lediglich für den Fall erwogen, dass eine unklare Verrechnungslage besteht oder der Kündigungsgegner nicht über die nötigen Informationen zu bestimmten Zahlungsvorgängen verfügt, während der Kündigende die benötigten Informationen unter Berücksichtigung der beiderseitigen Treuepflichten mit zumutbarem Aufwand geben kann (Flatow, aaO, S. 286 f.; ähnlich jurisPK-BGB/Mössner, aaO, m.w.N.).

31 (2) Teilweise werden aber auch weitergehende Anforderungen dahin gestellt, dass aus dem Kündigungsschreiben stets ersichtlich sein müsse, welche (Teil-)Zahlungen der Mieter, gegebenenfalls auch ein Dritter, geleistet habe und wie diese Zahlungen auf die jeweiligen Monate verrechnet worden seien (Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 9. Aufl., § 569 BGB Rdnr. 73; Staudinger/Emmerich, aaO), ob in dem Rückstand weitere Forderungen enthalten seien,

die nicht unter § 543 Abs. 2 Nr. 3 BGB fielen, sowie ob und gegebenenfalls wie etwaige Einwendungen des Mieters gegen seine Zahlungspflicht, insbesondere eine geltend gemachte Mietminderung oder Aufrechnung, berücksichtigt worden seien (Staudinger/Emmerich, aaO, m.w.N.). Noch weitergehend wird vereinzelt sogar vom Vermieter eine dezidierte Darlegung seiner Handlungsmotive sowie eine Bewertung des Verhaltens des Mieters durch eine aus sich heraus nachvollziehbare Darlegung der Vertragsverstöße verlangt (Gellwitzki, WuM 2004, 181, 184).

32 bb) Die zuerst genannte Auffassung verdient entgegen der Ansicht der Revision den Vorzug.

33 (1) Zwar trifft der Wortlaut des § 569 Abs. 4 BGB, der von einer Angabe des zur Kündigung führenden wichtigen Grundes spricht, genauso wenig wie die für ordentliche Kündigungen geltende Bestimmung des § 573 Abs. 3 BGB eine nähere Aussage zu der im Einzelfall erforderlichen Begründungsdichte. Nähere Anhaltspunkte hierzu sind jedoch der Entstehungsgeschichte der Norm zu entnehmen. Der Bundesrat hat, als er im Zuge des Mietrechtsreformgesetzes die Aufnahme eines dem § 573 Abs. 3 BGB entsprechenden Begründungserfordernisses für fristlose Kündigungen vorgeschlagen hat, diesen Wunsch auf die Gesichtspunkte der Rechtsklarheit und Verständlichkeit sowie der Vermeidung unnötiger gerichtliche Auseinandersetzungen gestützt.

34 Dies wurde damit begründet, dass auch im Fall einer fristlosen Kündigung der Mieter ein Interesse daran habe zu erfahren, aus welchen Motiven heraus der Vermieter die Auffassung vertrete, zu einer sofortigen Beendigung des Mietverhältnisses berechtigt zu sein. Als besonders misslich wurde eine fehlende Begründung etwa für den Fall empfunden, dass zwischen den Mietparteien über einen längeren Zeitraum hinweg Streit um Mängel der Mietsache

bestehen und der Vermieter vom Mieter vorgenommene Minderungen der Miete nur zum Teil akzeptiert, ohne sich zu deren genauer Höhe zu äußern. Komme es dann zu einer fristlosen Kündigung wegen Zahlungsverzugs, sei dem Mieter nicht bekannt, in welcher Höhe der Vermieter Rückstände annehme (BT-Drs. 14/4553 S. 91). Diesem auch von der Bundesregierung akzeptierten Vorschlag zur Einfügung der genannten Begründungspflicht hat sich der Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages angeschlossen, zugleich aber hervorgehoben, dass an die Begründung keine zu hohen und übertrieben formalistischen Anforderungen gestellt werden dürften; es solle dadurch lediglich sichergestellt sein, dass der Mieter erkennen könne, welcher Umstand zur fristlosen Kündigung geführt habe (BT-Drs. 14/5663 S. 82).

35 (2) Letztgenannten Gesichtspunkt hat der Senat bei seiner bisherigen Befassung mit den Begründungsanforderungen des § 569 Abs. 4 BGB aufgegriffen und weiter ausgeführt, dass die Beschränkung der inhaltlichen und formellen Anforderungen an Gestaltungs- oder ähnliche Erklärungen des Vermieters auf ein vernünftiges und ausgewogenes Maß auch der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Mietrecht entspricht (Senatsbeschluss vom 22. Dezember 2003, aaO, unter II 2 b aa). Das Bundesverfassungsgericht sieht es als nicht mit Art. 14 Abs. 1 GG vereinbar an, vom Vermieter bereits im Kündigungsschreiben eine umfassende und in sich schlüssige Darlegung der Kündigungsgründe zu fordern, die soweit gehen muss, dass sie einer anschließenden gerichtlichen Sachprüfung auf Feststellung der Kündigungsvoraussetzungen standhält. Dies löse das Begründungserfordernis vom berechtigten Informationsbedürfnis des Mieters, zum frühestmöglichen Zeitpunkt Klarheit über seine Rechtsposition zu erlangen und so in die Lage versetzt zu werden, rechtzeitig alles Erforderliche zur Wahrung seiner Interessen zu veranlassen. Zugleich schnitten derart hohe Anforderungen dem Vermieter den ihm zukommenden verfassungsrechtlichen Anspruch auf umfassende tat-

sächliche und rechtliche Prüfung des von ihm geltend gemachten Kündigungsrechts in einem gerichtlichen Verfahren ab. Einem gesetzlichen Begründungserfordernis sei vielmehr genügt, wenn die Begründung dem Mieter zunächst eine ausreichende Grundlage für die Entscheidung gebe, ihr zu widersprechen oder sie hinzunehmen (BVerfG, NJW 1998, 2662, 2663; NZM 2003, 592 f.).

36 Dem entsprechend hat der Senat zu den Anforderungen an die von einer vergleichbaren Interessenlage getragene Kündigungsbegründung nach § 573 Abs. 3 BGB ausgesprochen, dass Tatsachen, die nur der näheren Erläuterung, Ergänzung, Ausfüllung sowie dem Beweis des geltend gemachten Kündigungsgrundes dienen, auf Verlangen des Mieters grundsätzlich noch im Prozess nachgeschoben werden können, jedenfalls aber dann nicht in dem Kündigungsschreiben erwähnt werden müssen, wenn sie dem Mieter bereits bekannt sind (Senatsurteil vom 27. Juni 2007 - VIII ZR 271/06, WuM 2007, 515, Tz. 25). Dem Zweck des Begründungserfordernisses, dem Mieter zum frühestmöglichen Zeitpunkt Klarheit über seine Rechtsposition zu verschaffen und ihn dadurch in die Lage zu versetzen, rechtzeitig alles Erforderliche zur Wahrung seiner Interessen zu veranlassen, wird deshalb im Allgemeinen Genüge getan, wenn das Kündigungsschreiben den Kündigungsgrund so bezeichnet, dass er identifiziert und von anderen Gründen unterschieden werden kann (Senatsurteil vom 27. Juni 2007, aaO, Tz. 23; BayObLG, WuM 1985, 50, 51 m.w.N.). Zugleich wird dadurch sichergestellt, dass die vom Schriftformerfordernis des § 568 Abs. 1 BGB erfasste Begründung nicht nachträglich ausgewechselt und die Kündigung, ohne dass sie mit neuer Begründung wiederholt wird, auf andere oder weitere Gründe gestützt wird (vgl. Senatsurteil vom 4. Februar 2009, aaO, Tz. 16).

37 (3) Hiernach genügt es zur formellen Wirksamkeit einer Kündigung, dass der Mieter anhand der Begründung des Kündigungsschreibens erkennen kann,

von welchem Mietrückstand der Vermieter ausgeht und dass er diesen Rückstand als gesetzlichen Grund für die fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs heranzieht, um mit Hilfe dieser Angaben die Kündigung auf ihre Stichhaltigkeit überprüfen und in eigener Verantwortung entscheiden zu können, wie er darauf reagieren will (Senatsbeschluss vom 22. Dezember 2003, aaO, unter II 2 b cc). Dem wird die von der Klägerin ausgesprochene Kündigung vom 21. Mai 2007 entgegen der Auffassung der Revision gerecht. Aus ihr ergeben sich für den Zeitraum von Mai 2004 bis April 2007 jeweils monatsbezogen aufgelistet die aus Sicht der Klägerin bestehenden Rückstände bei der Kaltmiete und den Nebenkostenvorauszahlungen sowie daran anschließend die jeweils summenmäßig aufaddierten Gesamtrückstände. Darüber hinausgehende Angaben waren nicht erforderlich.

38 cc) Hieran ändert entgegen der Auffassung der Revision nichts, dass der in der Kündigungserklärung zur Kaltmiete aufgeführte Rückstand den vom Berufungsgericht festgestellten Mietrückstand um fast das Doppelte überschritten hat, weil die Klägerin insbesondere davon ausgegangen war, an die für den Zeitraum von Dezember 2004 bis Dezember 2006 gewährte Mietminderung mangels Annahme durch die Beklagten nicht gebunden zu sein. Es entspricht verbreiteter und zutreffender Auffassung in der Instanzrechtsprechung und im Schrifttum, dass eine fehlerhafte Berechnung des Rückstandes auf die Wirksamkeit der Kündigung keinen Einfluss hat, wenn sich die darin enthaltene Rückstandsmitteilung nachträglich als falsch erweist, der angegebene Kündigungstatbestand bei richtiger Berechnung aber ebenfalls gegeben ist (juris PK-BGB/Mössner, aaO; Schmidt-Futterer/Blank, aaO; Flatow, aaO, S. 287; jeweils m.w.N.). Nichts anderes gilt hier.

39 Anhand der für die betreffenden Monate aufgelisteten Zahlungsrückstände konnten die Beklagten erkennen, in welcher Höhe die Klägerin jeweils Zah-

lungseingänge auf die geschuldeten Mieten verbucht hatte. Durch einfachen Abgleich mit den von ihnen erbrachten Zahlungen konnten sie weiter ermitteln, ob und in welcher Höhe aus Sicht der Klägerin Erfüllung eingetreten war, insbesondere ob die Klägerin auf ihre Mängelrügen ganz oder zumindest teilweise eingegangen war oder die von ihr selbst angebotene Minderung berücksichtigt hatte. Damit konnten die Beklagten - dem mit dem Begründungserfordernis verfolgten Zweck entsprechend - anhand der im Kündigungsschreiben zur Rückstandsbegründung mitgeteilten Auflistung der einzelnen Rückstände erkennen, von welchen kündigungsbegründenden Mietrückständen die Klägerin bei ihrem Kündigungsausspruch ausgegangen war, und diese Angaben auf ihre Stichhaltigkeit überprüfen, um in eigener Verantwortung zu entscheiden, wie hierauf zu reagieren war (vgl. Senatsbeschluss vom 22. Dezember 2003, aaO). Das genügt für die formelle Wirksamkeit der Kündigungserklärung. Bereits die formelle Wirksamkeit von zusätzlichen Anforderungen an ihre sachliche Berechtigung abhängig zu machen, würde dagegen nicht nur über den Zweck des Begründungserfordernisses hinausgehen, sondern - wie vorstehend unter II a bb (2) ausgeführt - zugleich mit dem verfassungsrechtlichen Anspruch des Kündigenden auf umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfung des von ihm geltend gemachten Kündigungsrechts in einem gerichtlichen Verfahren unvereinbar kollidieren (BVerfG, NJW 1998, aaO).

40 b) Rechtlich ebenfalls nicht zu beanstanden ist die Annahme des Berufungsgerichts, der Verzug der Beklagten mit der Entrichtung der Miete habe bei Ausspruch der Kündigung einen Betrag von zwei Monatsmieten erreicht (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b BGB).

41 Das Berufungsgericht hat rückständige offene Mietforderungen der Klägerin aus dem Zeitraum von Juli 2005 bis April 2007 in Höhe von 2.870,24 € festgestellt und diesen Betrag, der den zweifachen Betrag der mit monatlich

835 € geschuldeten Bruttomiete (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2008 - XII ZR 134/06, WM 2008, 1980, Tz. 31) übersteigt, seiner Beurteilung zum Kündigungsrecht der Klägerin zugrunde gelegt. Ohne Erfolg beanstandet die Revision, dass diese Feststellungen unter Verstoß gegen § 286 ZPO zustande gekommen seien.

42 aa) Das Berufungsgericht hat für die Berechnung der zum Zeitpunkt der Kündigungserklärung offenen Mietrückstände erst auf den Zeitraum ab Juli 2005 abgestellt, weil die Beklagten für die vorhergehende Zeit aufgrund bestehender Minderungsrechte, insbesondere aufgrund der nach Auffassung des Berufungsgerichts für die Zeit ab Dezember 2004 gewährten Minderung von 20 % der Kaltmiete, mit der Zahlung der Miete nicht in Rückstand geraten seien.

43 Hierbei ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, dass sich das Berufungsgericht für die Zeit von Dezember 2004 bis Juni 2005 darauf beschränkt hat, die von den Beklagten vorgenommene zehnprozentige Minderung auf die Kaltmiete lediglich als berechtigt zu unterstellen, ohne gleichzeitig eine durch die darüber hinausgehend gewährte Minderung eingetretene Überzahlung zu berücksichtigen. Zwar hätten die Beklagten nach den Feststellungen des Berufungsgerichts im Zeitraum von Dezember 2004 bis Juni 2005 die Miete bei Ansatz der von der Klägerin gewährten Minderungsquote um monatlich 56 € überzahlt. Das Bestehen eines daraus resultierenden Erstattungsanspruchs gemäß § 812 Abs. 1 BGB hat jedoch nicht automatisch eine Verminderung desjenigen Betrages zur Folge, mit dem die Beklagten im Sinne von § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b BGB in Verzug waren. Das Berufungsgericht hat - ohne dass die Revision dies angreift - keine Feststellungen getroffen, ob und zu welchem Zeitpunkt die Beklagten mit einer solchen Gegenforderung aufgerechnet haben. Das wäre aber unerlässlich gewesen, da eine Aufrechnung nach wirk-

samer Kündigung gemäß § 543 Abs. 2 Satz 3 BGB nur wirkt, wenn sie unverzüglich nach der Kündigung erklärt wird; die bloße Aufrechnungslage genügt demgegenüber nicht (Senatsurteil vom 15. April 1987 - VIII ZR 126/86, WM 1987, 932, unter II 1 b aa).

44 Entgegen der Auffassung der Revision kommt es auch nicht darauf an, dass das Berufungsgericht bei Beurteilung der nach seiner Auffassung für den Zeitraum von Dezember 2004 bis Dezember 2006 von der Klägerin anerkannten Mietminderung in anderem Zusammenhang irrtümlich nur von 24 Monaten und nicht, wie es richtig gewesen wäre, von 25 Monaten ausgegangen ist. Denn dies wirkt sich bei der vom Berufungsgericht gewählten Berechnungsmethode auf die Ermittlung des nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b BGB maßgeblichen Rückstandsbetrages nicht aus, so dass auch der von der Revision beanspruchte Abzug von 111 € außer Ansatz bleiben muss.

45 bb) Ohne Erfolg bleibt weiter die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe rechtsfehlerhaft ein Minderungsrecht der Beklagten aufgrund der eingetretenen Wasserschäden an Parkett und Decken für den Zeitraum von November 2005 bis Januar 2007 unberücksichtigt gelassen, weil es in gehörsverletzender Weise davon ausgegangen sei, die Beklagten hätten nicht bestritten, der Klägerin nach Oktober 2005 den Zutritt zu ihrer Wohnung zwecks Mängelbeseitigung verweigert zu haben. Ohnehin hätte die Berücksichtigung eines solchen Minderungsrechts nicht zur Folge gehabt, dass die Beklagten für den gesamten Zeitraum zusätzliche 125,25 € je Monat vom festgestellten Rückstandsbetrag hätte absetzen können. Denn das Berufungsgericht hat den genannten Minderungsbetrag von monatlich 111 € für die Monate bis Dezember 2006 ungeachtet eines Nachweises bestehender Mängel in Abzug gebracht. Da das Berufungsgericht - von der Revision unangegriffen - für diesen Zeitraum das Vorhandensein weiterer Mängel verneint hat, die eine über 125,25 € hi-

nausgehende Minderung hätten rechtfertigen können, hätte selbst auf der Grundlage der Revisionsangriffe für diese Monate allenfalls ein zusätzlicher Abzug von jeweils 14,45 € in Betracht kommen können.

46 Die Revisionserwiderung macht jedoch zutreffend geltend, dass noch nicht einmal für die Wasserschäden eine Minderung in Betracht kommt, weil die Auffassung des Berufungsgerichts rechtlich nicht zu beanstanden ist, die Beklagten hätten die behauptete und zu einem Ausschluss des Minderungsrechts führende unberechtigte Zutrittsverweigerung (vgl. Palandt/Weidenkaff, BGB, 69. Aufl., § 536 Rdnr. 37; MünchKommBGB/Häublein, aaO § 536 Rdnr. 32 m.w.N.) nicht bestritten. Denn die Klägerin hatte - was die Revision übersieht - bereits erstinstanzlich unter Beweisantritt sowie unter Vorlage einer Gesprächsnotiz und einer schriftlichen Aufforderung, Termine zur Abstimmung des weiteren Vorgehens sowie einer Schadensbeseitigung zu benennen, vorgetragen, dass der Beklagte zu 2 gegenüber der Klägerin erklärt habe, keine weiteren Termine zu wünschen und den Zutritt zu seiner Wohnung verweigern zu wollen. Demgegenüber haben sich die Beklagten darauf beschränkt, eine Ablehnung der Mängelbeseitigung schlicht zu bestreiten, ohne sich mit dem konkreten Sachvortrag der Klägerin und den von ihr vorgelegten Unterlagen in der gebotenen Weise auseinander zu setzen.

47 Es kann dahin stehen, ob das einfache Bestreiten der Beklagten nicht schon nach § 138 Abs. 2 ZPO unbeachtlich war. Jedenfalls begegnet es keinen rechtlichen Bedenken, wenn das Berufungsgericht das Parteivorbringen dahin gewürdigt hat, dass die Beklagten den von der Klägerin im Einzelnen vorgetragenen Inhalt der Kontaktaufnahmeversuche nicht in Abrede genommen hätten, sondern deren Bedeutung nur anders gewürdigt wissen wollten und deshalb nach Oktober 2005 unbestritten den zur Mängelbeseitigung erforderlichen Zu-

tritt zu ihrer Wohnung verweigert hätten. Ein solcher Schluss war jedenfalls möglich und hat nach den Umständen auch nahe gelegen.

48 cc) Die Revision ist im übrigen der Auffassung, dass sich die Beklagten weder im Zeitpunkt der Kündigung noch sonst in einem Mietzahlungsrückstand befunden hätten, weil ihnen ab Dezember 2005 ein Zurückbehaltungsrecht in Höhe von 22 % der Bruttomiete bis zu der frühestens im Januar 2007 erfolgten Beseitigung der von ihnen gerügten Mängel zugestanden habe. Das ist schon deshalb nicht richtig, weil ein solches Zurückbehaltungsrecht (§ 320 BGB) jedenfalls zum Kündigungszeitpunkt nicht mehr bestanden hätte und eine zurückbehaltene Miete, wie § 322 BGB zeigt, zwischenzeitlich nachzuzahlen gewesen wäre (Schmidt-Futterer/Eisenschmid, aaO, § 536 BGB Rdnr. 392).

49 c) Die von den Beklagten am 31. August 2007 geleistete Zahlung von 2.755,50 € hat nicht ausgereicht, um den vom Berufungsgericht festgestellten fälligen Mietrückstand von 2.870,24 € zu tilgen und auf diese Weise gemäß § 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB eine nachträgliche Unwirksamkeit der Kündigung herbeizuführen. Das gilt umso mehr, als die Zahlung zugleich die fällige Entschädigung nach § 546a Abs. 1 BGB hätte umfassen müssen. Auch diese Entschädigung haben die Beklagten aber nicht in voller Höhe geleistet, sondern monatlich

um 55 € gemindert, obgleich nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts ein Minderungsrecht insoweit nicht (mehr) bestanden hat.

Ball Dr. Milger Dr. Achilles

Dr. Schneider Dr. Bünger

Vorinstanzen:
AG Leipzig, Entscheidung vom 30.06.2008 - 167 C 5138/07 -
LG Leipzig, Entscheidung vom 18.03.2009 - 01 S 372/08 -