

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZR 254/95

vom

11. Juni 1997

in dem Rechtsstreit

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 11. Juni 1997 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Zysk, Dr. Hahne, Sprick und Weber-Monecke

beschlossen:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 20. September 1995 wird nicht angenommen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 241.500 DM.

Gründe:

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision hat im Endergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg (vgl. § 554 b ZPO in der Auslegung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79 - BVerfGE 54, 277).

a) Der Umstand, daß sich das Original des Mietvertrages nicht mehr bei den Akten befindet, rechtfertigt die Rüge fehlenden Tatbestandes nicht. Der Kläger hat ausweislich der Sitzungsniederschrift vom 20. September 1995 "den Einheitsmietvertrag vom 1. Juni 1992" überreicht. Darin liegt zugleich die - vom Beklagten auch nach Aushändigung von Ab-

schriften nicht bestrittene - Behauptung des Klägers, der Inhalt des geschlossenen Vertrages sei mit dem Inhalt des der Klageschrift beigelegten Exemplars des Einheitsmietvertrages vom 1. Juni 1992, auf das die angefochtene Entscheidung Bezug nimmt, identisch.

b) Gewährleistungsansprüche und Zurückbehaltungsrechte des Beklagten wegen der Mängel hat das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht verneint, auch wenn die Begründung, diese seien der Höhe nach nicht hinreichend dargelegt, die Entscheidung nicht zu tragen vermag.

Da die Minderung des Mietzinses nach § 537 BGB kraft Gesetzes eintritt, genügt der Mieter seiner Darlegungslast mit der Darlegung eines konkreten Sachmangels. Das Maß der Gebrauchsbeeinträchtigung (und damit einen bestimmten Minderungsbetrag) braucht er nicht vorzutragen; diesen hat das Gericht ggf. unter Heranziehung eines Sachverständigen zu klären (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 1991 - XII ZR 47/90 - BGHR BGB § 537 Abs. 1 Mietzinsminderung 1).

Außerdem steht dem Mieter wegen seines Erfüllungsanspruchs auf Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes die Einrede aus § 320 BGB zu, die einen Verzug auch dann ausschließen kann, wenn er das Zurückbehaltungsrecht nicht ausdrücklich geltend gemacht hat (vgl. BGHZ 84, 42, 44 ff.; Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 2. Aufl. IV 176; Emmerich/Sonnenschein, Miete 6. Aufl. § 537 Rdn. 17).

Um den hier allein noch streitigen Mietzins für September und Oktober 1993 zu mindern und einen die fristlose



Kündigung rechtfertigenden Verzug mit zwei Monatsmieten auszuschließen, hätten die Mängel zum jeweils maßgebenden Zeitpunkt aber schon vorhanden sein müssen. Dies hat der Beklagte nicht dargelegt. Er hat sich erstmals in seiner Berufungsbegründung vom 7. März 1995 auf Mängel berufen und in zeitlicher Hinsicht lediglich vorgetragen, sie dem Kläger erstmals im Juni 1994 angezeigt zu haben.

Da die fristlose Kündigung, die hier in der Erhebung der im Februar 1994 zugestellten Räumungsklage zu sehen ist, das Mietverhältnis beendet hat, kann der Beklagte aus nach diesem Zeitpunkt aufgetretenen Mängeln der Mietsache keine Rechte herleiten.

Blumenröhr

Zysk

Hahne

Sprick

Weber-Monecke