

# Landgericht Berlin

## HINWEISBESCHLUSS

§ 573 BGB; § 522 ZPO

- 1. Der lediglich fahrlässige Zahlungsverzug des Mieters mit laufenden Mietzahlungen in Höhe von 1.204,82 EUR rechtfertigt den Ausspruch einer ordentlichen Kündigung - unabhängig von der Höhe der monatlich geschuldeten Miete - bei einem zuvor langjährig unbeanstandet geführten Mietverhältnis gemäß §§ 573 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB zumindest dann nicht, wenn der Vermieter den Ausgleich des Zahlungsrückstandes vor Ausspruch der Kündigung nicht angemahnt hat.**
- 2. Die Darlegungs- und Beweislast für Zugang einer Mahnung trägt im Rahmen des § 573 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB der Vermieter.**

LG Berlin, Hinweisbeschluss vom 03.02.2017, Az.: 67 S 395/16

### **Tenor:**

Die Kammer beabsichtigt, die Berufung als offensichtlich unbegründet im Beschlusswege zurückzuweisen.

### **Gründe:**

I.

Die Berufung ist gemäß § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO zurückzuweisen, da sie offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat und auch die sonstigen Voraussetzungen des § 522 Abs. 2 ZPO vorliegen.

Die Kammer hat in der Sache zu entscheiden, auch wenn die Berufungsbegründungsschrift und die Abschriften jeweils nicht unterschrieben sind. Ausreichend ist der handschriftliche Namenszug auf der vorab per Telefax eingegangenen Berufungsbegründungsschrift (vgl. Heßler, in: Zöller, ZPO, 31. Aufl. 2016, § 520 Rz. 7, 8, jeweils m. w. N.), die die Kammer noch als eigenständige und hinreichende Unterschrift des Prozessbevollmächtigten der Kläger wertet. Gemessen daran ist die Berufung zulässig.

Das Amtsgericht hat die Räumungsklage zutreffend abgewiesen, da die zwischen den Parteien allein noch im Streit stehende ordentliche Kündigung das Mietverhältnis nicht beendet hat. Dagegen vermag die Berufung nichts zu erinnern.

Soweit sie auf die von den Beklagten geleistete Schonfristzahlung abhebt, ist diese für die rechtliche Beurteilung der Kündigung sowohl auf der Tatbestandsebene des § 573 Abs. 2 Nr. 1 BGB als auch gemäß § 242 BGB ausnahmslos unbeachtlich (vgl. Kammer, Urt. v. 16. Juni 2016 - 67 S 125/16, ZMR 2016, 695, juris Tz. 5-11) und davon abgesehen allenfalls geeignet, Rechtsfolgen zulasten des Vermieters im Falle der Wirksamkeit der Kündigung zu begründen. Diese aber hat das Amtsgericht im Rahmen der gebotenen Einzelfallprüfung mangels Erheblichkeit der den Beklagten zu Last gelegten

Pflichtverletzung im Ergebnis zutreffend verneint, da die absolute Höhe des Kündigungsrückstandes von 1.204,82 EUR, die Besonderheiten des Zahlungsverlaufs, der von den Klägern nicht widerlegte Verschuldensgrad bloßer Fahrlässigkeit, die beanstandungsfreie Dauer des zum Zeitpunkt des Kündigungsausspruchs bereits seit knapp 15 Jahre währenden Mietverhältnisses und der von den Klägern unterlassene Ausspruch einer vorherigen Mahnung der Pflichtverletzung der Beklagten nicht das hinreichende Gewicht verliehen haben, um ein berechtigtes Interesse der Kläger zur Beendigung des Mietverhältnisses gemäß § 573 Abs. 2 Nr. 1 BGB oder nach der Generalklausel des § 573 Abs. 1 BGB zu begründen.

Soweit die Kläger nunmehr im Rahmen der Berufung erstmals behaupten, das Mietverhältnis sei in der Vergangenheit belastet gewesen, rechtfertigt das keine ihnen günstigere Beurteilung. Denn das zur Begründung herangezogene Räumungsverfahren vor der Zivilkammer 63 betraf keinen Zahlungsverzug der Beklagten, sondern eine von diesen erstattete Strafanzeige, und endete überdies mit der rechtskräftigen Abweisung der damaligen Räumungsklage der Kläger. Davon ausgehend kann dahinstehen, ob das Vorbringen der Kläger zum bisherigen Verlauf des Mietverhältnisses nicht auch deshalb unerheblich war, da der von ihnen behauptete bisherige Verlauf des Mietverhältnisses in der Kündigungserklärung entgegen § 573 Abs. 3 Satz 1 BGB keine Erwähnung gefunden hat (vgl. Kammer, Urt. v. 29. November 2016 - 67 S 329/16, WuM 2017, 26, juris Tz. 5).

Nichts anderes folgt aus der ohne nähere Substantiierung erfolgten Behauptung der Kläger, die Beklagten vor Ausspruch der Kündigung angemahnt zu haben. Denn sie sind insoweit mangels Beweisantritts beweisfällig geblieben. Die Beweislast für den Zugang der Mahnung oblag insoweit - anders als bei den §§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3, 286 Abs. 4 BGB (vgl. dazu Kammer, Beschl. v. 13. Oktober 2016 - 67 S 285/16 GE 2016, 1507, juris Tz. 8) - ihnen und nicht den beklagten Mietern, da das Bestehen belastender oder das Nichtbestehen entlastender Umstände im Rahmen der §§ 573 Abs.1, Abs. 2 Nr. 1 BGB anspruchsbegründend ist (vgl. Kammer, a. a. O., Tz. 25). Soweit die Berufung rügt, der erfolglose Ausspruch einer Mahnung sei keine - formelle - Wirksamkeitsvoraussetzung für eine ordentliche Kündigung, trifft das zu. Darauf indes hat das Amtsgericht auch nicht abgestellt. Es hat stattdessen im Ergebnis zutreffend erkannt, dass in bestimmten Fallgestaltungen im Rahmen der materiellen Begründetheit der Kündigung erst die Missachtung einer vorherigen Mahnung geeignet ist, der Pflichtverletzung des Mieters das für die Kündigung erforderliche zusätzliche Gewicht zu verleihen (vgl. BGH, Urt. v. 28. November 2007 - VIII ZR 145/07, NJW 2008, 508 Tz 28; Kammer, Beschl. 20. Oktober 2016 - 67 S 214/16, WuM 2016, 741, juris Tz. 7). So liegt der Fall hier.

II.

Die Kläger erhalten Gelegenheit zur Stellungnahme binnen 2 Wochen, auch zur Frage, ob die Berufung vor dem Hintergrund des erteilten Hinweises zurückgenommen wird. Auf die damit verbundene Kostenreduzierung gemäß Nr. 1222 KV weist die Kammer vorsorglich hin.