
Datum: 03.06.2009
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 10. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 10 S 241/08
ECLI: ECLI:DE:LGK:2009:0603.10S241.08.00

Vorinstanz: Amtsgericht Köln, 217 C 79/08

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des
Amtsgerichts Köln – 217 C 79/08 – vom 24.06.2008
abgeändert und wie folgt
neu gefasst:

Die Beklagten werden verurteilt, als Gesamtschuldner
die im zweiten Obergeschoss des Hauses
W-Straße in #####1 Köln gelegene
Wohnung, bestehend aus 6 Zimmern, Küche, Diele,
Bad, Gäste-WC, sowie den dazugehörigen Kellerraum
zu räumen und geräumt an die Klägerin
herauszugeben.

Den Beklagten wird eine Räumungsfrist bis zum
30.11.2009 gewährt.

Die Kosten des Rechtsstreits werden den Beklagten
als Gesamtschuldnern auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von der Darstellung eines Tatbestands wird gem. den §§ 540 II,
313 a I 1, 542 I, 543, 544 ZPO, 26 Nr. 8 EGZPO abgesehen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :	1
Die zulässige Berufung der Klägerin gegen das oben genannte, klageabweisende Urteil des Amtsgerichts hat in der Sache Erfolg.	2
Die Beklagten sind als Gesamtschuldner gem. den §§ 546 I, 985 BGB verpflichtet, die im Tenor dieses Urteils genannten Räumlichkeiten zu räumen und geräumt an die Klägerin herauszugeben. Das zwischen den Parteien begründete Mietverhältnis ist aufgrund der Kündigungserklärung der Klägerin vom 05.09.2007 beendet worden.	3
Die vorgenannte Kündigung ist zwar nicht als fristlose Kündigung wirksam – insoweit wird zur Vermeidung überflüssiger Wiederholungen auf die zutreffenden, nicht ergänzungsbedürftigen und von der Klägerin im Berufungsverfahren auch nicht angegriffenen Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen - , wohl aber – entgegen dem angefochtenen Urteil – als ordentliche Kündigung, die hilfsweise erklärt worden ist. Die Kündigungsfrist ist abgelaufen.	4
Indem die Beklagten für August 2007 keine Miete zahlten und indem sie für September 2007 133.- € weniger als die Vertragsmiete zahlten, haben sie ihre vertraglichen Pflichten im Sinne von § 573 II Nr. 1 BGB schuldhaft nicht unerheblich verletzt; dies rechtfertigt die von der Klägerin – hilfsweise – ausgesprochene ordentliche Kündigung.	5
Die Nichtzahlung von Mieten in einem Umfang, der sogar die fristlose Kündigung rechtfertigen würde, stellt nach zutreffender, allgemein anerkannter Auffassung dem objektiven Gewicht nach eine nicht unerhebliche Vertragsverletzung im vorgenannten Sinne dar. Dieser Fall liegt hier vor: Die Beklagten haben für zwei aufeinander folgende Monate die Miete nicht, bzw. nicht vollständig gezahlt, und der Gesamtrückstand übersteigt eine volle Monatsmiete (§ 543 II 1 Nr. 3 a BGB in Verbindung mit § 569 III Nr. 1 S. 1 BGB).	6
Dass die Beklagten die Miete für August 2007 nicht zahlten und die Miete für September 2007 nur unvollständig zahlten, geschah ohne rechtlichen Grund, damit vertragswidrig.	7
Dass die Beklagten die Miete für August 2007 nicht zahlten, beruhte, wie sich aus ihrem Schreiben vom 30.07.2007 ergibt, darauf, dass sie eine "rückwirkende Minderung" ab März 2007 um jeweils 20 % der Vertragsmiete praktizierten. Rechtlich stellt das eine Aufrechung dar mit einem Bereicherungsanspruch auf Rückzahlung vermeintlich zu viel gezahlter Mietanteile für die fünf Monate März bis einschließlich Juli 2007 in Höhe von jeweils 20 % der	8

Vertragsmiete, damit insgesamt entsprechend einer vollen Monatsmiete. Dass die Beklagten für September 2007 133.- € weniger als die Vertragsmiete zahlten, beruhte, wie sich aus ihrem Schreiben vom 27.08.2007 ergibt, darauf, dass sie für diesen Monat eine Minderung um 10 % geltend machten. Im vorgenannten Zeitraum – März bis Juli 2007 sowie September 2007 bestand indes kein Mangel der vermieteten Wohnung mehr, der die Beklagten zur Mietminderung berechtigt hätte. Der zunächst gegebene Mangel, die im Oktober 2006 festgestellte Durchfeuchtung einer Wand mit Schimmelbildung in dem von der Beklagten zu 1) als Arbeitszimmer genutzten Raum aufgrund einer Leitungsundichtigkeit im Nachbarhaus wurde – auch nach dem Vortrag der Beklagten – im Zeitraum von Mitte Dezember 2006 bis Anfang Februar 2007 behoben; dem entsprechend hat die Beklagte zu 1) Ende Februar 2007 ihr Arbeitszimmer auch wieder "eingeräumt", namentlich ihre Bücher in die Regale zurück gestellt. Soweit es nach Darstellung der Beklagten im Arbeitszimmer auch in der Folgezeit ab März 2007 stechend, die Schleimhäute reizend roch und im Juli 2007 eine Kontamination des Arbeitszimmers mit Schimmel festgestellt wurde, beruhte dies – jedenfalls ganz überwiegend – nicht auf dem Zustand der Bausubstanz des Zimmers, sondern darauf, dass die Bücher der Beklagten zu 1) von Schimmel befallen waren. Dies ergibt sich zwanglos aus den von den Beklagten seinerzeit veranlassten Untersuchungen, namentlich den gutachterlichen Stellungnahmen des Sachverständigen Dr. T. An der Bausubstanz wurde lediglich eine geringfügige Schimmelbelastung im Bereich einer Fuge im Übergang zwischen Boden und Wand festgestellt, die indes als solche ihrem Gewicht nach keine Minderung rechtfertigt.

Dass die Bücher der Beklagten zu 1) von Schimmel befallen waren, ist aus Rechtsgründen kein Mangel, der die Beklagten zur Minderung berechtigte. Denn Mietsache war die Wohnung, die als solche, wie vorgenannt, mit Ausnahme der geringfügigen Schimmelbildung an der Fuge, mangelfrei war. Der Schimmelbefall der Bücher stellt sich demgegenüber rechtlich als so genannter Mangelfolgeschaden dar, weil nämlich der ursprünglich gegebene Mangel der Wohnung, die Durchfeuchtung der Wand mit Schimmelbildung, auf die Bücher der Beklagten zu 1) übergegriffen hatte. Für diesen Mangelfolgeschaden aber haftet die Klägerin nicht. Die Voraussetzungen der insoweit einschlägigen Vorschrift des § 536 a I BGB sind nicht erfüllt: Die Klägerin hat den Mangel – dessen Ursache eine im Nachbarhaus aufgetretene Leitungsundichtigkeit war – nicht zu vertreten. Die Beklagten haben auch nicht dargetan, noch ist sonst ersichtlich, dass die Klägerin mit der Mangelbehebung in Verzug geraten wäre und dass deshalb der Schimmel von der Wand auf die Bücher der Beklagten zu 1) übergegriffen hätte.

9

Die Beklagten handelten schließlich – entgegen der Auffassung des Amtsgerichts - auch schuldhaft, als sie die Miete für August 2007 nicht und die Miete für September 2007 nur teilweise zahlten. Allerdings befanden sich die Beklagten – entgegen der diesbezüglichen Rüge der Klägerin – in einem Irrtum darüber, dass sie rechtlich verpflichtet waren, für die Monate März bis Juli 2007 und für September 2007 jeweils die volle Vertragsmiete zu zahlen. Für die ansonsten nur in Betracht kommende Annahme, die Beklagten könnten positiv gewusst haben, dass sie nicht zur Minderung berechtigt waren, gibt es keine Anhaltspunkte.

10

Der Irrtum der Beklagten über ihre Pflicht zur vollständigen Mietzahlung war indes nicht unverschuldet.

11

In diesem Zusammenhang ist zunächst in tatsächlicher Hinsicht zu berücksichtigen, dass die Beklagten, als sie die Mieten für August und September 2007 nicht, bzw. nicht vollständig zahlten, bereits wussten, dass die – jedenfalls ganz überwiegende - Ursache für die fortbestehende Geruchsbelastung im Arbeitszimmer nicht die Wohnung als solche war, sondern das Übergreifen des Schimmels auf die eingebrachten Sachen, namentlich die

12

Bücher. Das ergibt sich mit Deutlichkeit aus den von den Beklagten selbst als Anlagen B 7 und B 8 vorgelegten gutachterlichen Stellungnahmen des Sachverständigen Dr. T vom 13., bzw. 24.07.2007; diesen Sachverständigen hatten die Beklagten eingeschaltet, um zu ermitteln, worauf der fortdauernd schlechte Geruch in dem Arbeitszimmer beruhte.

Unterstellt, die Beklagten haben, wozu sie verpflichtet waren, die vorgenannten Erkenntnisse in tatsächlicher Hinsicht ihren rechtlichen Beratern, nämlich zunächst dem Mieterverein und sodann ihren nunmehrigen Prozessbevollmächtigten, zutreffend weitergegeben, so beruhte die durchgeführte Mietminderung auf einer rechtlichen Fehleinschätzung. Insoweit kann auf das oben Gesagte verwiesen werden. Diese rechtliche Fehleinschätzung wäre bei sorgfältiger Prüfung vermeidbar gewesen. Die Beklagten müssten sich die fahrlässig unrichtige rechtliche Einschätzung über § 278 BGB wie eigenes Verschulden zurechnen lassen (vgl. hierzu Blank in Schmidt-Futterer, Mietrecht, 9. Aufl., § 543 BGB, RN 100 f.). 13

Sollte die unrichtige rechtliche Beurteilung durch den Mieterverein, bzw. die Prozessbevollmächtigten der Beklagten darauf beruht haben, dass die Beklagten ihre rechtlichen Berater in tatsächlicher Hinsicht nicht zutreffend, insbesondere nicht vollständig informiert hätten, läge das Verschulden der Beklagten in dieser unzureichenden Informationserteilung. 14

Haben nach alledem die Beklagten ihre vertraglichen Pflichten im Sinne von § 573 II Nr. 1 BGB schuldhaft nicht unerheblich verletzt, so beseitigt der Umstand, dass die Beklagten die für August und September 2007 nicht, bzw. nicht vollständig gezahlten Mieten am 12.09.2007 – unter Vorbehalt - nachzahlten, den durch die Vertragspflichtverletzung gesetzten Kündigungsgrund nicht. Zu Recht weist die Klägerin in diesem Zusammenhang darauf hin, dass eine unter Vorbehalt erfolgte Mietnachzahlung innerhalb der Schonfrist – wie hier – sogar als Indiz für eine nicht unerhebliche Pflichtverletzung gewertet werden kann. Was die Motivation der Nachzahlung vom 12.09.2007 angeht, ergibt sich aus dem eigenen Vortrag der Beklagten, dass die Nachzahlung nicht etwa deswegen erfolgte, weil die Beklagten nunmehr – nach Erhalt der Kündigung – eingesehen gehabt hätten, dass das von ihnen reklamierte Minderungsrecht tatsächlich nicht bestand; dann wäre auch der Vorbehalt nicht verständlich gewesen, unter den die Nachzahlung gestellt wurde. Vielmehr erfolgte die Nachzahlung, "um guten Willen zu zeigen" und um – durchaus im eigenen Interesse – die Angelegenheit nicht weiter eskalieren zu lassen, namentlich um die Chance zu erhalten, mit der Klägerin doch noch zu einem Einvernehmen zu gelangen. Das aber stellt keine Motivation dar, die den vorangegangenen Pflichtverstoß in wesentlich milderem Licht erscheinen lassen würde. 15

Der Inhalt des – nicht nachgelassenen – Schriftsatzes der Beklagten vom 11.05.2009 gibt der Kammer keine Veranlassung zu einer vom Vorgesagten abweichenden, den Beklagten günstigeren Entscheidung, ebenso wenig zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung. Soweit die Beklagten mit diesem Schriftsatz darauf abstellen, dass das gesamte Arbeitszimmer schlecht gerochen und von Schimmelpilzsporen befallen gewesen sei, besagt das – erkennbar – nichts über die Ursache. Soweit die Beklagten des weiteren – erstmals im hiesigen Rechtsstreit – behaupten, die Ursache der ab März 2007 fortbestehenden Geruchsbeeinträchtigung habe darin gelegen, dass die Klägerin die durchfeuchtete und von Schimmel befallene Wand zum Nachbarhaus nur unvollständig habe sanieren lassen, geht dies fehl. Diese Behauptung wird nämlich – unter Zugrundelegung der eigenen Darstellung der Beklagten – durch den tatsächlichen Geschehensablauf widerlegt: Denn danach ist das Arbeitszimmer jedenfalls seit Anfang Januar 2008 wieder in einem ordnungsgemäßen Zustand, namentlich frei von Geruchsbeeinträchtigungen. Das aber wäre 16

nicht vorstellbar, wenn die durchfeuchtete Wand in Teilen weiterhin von nicht beseitigtem Schimmel befallen wäre, wie die Beklagten nunmehr behaupten; eine – nochmalige – Sanierung der Bausubstanz des Zimmers ist – unstreitig – nicht erfolgt.

Die Kammer hat den Beklagten in Anwendung von § 721 I ZPO eine Räumungsfrist bis Ende November 2009 gewährt, und hierbei – auch unter Abwägung gegenüber dem Interesse der Klägerin an raschem Rückerhalt der Wohnung – insbesondere berücksichtigt, dass die Beklagten durch ihr erhebliches berufliches Engagement in der Suche nach einer Ersatzwohnung beschränkt sind. 17

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 I ZPO. 18

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 7 und 10, (711 S. 1), 713 ZPO. 19

Streitwert für das Berufungsverfahren: 15.360.- € (entsprechend einer Jahresnettomiete) 20