# Oberlandesgericht Düsseldorf, I-10 U 18/02

| | |
|---|---|
| **Datum:** | 30.03.2003 |
| **Gericht:** | Oberlandesgericht Düsseldorf |
| **Spruchkörper:** | 10. Ziviilsenat |
| **Entscheidungsart:** | Urteil |
| **Aktenzeichen:** | I-10 U 18/02 |
| **ECLI:** | ECLI:DE:OLGD:2003:0330.I10U18.02.00 |

**Tenor:**

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 16. November 2001 verkündete Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Krefeld teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Das Teilversäumnisurteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts

Krefeld vom 12. März 2001 wird aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Klägerin zu tragen. Hiervon ausgenommen sind die durch die Säumnis des Beklagten zu 2) im ersten Rechtszug entstandenen Kosten, die diesem zur Last fallen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

## E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e 1

Der zulässigen Berufung kann der Erfolg in der Sache nicht versagt bleiben. 2

Die Klage, mit der die Klägerin die Bezahlung rückständigen Mietzinses für das Jahr 1996 nebst Zinsen begehrt, ist auch in der vom Landgericht zuerkannten Höhe unbegründet mit der Folge, dass sie insgesamt abzuweisen ist. 3

Es kann dahinstehen, ob die Beklagten im Mietjahr 1996 berechtigt waren, wegen der von ihnen behaupteten, erheblichen Mängel die Miete gemäß § 537 BGB a.F. auf 0 zu mindern oder ob ein derartiges Recht in entsprechender Anwendung des § 539 BGB a.F. verwirkt war. Denn die Klägerin hat diese Minderung jahrelang widerspruchslos hingenommen und damit 4

ihrerseits einen Anspruch auf Nachzahlung rückständiger Miete verwirkt, § 242 BGB.

I. 5

Eine Verwirkung kommt nach allgemeinen Grundsätzen in Betracht, wenn der Berechtigte ein Recht längere Zeit nicht geltend macht, obwohl er dazu in der Lage wäre, und der Verpflichtete sich mit Rücksicht auf das gesamte Verhalten darauf einrichten durfte und eingerichtet hat, dass dieser sein Recht auch in Zukunft nicht mehr geltend machen werde (vgl. hierzu: Palandt/Heinrichs, BGB, 61. Aufl., § 242 Rdnr. 87 m.w.N.). Insofern gilt für Mietzinsrückstände nichts anderes als für andere Forderungen. Vielmehr spricht gerade bei derartigen, in der Regel monatlich fällig werdenden Ansprüchen vieles dafür, an das sog. Zeitmoment keine strengen Anforderungen zu stellen. Denn so wie ein Mieter das Recht zur Mietzinsminderung entsprechend § 539 BGB a.F. verwirkt, wenn er in Kenntnis des Mangels den vollen Mietzins weiterhin vorbehaltlos zahlt (vgl. BGH NJW 1997, 2674), verwirkt auch der Vermieter sein Recht auf den Mietzins, wenn der Mieter den Mietzins mindert und der Vermieter dies längere Zeit widerspruchslos hinnimmt (vgl. hierzu: OLG Hamburg ZMR 1999, 328, 329; LG Gießen ZMR 2001, 801, 802; LG Köln WM 2001, 79; Sternel, Mietrecht Aktuell, 3. Aufl., Rdnr. 414; Wichert ZMR 2000, 65, 68). In diesem Zusammenhang kann offen bleiben, ob bereits die widerspruchslose Duldung einer Minderung über 6 Monate zum Verlust einer Mietzinsforderung führen kann (so: AG Gießen ZMR 2001, 801). Denn das für die Verwirkung erforderliche Zeitmoment ist jedenfalls bei der widerspruchslosen Hinnahme einer Minderung über mehrere Jahre gegeben. So liegt der Fall hier. 6

1. Die Beklagten hatten den Mietzins wegen der von ihnen behaupteten Mängel bereits in der Zeit von Juni bis August 1993 teilweise gemindert, ehe sie ab September 1993 die Mietzinszahlung einstellten. Dies hatte die Klägerin zum Anlass genommen, das Mietverhältnis fristlos zu kündigen und die Beklagten auf Räumung des Mietobjekts klageweise in Anspruch zu nehmen (4 C 68/94 AG Nettetal). Im Verlauf dieses Verfahrens zahlten die Beklagten im Januar 1994 einmalig 4.000 DM und die Januarmiete mit 2.456 DM. Alsdann stellten sie wiederum jegliche Zahlung bis zur vertraglich vereinbarten Beendigung des Mietverhältnisses am 31.07.2000 ein. Der Räumungsrechtsstreit wurde von der Klägerin gleichwohl nicht weiter betrieben, weil die Parteien - ohne Erfolg - über den Ankauf des Hausgrundstücks durch den Beklagten zu 1) verhandelten. Erst mit Schreiben vom 18.01.2000 (Bl. 51 GA) kündigte die Klägerin das Mietverhältnis erneut fristlos wegen "Zahlungsrückständen", hilfsweise fristgemäß zum 31.07.2000. Klage wegen der Mietzinsrückstände 1996 erhob sie erst kurz vor Ablauf der 4-jährigen Verjährungsfrist (§ 197 BGB) zum 31.12.2000 mit Klageschrift vom 23.11.2000. Bei diesem Geschehensablauf ist das für die Verwirkung erforderliche Zeitmoment unzweifelhaft gegeben. 7

2. Dass für die Verwirkung weiterhin erforderliche Umstandsmoment ist ebenfalls nicht von der Hand zu weisen. Es liegen besondere Umstände vor, aufgrund derer die Beklagten als Mieter sich nach Treu und Glauben darauf einrichten durften und eingerichtet haben, dass die Klägerin ihre Rechte nicht mehr geltend machen wird. Der Klägerin war spätestens seit dem Vorprozess im Jahre 1994 bekannt, dass die Beklagten jegliche Mietzinszahlungen wegen der von ihnen behauptete Mängel des Mietobjektes ablehnten. Die ausbleibenden Mietzinszahlungen ab 1994 verdeutlichten ihr, dass sich am Standpunkt der Beklagten nichts geändert hatte. Dem Verlangen der Beklagten auf Beseitigung der Mängel kam sie nicht nach, weil sie sich hierzu nicht verpflichtet fühlte. Dem hätte es entsprochen, dass sie die nach ihrer Ansicht berechtigten Mietzinsforderungen zeitnah gegen die Beklagten klageweise durchsetzt. Dies hat sie indes unterlassen. Damit vermittelte sie den Beklagten den Eindruck, dass sie sich mit der Situation abgefunden hatte und wegen der mangelnden 8

Gebrauchstauglichkeit der Mieträume die Minderung akzeptierte. Das gilt umso mehr, als die Klägerin wegen der Forderungen aus 1993 bis 1995 den Verjährungseintritt hinnahm und während der nachfolgenden Jahre kurz vor Ende der vereinbarten Mietzeit im Jahr 2000 die ausbleibenden Mietzinszahlungen nicht zum Anlass nahm, um etwa den Räumungsrechtsstreit wieder aufzunehmen, den Mietzins einzufordern oder erneut wegen der aus ihrer Sicht berechtigten, rückständigen Mietzinsforderungen das Mietverhältnis fristlos zu kündigen. Demgegenüber kann sich die Klägerin nicht mit Erfolg darauf berufen, sie hätte wegen der Verhandlungen über einen Ankauf des Hausgrundstücks durch den Beklagten zu 1) die Einforderung der gegebenenfalls in den Kaufpreis einzubeziehenden Miete "zunächst" unterlassen. Dieses Verhalten mag für einige Monate erklärlich erscheinen, ist aber angesichts eines Mietzinsvolumens - bei Gebrauchstauglichkeit der Mieträume - von jährlich 29.472 DM (12 x 2.456 DM) bei jahrelang ausbleibender Mietzahlung nur vor dem Hintergrund einer Akzeptanz der Minderung nachvollziehbar. Überdies hat die Klägerin nicht substantiiert dargelegt, dass nach 1995 noch konkret über einen Verkauf des Grundstücks verhandelt wurde. Nach dem Vorbringen der Beklagten wurden die Verhandlungen 1995 ergebnislos abgebrochen (Bl. 68 GA); erstmals im Kündigungsschreiben vom 18.01.2000 habe die Klägerin ihr seinerzeitiges Verkaufsangebot wieder aufgegriffen (Bl. 51 GA). Dem ist die Klägerin nicht entgegengetreten. Ihr Vorbringen, die "Verhandlungen hätten sich jahrelang hingezogen" (Bl. 145 GA), ist ohne Substanz (vgl. zur Darlegungslast des Gläubigers: BGH NJW 1958, 1188, 1189) und damit unbeachtlich. Die Beklagten konnten nach alledem darauf vertrauen, dass die Klägerin Mietzinsansprüche aus dem Jahre 1996 nicht mehr verfolgen wird. Der nunmehrigen Geltendmachung steht der Verwirkungseinwand entgegen.

II. 9

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 344, 708 Nr. 10, 713 ZPO. 10

Die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. 11

Streitwert: 25.632 DM (= 13.105,43 EUR). 12

---

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE