

Wer war zuerst da: Kündigung oder Zahlung?

1. Die Kündigung wird nur unwirksam, wenn der Vermieter vor deren Zugang vollständig befriedigt wird (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BGB).

2. Die Zahlung einen Tag nach Zugang der Kündigung ist nicht mehr „rechtzeitig“.

LG Bamberg, Urteil vom 28.03.2024 – 45 O 600/23 Miet, Volltext: IMRRS 2024, 1177

BGB §§ 242, 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3, § 543 Abs. 2 Satz 2

Problem/Sachverhalt

Der beklagte Gewerberaummieter geriet mit den Mieten Mai und Juni 2023 in Zahlungsrückstand. In den vorangegangenen sechs Kalendermonaten zahlte er drei Monatsmieten unpünktlich. Auf telefonische (Ab-)Mahnung des Vermieters vom 26.06., der auf unverzüglichen Zahlungsausgleich mit Eilüberweisung bestand, ging bis 28.06. keine Miete ein. Der Vermieter kündigte am 28.06. fristlos, ersatzweise fristgemäß mit Kurierzustellung am gleichen Tag um 16.00 Uhr. Am 29.06.2023 gingen die verspäteten Mieten Mai und Juni 2023 (um 09.41 Uhr) auf dem Vermieterkonto ein. Nach dem Mietvertrag ist für die Rechtzeitigkeit der Mietzahlung der Geldeingang auf dem Vermieterkonto maßgeblich (Rechtzeitigkeitsklausel). Der Mieter widerspricht der Kündigung und beruft sich u. a. auf Rechtsmissbräuchlichkeit („Änderungskündigung“). Der Vermieter erhebt Klage auf Feststellung, dass das Mietverhältnis beendet sei.

Entscheidung

Mit Erfolg! Nach Widerspruch des Mieters gegen die Kündigung besteht ein Feststellungsinteresse über Bestand oder Entfall des Mietverhältnisses. In der Hauptsache ist das Mietverhältnis durch die fristlose Kündigung beendet und hat sich auch nicht verlängert. Beide Katalogtatbestände des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 a, b BGB wurden erfüllt. Dieser Verzug ist auch zu vertreten, da die verspätete Mietzahlung im eigenen Risikobereich des Mieters lag. Die telefonische (Ab-)Mahnung, die **keinem Schriftformerfordernis unterliegt**, zeigt, dass verspätete Mietzahlungen nicht mehr länger hingenommen würden, da auf unverzügliche Zahlung bestanden wurde. Etwaige Versäumnisse des Mieters, wie Personalengpässe, hat der Mieter zu vertreten. Der Mieter hat als Teilnehmer am Geschäftsverkehr für eine **funktionsfähige Buchhaltung Sorge zu tragen**, so dass derartige Versäumnisse nicht mehr als „Versehen“ eingeordnet werden können. Folglich

kann sich der Mieter auch nicht auf Rechtsmissbräuchlichkeit der Kündigung nach § 242 BGB berufen, die **Änderungskündigung ist im Gewerberaummietrecht anerkannt** (Cuhling-Günter, 3. Aufl., § 573 BGB Rz. 5, ganz herrschende Meinung). Für die **Rechtzeitigkeit der Zahlung** kommt es auf den **Eintritt der Erfüllungswirkung der Zahlung** an und nicht auf deren Absendung. Die vom Vermieter verwendete Rechtzeitigkeitsklausel ist rechtsprechungskonform (BGH, Urteil vom 24.06.1998 – XII ZR 195/96, IMRRS 2005, 0406, herrschende Meinung). Da der Vermieter den Zugang der Kündigung durch Boten am 28.06. nachweisen konnte und der Zahlungseingang unstreitig erst am 29.06. auf dem Vermieterkonto erfolgte, ist der Vermieter nicht „vor Kündigungszugang“ befriedigt worden und die Kündigung auch nicht nach § 543 Abs. 2 Satz 3 BGB ausgeschlossen. Eine „Heilung“ nach § 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB kommt bei Gewerberaummietverhältnissen mangels Verweisung in § 578 Abs. 1, 2 BGB ohnedies nicht in Betracht.

Praxishinweis

Rechtzeitigkeitsklauseln in Gewerberaummietverträgen sind wirksam. Die Abmahnung kann, wenn zeugenschaftlich unterlegt, auch fernmündlich erfolgen, sofern sie auf Unverzüglichkeit der Zahlung und die Gefahr von Weiterungen verweist. Eine in sich geschlossene stimmige Entscheidung, die infolge Berufungsrücknahme rechtskräftig wurde. Gebührenrechtlich hält das Landgericht fest: Gibt der Mieter zu erkennen, dass er die Kündigung nicht akzeptiere (Widerspruch), sind auch bei vollkaufmännischen Parteien, die Kosten eines anwaltlichen Mahnschreibens nach § 280 Abs. 1 Satz 1 und § 249 BGB in Höhe einer 1,3 RVG-Gebühr mit Auslagen und Umsatzsteuer erstattungsfähig.

RA Michael E. Freudenreich, Frankfurt a.M.