

Der Kündigungsverzicht: Ein „kleiner“ Fall mit wichtigen Aspekten

BGH, Beschluss vom 23. August 2016 - VIII ZR 23/16¹

An sich könnte man meinen, dass der VIII. Senat des BGH alles Wichtige zum Kündigungsverzicht in einem Wohnraummietvertrag gesagt hat. Davon ist auch der Senat in dem Beschluss vom 23. August 2016 ausgegangen und hat deshalb die Parteien darauf hingewiesen, dass er beabsichtigt, die vom Berufungsgericht² zugelassene Revision durch einstimmigen Beschluss, d.h. in dem vereinfachten Verfahren nach § 552a ZPO, zurückzuweisen. Daraufhin haben die Mieter ihre Revision zurückgenommen. Der Beschluss enthält jedoch mehrere für die Rechtsprechung, den beratenden Rechtsanwalt und die Praxis der Wohnungswirtschaft wichtige Aussagen.

Der Fall:

Der zugrundeliegende Mietvertrag (über eine Doppelhaushälfte) wurde von einer Partei am 30. März 2012, von der anderen Seite am 9. April 2012 unterzeichnet, was die Parteien jedoch nicht daran hinderte, als Mietbeginn den 1. April 2012 zu vereinbaren. Die Klausel, die allein noch Gegenstand des Revisionsverfahrens war, lautet folgendermaßen:

„Die Parteien verzichten wechselseitig auf die Dauer von 4 (in Worten: vier) Jahren auf ihr Recht zur ordentlichen Kündigung des Mietvertrags. Sie ist erstmals zum Ablauf dieses Zeitraums mit der gesetzlichen Frist zulässig.“

Nachdem es zwischen den Parteien zu Auseinandersetzungen um die Mietzahlungen ab November 2014 gekommen war, kündigten die Mieter im Februar 2015 das Mietverhältnis fristlos und hilfsweise ordentlich zum 1. Mai 2015. Im Verfahren über die Klage des Vermieters auf Zahlung rückständiger und künftiger Miete ging es zuletzt – im Revisionsverfahren – nur noch um die Frage, ob die vom Berufungsgericht festgestellte ordentliche Kündigung der Mieter vom 16. Februar 2015 wirksam war oder ob ihr die Klausel über den beiderseitigen Kündigungsverzicht entgegenstand. Das Berufungsgericht hat die Klausel für wirksam erachtet, die Kündigung zum 1. Mai 2015 daher für unwirksam gehalten und der Klage des Vermieters auf Zahlung der Miete ab Februar 2015 stattgegeben. Es hat jedoch eine höchstrichterliche Entscheidung zur Wirksamkeit der streitgegenständlichen Kündigungsverzichtsklausel (Kündigungsausschlussklausel) vermisst und deshalb die Revision zugelassen.

Die Entscheidung:

Der BGH hat, wie in derartigen Fällen erforderlich, zunächst geprüft, ob ein Grund für die Zulassung der Revision – insbesondere zur Fortbildung des Rechts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO) – vorliegt und sodann, ob die Revision, unabhängig von einem Zulassungsgrund,

¹ noch nicht veröffentlicht (Stand 20. Oktober 2016)

² LG Lüneburg, Urteil vom 3. Februar 2016 – 6 S 98/15, nicht veröffentlicht

Aussicht auf Erfolg bietet. Alle diese Fragen hat der BGH z.T. mit eingehender Begründung verneint.

1) *Formulärmäßiger Kündigungsausschluss ist höchstrichterlich hinreichend geklärt*

Mit der konkreten, hier entscheidenden Ausschlussklausel hat sich der VIII. Senat zwar noch nicht befasst. Durch seine bisherige Rechtsprechung ist jedoch geklärt, dass ein formulärmäßiger Kündigungsausschluss in einem Wohnraummietvertrag, der sich an der gesetzlichen Regelung des bei einer Staffelmietvereinbarung zulässigen Kündigungsausschlusses (§ 557a Abs. 3 BGB) orientiert, nicht wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters unwirksam ist (§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB). Die Formulierung, die Kündigung sei erstmals „zum Ablauf dieses Zeitraumes“ zulässig, orientiert sich eng am Wortlaut des § 557a Abs. 3 BGB, den der Senat in seiner ersten Grundsatzentscheidung zu einer ähnlichen Formulklausel als Maßstab für die zulässige Höchstdauer von vier Jahren für einen Kündungsverzicht herangezogen hat.³ Damit ist auch die Wirksamkeit der hier zu prüfenden Klausel jedenfalls im Grundsatz geklärt.

2) *Die Prüfung der konkreten Kündigungsausschlussklausel*

Die vorliegende Ausschlussklausel hat der BGH unter mehreren Gesichtspunkten geprüft:

a) *Allgemeine Geschäftsbedingung (Formularklausel)*

Der Vermieter hatte in der Revisionserwiderung eingewandt, bei der Klausel handele es sich nicht um eine Allgemeine Geschäftsbedingung (sondern, so wäre zu ergänzen: um eine Individualvereinbarung), weil „ihr wesentlicher Kern“ erst durch die handschriftlich eingetragene Festlegung der Mindestlaufzeit bestimmt werde. Dies trifft jedoch nicht zu: Diese Ergänzung ändert nichts an dem Charakter der Klausel als Allgemeine Geschäftsbedingung; die gewählte Schriftart ist ohnehin ohne Bedeutung (§ 305 Abs. 1 Satz 2 BGB). Allerdings weist der BGH zur Klarstellung ausdrücklich darauf hin, dass eine Allgemeine Geschäftsbedingung dann nicht gegeben wäre, wenn die Ergänzung (der Mindestlaufzeit) von den Parteien individuell ausgehandelt worden wäre oder sogar vom Vertragspartner des Verwenders, also dem Mieter, nach seiner freien Entscheidung vorgenommen worden wäre – was der Vermieter jedoch nicht geltend gemacht hatte.

Und schließlich kommt es auch nicht darauf an, ob der Vermieter den betreffenden Formularvertrag nur dieses eine Mal oder mehrfach verwenden wollte. Denn der Vertrag war vom Ersteller für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert, und zwar – wie sich aus dem Hinweis auf die zulässige Höchstdauer der Ausschlussfrist ergibt – auch hinsichtlich der vom Verwender (Vermieter) tatsächlich eingesetzten Frist; in einem solchen Fall besteht, wie der

³ Urteil vom 6. April 2005 – VIII ZR 27/04, WuM 2005, 346 = NJW 2004, 1574 = Grundeigentum 2005, 606 = ZMR 2005, 443 = NZM 2005, 419, RNr. 19; ebenso Urteil vom 23. November 2005 – VIII ZR 154/04, WuM 2006, 97 = Grundeigentum 2006, 250 = NJW 2006, 1056 = NZM 2006, 256 = ZMR 2006, 262

BGH hinzufügt, „kein geringeres Schutzbedürfnis“ als wenn die Höchstfrist bereits vorformuliert gewesen wäre.

b) Die Dauer der vereinbarten Ausschlussfrist

Durch die eindeutige und unbedenkliche Formulierung „erstmal *zum Ablauf* dieses Zeitraums“⁴ unterscheidet sich die die vorliegende Klausel von dem Sachverhalt, den der Senat in einem Urteil vom März 2011 zu entscheiden hatte.⁵ Nach der dort zu prüfenden Klausel sollte die Kündigung erstmals „nach Ablauf des bezeichneten Zeitraums“⁶ zulässig sein. Damit war die nach der st. Rspr. des Senats zulässige Höchstfrist eindeutig überschritten, weil die Bindungsfrist vier Jahre zuzüglich der für den Mieter maßgebenden dreimonatigen Kündigungsfrist des § 573c Abs. 1 Satz 1 BGB betrug. Dadurch war der Mieter unangemessen benachteiligt mit der Folge der Unwirksamkeit der (gesamten) Klausel (§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB). Dieses Problem stellte sich im vorliegenden Fall jedoch nicht.

c) Die Beginn der vereinbarten Ausschlussfrist – eine Auslegungsfrage

Eine gewisse Unklarheit hinsichtlich des Beginns der vereinbarten Ausschlussfrist ergab sich durch die ungewöhnliche Reihenfolge des Abschlusses des die Klausel enthaltenden Mietvertrages mit der Unterzeichnung durch eine der Parteien⁷ *am 9. April 2012* und den vereinbarten Mietbeginn bereits *am 1. April 2012*; die Klausel selbst enthält keine Angaben zum Fristbeginn. Normalerweise wäre das Datum der Vereinbarung maßgebend für den Beginn der Frist (arg. § 557a Abs. 3 Satz 1 BGB). Die Vorinstanzen haben auf Grund des unmittelbaren Zusammenhangs des Datums des Mietbeginns mit der Ausschlussklausel im Vertragstext die Klausel aber dahin ausgelegt, dass der 1. April 2012 als Fristbeginn vereinbart war. Diese rechtsfehlerfreie Auslegung hat der BGH ohne weiteres akzeptiert.⁸ Sie war auch unter AGB-rechtlichen Gesichtspunkten unbedenklich, weil sie im Ergebnis die für den Mieter günstigere Alternative darstellte und deshalb eine unangemessene Benachteiligung des Mieters allein auf Grund dieser Unklarheit (§ 307 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB) nicht in Betracht kam.⁹

Anmerkungen:

1) Ausfüllen einer Leerstelle und Konsequenzen für die rechtliche Einordnung einer Klausel

In dem Beschluss vom 23. August 2016 hat der Senat u.a. ein bemerkenswertes Detail zur rechtlichen Einordnung der Klausel als Allgemeine Geschäftsbedingung erwähnt, und zwar

⁴ Hervorhebung hinzugefügt

⁵ Urteil vom 2. März 2011 – VIII ZR 163/10, WuM 2011, 294, = Grundeigentum 2011, 686 = ZMR 2012, 182, RNR. 11; ebenso Urteil vom 8. Dezember 2010 – VIII ZR 86/10, NJW 2011, 597 = WuM 2011, 35 = NZM 2011, 150, RNR. 15 (bei der im Beschluss vom 23. August 2016 – VIII ZR 23/16, RNR. 13 angegebenen Jahreszahl 2011 handelt es sich offensichtlich um ein Schreibversehen)

⁶ Hervorhebung im Beschluss RNR. 13

⁷ ob es sich dabei um den Vermieter oder die Mieter handelte, lässt sich dem Beschluss nicht entnehmen

⁸ RNR. 17

⁹ RNR. 18

im Zusammenhang mit der Frage, von welcher Seite die Initiative zur Festlegung der Dauer der Ausschlussfrist ausgegangen ist. Ohne die betreffende Partei ausdrücklich zu nennen, geht der BGH davon aus, dass die Frist vom Vermieter (als Verwender des Formularvertrages) vorgegeben war; ein individuelles Aushandeln oder sogar eine freie Entscheidung des Mieters hat er auf Grund der tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanzen und des Schweigens der Revisionserwiderung verneint. Wäre dies allerdings der Fall gewesen, hätte es sich um *nicht* um eine Allgemeine Geschäftsbedingung gehandelt.¹⁰ Diese Aussage ist nicht ganz selbstverständlich, aber wichtig. Entscheidend ist, ob es sich beim Ausfüllen einer ausfüllungsbedürftigen Leerstelle in einem Vertragsformular um eine unselbständige Ergänzung, wie etwa die Einfügung eines Namens handelt, oder ob die betreffende Angabe den Regelungsgehalt mitbestimmt, wie beispielsweise die Festlegung einer Laufzeit, um die es gerade im entschiedenen Fall ging.¹¹

2) Grundsätze der BGH-Rechtsprechung zum Kündigungsverzicht (Zusammenfassung)

- Ein *individuell vereinbarter* – auch einseitiger – Kündigungsverzicht des Mieters ist auch für einen längeren Zeitraum als vier Jahre möglich;¹²
- ein *formularmäßiger Kündigungsverzicht* kann – in Anlehnung an die Regelung für die Staffelmiete (§ 557a Abs. 3 BGB) – bis zu *höchstens vier Jahren ab dem Datum der Verzichtsvereinbarung* vereinbart werden; Voraussetzung ist außerdem, dass der Verzicht gleichermaßen für beide Seiten – Mieter und Vermieter – gilt (s.u.);¹³
- wird die *Höchstfrist überschritten*, ist eine *formularmäßige Vereinbarung insgesamt* – und nicht nur hinsichtlich des vier Jahre überschreitenden Zeitraums – *unwirksam*;¹⁴
- bei vereinbarter *Staffelmiete* ist nach der eindeutigen Bestimmung des § 557a Abs. 3 Satz 1 BGB auch ein *formularmäßiger einseitiger Kündigungsverzicht* für einen Zeitraum *bis zu vier Jahren* zulässig;¹⁵ handelt es sich bei dem Kündigungsverzicht um eine *Individualvereinbarung* für einen Zeitraum von mehr als vier Jahren, so ist der Verzicht wegen der zwingenden Vierjahres-Grenze des § 557a Abs. 3 Satz 1 BGB (nicht insgesamt wie

¹⁰ RNR. 10

¹¹ BGH, Urteil vom 13. November 1997 - X ZR 135/95, NJW 1998, 1066; Urteil vom 23. Juni 2010 - VIII ZR 230/09, WuM 2010, 508 = NZM 2010, 693 = NJW 2010, 3431 = ZMR 2010, 935, RNR. 15, 16; Grüneberg in Palandt, BGB, 74. Aufl., § 305 RNR. 8

¹² Urteil vom 22. Dezember 2003 – VIII ZR 81/03, Grundeigentum 2004, 348 = NJW 2004, 1448 = WuM 2004, 157 = NZM 2004, 216

¹³ Urteil vom 30. Juni 2004 - VIII ZR 379/03, WuM 2004, 542 = Grundeigentum 2004, 1166 = NJW 2004, 3117 = NZM 2004, 733 = ZMR 2004, 802; Urteil vom 6. April 2005 – VIII ZR 27/04, WuM 2205,346 = NJW 2005, 1574 = Grundeigentum 2005, 606 = ZMR 2005, 443 = NZM 2005, 419

¹⁴ Urteil vom 25. Januar 2006 – VIII ZR 3/05, Grundeigentum 2006, 247 = WuM 2006, 152 = NJW 2006, 1059 = NZM 2006, 254 = ZMR 2006, 270; anders noch zu § 10 Abs. 2 Satz 6 MHG: BGH, Urteil vom 29. Juni 2005 – VIII ZR 344/04, WuM 2005, 519

¹⁵ Urteil vom 23. November 2005 – VIII ZR 154/04, WuM 2006, 97 = Grundeigentum 2006, 250 = NJW 2006, 1056 = NZM 2006, 256 = ZMR 2006, 262; Urteil vom 12. November 2008 – VIII ZR 270/07, Grundeigentum 2009, 45 = NJW 2009, 353 = WuM 2009, 45 = NZM 2009, 80

bei einer Formarklausel, sondern nur) hinsichtlich der „Überlänge“ unwirksam (§ 557a Abs.5 BGB).

- Unwirksam ist dagegen der *in einer Formarklausel vereinbarte einseitige Kündigungsverzicht des Mieters* im „Normalfall“, also ohne Staffelmiete, wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters (§ 307 BGB). Unangemessen ist die Benachteiligung des Mieters in einem solchen Fall deshalb, weil die Einschränkung seiner gesetzlichen Rechte (Möglichkeit der jederzeitigen ordentlichen Kündigung) weder durch den mit einer Staffelmiete verbundenen Vorteil der langen Kalkulationssicherheit noch etwa durch die allgemeine Vertragssicherheit, die der Mieter bei einem gleichzeitigen Kündigungsverzicht des Vermieters erlangt, ausgeglichen wird.¹⁶
- *Sämtliche Fristen sind taggenau ab dem Datum des Mietvertrages bzw. der konkreten der Vereinbarung* zu berechnen.¹⁷ Wird beispielsweise am 20. Oktober 2016 ein Kündigungsverzicht für die Dauer von vier Jahren vereinbart, so läuft die Frist am 20. Oktober 2020 ab, die Kündigung ist somit erstmals zu diesem Termin möglich.¹⁸ Aus praktischen Gründen kann es sich jedoch empfehlen, die 4-Jahresfrist nicht voll auszunutzen, sondern entsprechend der allgemeinen Regel des § 573c Abs.1 Satz 1 BGB die erstmalige Kündigungsmöglichkeit zum Ende des vorletzten Monats der Bindungsfrist (hier: 30. September 2020) zu vereinbaren.
- Der Kündigungsverzicht betrifft i.Zw. nur das Recht zur *ordentlichen* Kündigung.¹⁹

Auswirkungen für die Praxis:

Auch nach der BGH-Entscheidung vom 23. August 2016 empfiehlt sich die folgende Formulierung einer Kündigungsverzichtsklausel (einschließlich des vorsorglichen Hinweises auf den Ausschluss einer stillschweigenden Verlängerung des Mietverhältnisses [§ 545 BGB] nach einer Kündigung):

„§ 2 Mietzeit

(1) *Das Mietverhältnis beginnt am; es endet durch Kündigung nach den gesetzlichen Bestimmungen.*

(2) *Die Parteien verzichten beiderseits für die Dauer von ...²⁰ Jahren ab dem Datum des Abschlusses dieses Mietvertrages²¹ auf das Recht zur ordentlichen Kündigung. Das*

¹⁶ Urteil vom 19. November 2008 - VIII ZR 30/08, WuM 2009, 47 = Grundeigentum 2009, 110

¹⁷ Urteil vom 3. Mai 2006 – VIII ZR 243/05, WuM 2006, 385 = Grundeigentum 2006, 904 = NZM 2006, 579 = NJW-RR 2006, 1236

¹⁸ Urteil vom 3. Mai 2006 aaO, unter II A 1 a) (juris-RNr. 13)

¹⁹ Urteil vom 23. November 2011 – VIII ZR 120/11, Grundeigentum 2012, 125 = NJW 2012, 521 = WuM 2012, 99 = NZM 2012, 11 = ZMR 2012, 344, RNr. 11 ff

²⁰ höchstens: vier Jahre

²¹ wird die Vereinbarung unabhängig vom Mietvertrag abgeschlossen, sind die Worte „dieses Mietvertrages“ durch „dieser Vereinbarung“ zu ersetzen.

Mietverhältnis kann frühestens zum Ablauf dieser Frist, d.h. zum²² ordentlich gekündigt werden.

(3) Setzt der Mieter nach Ablauf der Mietzeit den Gebrauch der Mietsache fort, so gilt das Mietverhältnis nicht als stillschweigend verlängert. § 545 BGB findet keine Anwendung.“

²² taggenau oder letzter Tag des vorletzten Monats der Bindungsfrist (s. oben). Soll die Kündigung nur zum Monatsende zulässig sein, muss es in Satz 2 heißen: "zum Ablauf des vorletzten Monats dieser Frist, d.h. zum ...".