

Die Türnische und 0,4 Promille: Grund für fristlose Kündigung?

BGH, Urteil vom 27. September 2023 – VIII ZR 117/22¹

In der Rechtsprechung des VIII. Senats des BGH gibt es bisweilen Entscheidungen, bei deren Überschrift der Laie nur den Kopf schüttelt oder die Sache – unabhängig vom Datum – für einen Aprilscherz hält. Dieser Gedanke drängt sich auf den ersten Blick auch für das Urteil vom 27. September 2023 auf, das sich seitenlang mit dem Begriff der Türnische befasst – allerdings im Zusammenhang mit der speziellen mietrechtlichen Bestimmung des § 3 Abs. 3 Nr. 3 Wohnflächenverordnung (WoFIV). Der zweite Blick – in die Gründe der Entscheidung – macht aber die praktische Bedeutung dieser „Haarnadel“-Frage deutlich – konkret: *die Fragen*

- *einer erheblichen oder unerheblichen Abweichung der tatsächlichen Fläche von der im Mietvertrag genannten Fläche,*
- *einer Minderung der Miete wegen eines Mangels (über 10% Flächendefizit) und*
- *der fristlosen Kündigung wegen Zahlungsverzug.*

Und diese Punkte werden in dem Urteil präzise dargelegt und das Ergebnis gut begründet.

Der Fall:

Die Mieterin bewohnt seit November 2013 eine Wohnung mit eineinhalb Zimmern, Küche, Flur, Bad, WC, Keller und Terrasse. Im Mietvertrag ist die Wohnfläche mit „ca. 48 m²“ angegeben.² Die monatliche Nettokaltmiete in Höhe von zunächst 440 € erhöht sich nach der getroffenen Staffelmietvereinbarung zum 1. November eines jeden Jahres um 10 €. Heiz- und (sonstige) Betriebskosten sollen nach der Wohnfläche umgelegt werden

Seit Mai 2014 minderte die Mieterin die Miete u.a. wegen einer vermeintlichen Wohnflächenunterschreitung von mehr als 10 %; bis Mai 2016 zahlte sie *insgesamt 1.812,64 € weniger Miete*. Mit Urteil des Amtsgerichts P. wurde sie rechtskräftig zur Zahlung dieses Betrags an den Vermieter verurteilt. Auch in der Zeit danach ab Juni 2016 zahlte die Mieterin die Miete nicht in der vertraglich vereinbarten Höhe.

Nachdem der Vermieter mit Schreiben vom 8. März 2018 das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzugs fristlos gekündigt hatte, zahlte die Mieterin am 22. Juni 2018 den titulierten Betrag in Höhe von 1.812,64 €. Mit Schreiben vom 27. Juni 2018 erklärte der Vermieter erneut die fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs.

Das Amtsgericht hat der Klage auf Räumung und Herausgabe der Wohnung stattgegeben. Das Landgericht hat die Berufung der Mieterin im Wesentlichen mit der Begründung zurückgewiesen, die Mieterin habe sich im Zeitpunkt der Kündigung mit der Zahlung der Miete für

¹ WuM 2023, 683; NJW-RR 2023, 1438; Grundeigentum 2023, 1143; DWW 2023, 380; NZM 2023, 928. Die Entscheidungen der Vorinstanzen (AG Pinneberg, LG Itzehoe) sind nicht veröffentlicht.

² Die Miete für den mitgemieteten Pkw-Abstellplatz kann hier ausgeklammert werden.

den Zeitraum von Mai 2014 bis einschließlich Juni 2018 in Höhe von noch 1.314,16 € in Verzug befunden. Die Miete sei nicht wegen eines Flächendefizits von mehr als 10% gemindert gewesen (§ 536 Abs. 1 Satz 2 BGB). Bei der Berechnung der Wohnfläche seien die *Flächen der beiden Durchgänge vom Wohnzimmer zum Schlafzimmer* nicht nach § 3 Abs. 3 Nr. 3 WoFIV abzuziehen, da es sich hierbei *nicht um Türnischen* i.S. dieser Bestimmung handele – was das Berufungsgericht näher ausgeführt hat.³

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision will die Mieterin die Abweisung der Räumungsklage erreichen.

Die Entscheidung

1) *Keine Mietminderung – kein Grund für eine fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzug*

Bemerkenswert sind bereits die beiden einleitenden Sätze, mit denen der Senat die Aufhebung des Berufungsurteils begründet. In erster Linie geht es hier nicht – wie sonst in aller Regel – um lückenhafte tatsächliche Feststellungen, sondern um *Rechtsfehler der Begründung des Berufungsurteils* – konkret: bei der Frage, ob der Vermieter gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b BGB zur Kündigung berechtigt war, weil sich die Mieterin mit mehr als zwei Monatsmieten in Verzug befunden habe bzw. ob die Miete – wie die Mieterin geltend macht – wegen einer Abweichung der tatsächlichen von der vereinbarten Wohnfläche gemäß § 536 Abs. 1 Satz 2 BGB gemindert war.⁴

a) *Vereinbarung der Wohnfläche im Mietvertrag – „ca.“-Angabe*

Unbedenklich ist zunächst die Annahme des Berufungsgerichts, dass die Parteien eine Wohnfläche von 48 m² vereinbart haben. Nach der Rechtsprechung des Senats ist die in einem Wohnraummietvertrag angegebene Wohnfläche auch bei einer „ca.“-Angabe regelmäßig zugleich als vertragliche Festlegung der Soll-Beschaffenheit der Mietsache anzusehen.⁵

b) *Minderfläche von mehr als 10% ist Mangel der Mietsache*

Zutreffend ist auch die Auffassung des Berufungsgerichts, dass die Abweichung der tatsächlichen von der vertraglich vereinbarten Wohnfläche um mehr als 10 % einen Mangel der Mietsache darstellt, der zur *Minderung der Miete in dem Verhältnis* führt, *in dem die tatsächliche Wohnfläche die vereinbarte Wohnfläche unterschreitet* (§ 536 Abs. 1 Satz 2 BGB).

c) *Geltung der WoFIV auch für frei finanzierten Wohnraum*

Seine Vorbemerkungen rundet der Senat mit der Klarstellung ab, dass der Begriff der „Wohnfläche“ auch bei frei finanziertem Wohnraum grundsätzlich nach den für den preisgebundenen Wohnraum geltenden Bestimmungen der Wohnflächenverordnung auszulegen ist.⁶

³ Rn. 9

⁴ Rn. 11

⁵ Rn. 12 unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Senats, z.B. Urteil vom 24. März 2004 - VIII ZR 133/03, WuM 2004, 268; NZM 2004, 456 ;Grundeigentum 2004, 683; ZMR 2004, 500, unter II

⁶ Rn. 14 unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Senats

2) *Das neue Detail: Definition der „Türnische“ und ihre weitreichenden Folgen für den Fall (0,4 Promille)*

Im Mittelpunkt der Entscheidung steht die Frage, ob die beiden Durchgänge vom Wohnzimmer zum Schlafzimmer als *Türnischen* i.S.d. § 3 Abs. 3 Nr. 3 WoFIV – mit der Folge der Nichtanrechnung der betreffenden Grundflächen – anzusehen sind oder aber, wie das LG meint, „aus raumgestalterischer Sicht“ als Öffnung der Trennwand zum Zwecke der Herstellung einer Offenheit und Durchlässigkeit zwischen beiden Zimmern. Auf den ersten Blick mag dieser Punkt fast banal und eher als juristische Haarspalterei erscheinen. Dieser Eindruck ändert sich jedoch beim Blick auf die rechtlichen Folgen – etwas freier formuliert: *auf die Überschreitung der 10%-Grenze (für die Annahme eines Mangels der Mietsache wegen einer Minderfläche) um 0,04 %⁷ (= 0,4 Promille) und die fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzug.*

a) *Die spannende Frage: Was ist eine Türnische?*

Mit der Begründung des Berufungsgerichts können die Voraussetzungen eines Flächenabzugs nach der Ausnahmegvorschrift des § 3 Abs. 3 Nr. 3 WoFIV im Hinblick auf die Grundflächen der beiden Durchgänge zwischen Wohnzimmer und Schlafzimmer *nicht verneint* werden.

Bei dieser eher schlichten – letztlich aber entscheidenden – Frage kann der Senat auf eine Definition natürlich nicht verzichten. Danach ist eine Türnische eine Öffnung in der Wand eines Raumes, die einen Durchgang durch die Wand ermöglicht; auf das Vorhandensein einer Tür oder eines Türrahmens kommt es nicht an. Hier verweist der Senat – wie auch sonst bei der *Auslegung einer Norm – auf die Gesetzesmaterialien und den dort dokumentierten Zweck der Bestimmung, nämlich den Abzug der Grundflächen bestimmter Raumteile im Hinblick auf deren geminderten Wohnwert.* Dieses Kriterium trifft für den Durchgang zwischen Räumen zu, und zwar *unabhängig von dem Vorhandensein einer Tür oder eines Türrahmens oder der tatsächlichen Nutzung der Fläche durch den Mieter.*⁸

b) *Zurück zum konkreten Fall: Wie sehen die beiden Durchgänge auf?*

Da die Begründung des Berufungsgerichts für die Verneinung von „Türnischen“ i.S.d. § 3 Abs. 3 Nr. 3 WoFIV – das Fehlen von Türrahmen und Türen – nicht zutrifft, muss das Gericht *weitere Feststellungen etwa zur Größe und Gestaltung der beiden Wandöffnungen treffen.*⁹

c) *Die rechtlichen Folgen der Türnischen-Entscheidung im konkreten Fall: Minderung der Miete wegen Flächendefizit oder fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzug?*

Falls es sich bei den Durchgängen um *Türnischen* i.S.d. § 3 Abs. 3 Nr. 3 WoFIV handelt, würde *die tatsächliche Wohnfläche* nicht, wie vom Berufungsgericht angenommen, 43,38 m² sondern *lediglich 43,18 m² betragen und damit um 10,04 % von der vereinbarten Wohnfläche (48 m²)*

⁷ Rn. 26

⁸ Rn. 18, 19 unter Bezugnahme auf einschlägige Literatur-Fundstellen

⁹ Rn. 20 - 23

abweichen. Damit wäre die Erheblichkeitsschwelle (§ 536 Abs. 1 Satz 3 BGB) von 10 % um 0,04 % (oder 0,4 Promille) überschritten¹⁰ und – so müsste man hinzufügen – eine entsprechende Minderung der Miete begründet und eine Kündigung wegen Zahlungsverzug unbegründet.

3) Ergebnis

Das Verfahren ist zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen; denn es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Gericht bei rechtsfehlerfreier Anwendung des § 3 Abs. 3 Nr. 3 WoFIV und den danach gebotenen Feststellungen zu dem Ergebnis gelangt wäre, dass zum Zeitpunkt der Kündigung vom 27. Juni 2018 ein die außerordentliche fristlose Kündigung rechtfertigender Zahlungsrückstand in Höhe von zwei Monatsmieten (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. b BGB) *nicht bestanden hat*. Auch die (formelle und materielle) Wirksamkeit der weiteren vom Vermieter erklärten Kündigung vom 8. März 2018 kann im Revisionsverfahren nicht abschließend beurteilt werden, weil das Berufungsgericht zum Inhalt des Kündigungsschreibens keine Feststellungen getroffen hat.¹¹

Anmerkungen

Es gibt im Recht der Wohnraummiete und in der Praxis zweifellos wichtigere Dinge als die Beantwortung der Frage, was eine Türnische ist. Die Folgen der Entscheidung im vorliegenden Fall zeigen jedoch, *wie wichtig im Ergebnis die Klärung solcher rechtlichen „Fußnoten“ sein kann*; immerhin geht es hier um den Bestand oder die fristlose Beendigung eines Mietverhältnisses – und das wegen 0,4 Promille (Flächendefizit, nicht BAK). Deshalb sollte man dieses Urteil jedenfalls wegen der *Bestätigung der Rechtsprechung zur Mietminderung wegen einer Minderfläche* („Flächendefizit“) gedanklich speichern.

¹⁰ Rn. 25, 26

¹¹ Rn. 25 - 28