

## **„Doppelte“ Kündigung wegen Zahlungsverzug und Schonfristzahlung: BGH schafft (hoffentlich) endlich Klarheit**

BGH, Urteil vom 13. Oktober 2021 – VIII ZR 91/20<sup>1</sup>

Wenn es einen unnötigen „Dauerbrenner“ in der Rechtsprechung des VIII. Senats gibt, dann sind es die Entscheidungen zu dem Komplex „Doppelte“ (fristlose und ordentliche) Kündigung wegen Zahlungsverzug und Schonfristzahlung. Die Ursache des Problems liegt vor allem in der Rechtsprechung verschiedener Kammern des LG Berlin, die die seit dem Jahr 2005 gefestigte Rechtsprechung des VIII. Senats des BGH nicht akzeptieren – konkret: die bei einer vom Vermieter erklärten fristlosen und – hilfsweise – ordentlichen *Kündigung wegen Zahlungsverzug beide Kündigungen als unwirksam ansehen*, wenn der Mieter oder eine Sozialbehörde innerhalb der zweimonatigen Schonfrist des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB den Rückstand tilgt (Schonfristzahlung). In seiner *ersten Grundsatzentscheidung vom 16. Februar 2005* zu dieser Frage hat der VIII. Senat folgenden *Leitsatz* formuliert:

*Kündigt der Vermieter ein Wohnraummietverhältnis nach §§ 543 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a, 569 Abs. 3 Nr. 1 BGB wegen Zahlungsverzugs des Mieters fristlos und hilfsweise auch fristgemäß, lässt der nachträgliche Ausgleich der Rückstände innerhalb der Frist des § 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB zwar die fristlose Kündigung unwirksam werden, nicht dagegen auch ohne weiteres die fristgemäße Kündigung. Die nachträgliche Zahlung ist jedoch bei der Prüfung, ob der Mieter seine vertraglichen Pflichten schuldhaft nicht unerheblich verletzt hat (§ 573 Abs. 2 Nr. 1 BGB), zu berücksichtigen.*

An dieser Rechtsprechung hat er – mit einer Einschränkung hinsichtlich des zweiten Satzes – konsequent und mit überzeugender Begründung bis heute festgehalten – allerdings, was das LG Berlin betrifft, ohne Erfolg. In dem aktuellen Urteil vom 13. Oktober 2021 hat er seinen Standpunkt noch einmal mit aller Deutlichkeit und *mit einer geradezu wissenschaftlichen, uneingeschränkt überzeugenden Begründung bekräftigt*.

Das Urteil vom 13. Oktober 2021 umfasst insgesamt 34 Seiten; es besteht nahezu ausschließlich aus rein rechtlichen Ausführungen, und zwar sowohl bei der Wiedergabe der Entscheidungsgründe des Berufungsurteils als auch in der Begründung der aktuellen Entscheidung des Senats. Entgegen der sonstigen Übung hatte ich zunächst erwogen, auf eine zusammenhängende Darstellung der Gründe zu verzichten und mich *auf eine stichwortartige Aufzählung der wesentlichen Punkte* zu beschränken. Wegen des engen Zusammenhangs der umfangreichen, in sich sehr schlüssigen und anspruchsvollen Begründung habe ich mich jedoch für die bewährte Form einer zusammenhängenden Darstellung entschlossen.

### Der Fall:

Der Mieter hatte in der Zeit von Juli 2018 bis Mai 2019 die Miete (760 € Nettomiete und 240 € Betriebskostenvorauszahlungen) gemindert bzw. keine Zahlung geleistet. Wegen des Rück-

---

<sup>1</sup> WuM 2021, 744 (Stand 29. Dezember 2021)

standes in Höhe von zuletzt 2.600 € kündigte die Vermieterin am 7. Mai 2019 das Mietverhältnis fristlos und hilfsweise ordentlich. Nach Zustellung der Räumungsklage tilgte der Mieter den Rückstand am 21. und 22. Juni 2019 vollständig. Während das Amtsgericht der Klage auf Grund der ordentlichen Kündigung stattgegeben hatte, hat das Landgericht – wie zu erwarten – auf die Berufung des Mieters die Klage abgewiesen<sup>2</sup>; allerdings – das soll nicht verschwiegen werden – hat es sich eingehend mit den Argumenten der BGH-Rechtsprechung auseinandergesetzt.

#### Die Entscheidung:

Das Berufungsgericht ist rechtsirrig davon ausgegangen, die Auslegung der Vorschrift des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB über die „heilende“ Wirkung einer Schonfristzahlung ergebe, dass diese auch für die neben der fristlosen Kündigung hilfsweise erklärte ordentliche Kündigung nach § 573 Abs. 1, 2 Nr. 1 BGB unmittelbar gelte.<sup>3</sup>

Dies ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats nicht der Fall. Vielmehr *erfasst eine solche Schonfristzahlung nur die auf den Zahlungsverzug nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3, § 569 Abs. 3 Nr. 1 BGB gestützte fristlose, nicht jedoch eine aufgrund desselben Mietrückstands hilfsweise auf § 573 Abs. 1, 2 Nr. 1 BGB gestützte ordentliche Kündigung.*<sup>4</sup>

#### Auslegung eines Gesetzes – Grundsätze:

Die Entscheidungsgründe beginnen mit einer in dieser Deutlichkeit neuen und ungewohnten Einleitung: *Bereits das methodische Vorgehen, mit welchem das Berufungsgericht seine Auffassung ... zu begründen versucht, missachtet die anerkannten Grundsätze der Gesetzesauslegung.*<sup>5</sup>

##### 1) *Der Wortlaut einer Norm als Ausgangspunkt jeder Gesetzesauslegung*

Nach dem einleitenden Hinweis auf die *anerkannten Methoden der Gesetzesauslegung aus dem Wortlaut der Norm, der Systematik, ihrem Sinn und Zweck sowie aus den Gesetzesmaterialien und ihrer Entstehungsgeschichte* kommt der Senat unmittelbar zum *Ausgangspunkt jeder Gesetzesauslegung, dem Wortlaut einer Norm*; er „steckt grundsätzlich die Grenzen ab, innerhalb derer ein vom Gesetz verwendeter Begriff überhaupt ausgelegt werden kann.“<sup>6</sup> Dies hat das *Berufungsgericht grundlegend verkannt*, indem es von einer *systematischen Betrachtung* der Norm ausgegangen und so – mangels eines „anderweitigen zwingenden Grundes“ – zu dem Ergebnis gelangt ist, die Schonfristzahlung sei auch bei einer ordentlichen Kündigung zu berücksichtigen.<sup>7</sup>

<sup>2</sup> Urteil vom 30. März 2020 - 66 S 293/19, Grundeigentum 2020, 604; WuM 2020, 281; ZMR 2020, 504

<sup>3</sup> Rn. 28

<sup>4</sup> so wörtlich in Rn. 29; es folgt eine Aufzählung von insgesamt neun Entscheidungen des Senats aus den Jahren 2005 bis 2020 und des BVerfG vom 1. August 2017 - **1 BvR 1910/12**

<sup>5</sup> Rn. 31

<sup>6</sup> Rn. 33 m.w.Nachw.

<sup>7</sup> Rn. 35 - 37

a) *Der Wortlaut des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB: der Begriff „Kündigung“*

Das Berufungsgericht hat den Wortlaut weder hinreichend erfasst noch mit dem ihm gebotenen (eigenständigen) Gewicht bei der Prüfung von Inhalt und Reichweite der Norm des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB berücksichtigt. Der Begriff der „Kündigung“ ist hier nicht als Oberbegriff, sondern *nur als „fristlose Kündigung“* gemeint. Das folgt bereits aus der eindeutigen *amtlichen Überschrift des § 569 BGB („Außerordentliche fristlose Kündigung aus wichtigem Grund“)* und *zusätzlich aus der Konkretisierung des wichtigen Grundes (§ 543 Abs. 1 BGB) für die Wohnraummiete in § 569 Abs. 3 BGB („ergänzend“)*. Auch der besondere *Tatbestand des § 569 Abs. 3 Nr. 3 BGB* nennt *ausdrücklich die „außerordentliche fristlose Kündigung“*.<sup>8</sup>

b) *Die Gesetzesbegründung für § 569 BGB (Mietrechtsreformgesetz 2001)*

Die Auslegung des § 569 BGB nach seinem Wortlaut wird ergänzt und bestätigt durch die Begründung in dem Entwurf des Mietrechtsreformgesetzes (BT-Drucks. 14/4553, S. 64):<sup>9</sup>

*"Die Vorschrift ergänzt § 543 Entwurf und enthält besondere Regelungen zum außerordentlichen fristlosen Kündigungsrecht aus wichtigem Grund bei Wohnraummietverhältnissen".*

3) *Systematische Stellung der Regelung zur Schonfristzahlung: Regel-Ausnahme-Verhältnis*

Ein weiteres gewichtiges Argument gegen die vom Berufungsgericht angenommene Anwendbarkeit der Schonfristregelung des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB auf die ordentliche Kündigung ist das *Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen dieser Bestimmung und § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BGB*, der einen *Zahlungsverzug in einer bestimmten Höhe als wichtigen Grund für eine fristlose Kündigung* definiert. Als *Ausnahme von diesem Grundsatz* hat der Gesetzgeber mit der Vorschrift des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB für den Fall der vollständigen Tilgung des Zahlungsrückstandes oder einer entsprechenden behördlichen Verpflichtungserklärung innerhalb einer bestimmten Frist eine Regelung geschaffen, die dem besonderen Schutzbedürfnis des Wohnungsmieters Rechnung trägt. Bei der Auslegung des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB greift deshalb der „*eherne*“ Grundsatz ein, dass *Ausnahmevorschriften eng auszulegen sind* – konkret: durch die nachträgliche Befriedigung des Vermieters gilt *allein die durch die wirksam erklärte fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs (...) bewirkte Beendigung des Mietverhältnisses rückwirkend als nicht eingetreten*.<sup>10</sup>

Dass die mit der Einführung des § 569 Abs. 3 BGB verbundene Änderung der Systematik des Mietrechts an diesem Ergebnis nichts ändert, begründet der Senat mit einer ausführlichen Darstellung der *Motive des Gesetzgebers*<sup>11</sup>, wie sie u.a. in der Begründung zu § 543 BGB (BT-Drucks. 14/4553, S. 44) zum Ausdruck kommt; wörtlich heißt es dort:

<sup>8</sup> Rn. 39 - 41

<sup>9</sup> Rn. 42

<sup>10</sup> Rn. 46 m.w.Nachw.

<sup>11</sup> Rn. 49 ff

*"Die Sonderregelung für die Wohnraummiete (bisher § 554 Abs. 2 BGB) wird entsprechend der neuen Systematik in den 2. Untertitel "Mietverhältnisse über Wohnraum" als § 569 Abs. 3 Entwurf aufgenommen."*

#### 4) Auslegung nach dem Sinn und Zweck der Schonfristregelung

a) Der *Sinn und Zweck der Schonfristregelung als weiteres Kriterium* für die Auslegung des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB ist, wie der Senat bereits in seiner ersten einschlägigen Entscheidung vom 16. Februar 2005 unter Hinweis auf die Gesetzesbegründung<sup>12</sup> ausgeführt hat, die Vermeidung der Obdachlosigkeit.<sup>13</sup> Auch wenn sich bei einer fristlosen Kündigung wegen der Dauer eines gerichtlichen Verfahrens die Gefahr einer sofortigen Obdachlosigkeit in der Regel nicht verwirklicht, ändert dies nichts daran, dass bei der ordentlichen Kündigung mit der mindestens dreimonatigen Kündigungsfrist eine Obdachlosigkeit in geringerem Maß droht als bei der sofortigen Beendigung des Mietverhältnisses auf Grund einer fristlosen Kündigung.

Vor allem: Die Auffassung des Berufungsgerichts, mit der Schonfristzahlung habe der Gesetzgeber *„den (dauerhaften) Verbleib“* auch im Fall einer zusätzlichen ordentlichen Kündigung wegen Zahlungsverzugs sicherstellen wollen, *„finden sich in den Materialien keine belastbaren Anhaltspunkte“* und werden auch vom Berufungsgericht nicht benannt.<sup>14</sup>

b) Aus der allgemeinen Zielsetzung der Mietrechtsreform, nämlich der „Vereinfachung des Mietrechts im Sinne von Klarheit, Verständlichkeit und Transparenz“ lässt sich ein Rückschluss auf den Inhalt und die Reichweite einer einzelnen Norm nicht herleiten. Sehr deutlich wird der Senat bei dem *Einwand des Berufungsgerichts, die vom BGH geforderte Einzelfallprüfung (§ 242 BGB) sei nicht „praxistauglich“*. Damit *verkennt das Berufungsgericht, dass „im Rechtsstaat des Grundgesetzes das Recht die Praxis bestimmt und nicht die Praxis das Recht.“*<sup>15</sup>

#### 5) Die „historische“ Auslegung: Keine Erweiterung der Wirkung der Schonfristzahlung

Unter dem Stichwort *historische Auslegung* geht der Senat im Detail auf *die historische Entwicklung der Regelungen zu einer Schonfristzahlung bis zur Mietrechtsreform 2001* ein.<sup>16</sup> Diese Entwicklung lässt nicht den Schluss zu, der Gesetzgeber habe die – auch vom Berufungsgericht nicht verkannte – auf die fristlose Kündigung beschränkte Wirkung der Schonfristzahlung mit der Mietrechtsreform erweitert. Ziel der Reform war nicht etwa „allein... eine Stärkung der Mieterrechte“, sondern die Berücksichtigung der Interessen beider Vertragsparteien – *ein gerechter Interessenausgleich*, und zwar *einerseits der Schutz der Mieter vor willkürlichen Kündigungen und andererseits die Befugnis des Vermieters, sich bei Vorliegen eines*

<sup>12</sup> VIII ZR 6/04, WuM 2005, 250; NZM 2005, 334; ZMR 2005, 356; DWW 2005, 150, unter 2 d) aa)

<sup>13</sup> Rn. 56

<sup>14</sup> Rn. 59

<sup>15</sup> Rn. 63 unter Bezugnahme auf BVerfGE 133, 168, 235; näher dazu Rn. 88 und in den Anmerkungen unter 4)

<sup>16</sup> Rn. 64 - 71

triftigen Grundes aus dem Mietverhältnis lösen zu können,<sup>17</sup> - allerdings ohne eine Ausdehnung der Wirkung der Schonfristzahlung.<sup>18</sup>

6) *Keine Bedeutung des Sozialgesetzbuches für die Auslegung des Mietrechts*

a) *Sozialrechtlicher Schutz des Mieters begründet keine erweiterte Anwendung der Schonfristregelung*

Schließlich rechtfertigt auch die vom Berufungsgericht angenommene „enge Verzahnung“ der mietrechtlichen Bestimmungen des BGB mit den Vorschriften über das Eintreten der Sozialbehörden bei Mietschulden (§ 22 SGB II, § 36 SGB XII) nicht eine erweiterte Auslegung des § 569 BGB. *Diese Regelungen – der Interessenausgleich zwischen Vermieter und Mieter einerseits und die allein dem Schutz eines bedürftigen Mieters mithilfe staatlicher Leistungen dienenden Vorschriften des Sozialgesetzbuchs andererseits – verfolgen einen ganz unterschiedlichen Zweck.* Aus der Existenz der sozialrechtlichen Bestimmungen lässt sich deshalb nicht eine Anwendung des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB herleiten, die über dessen Regelungszweck, wie er sich aus dem Wortlaut, der Systematik und den Gesetzesmaterialien ergibt, hinausgeht.<sup>19</sup>

b) *Insbesondere: Berücksichtigung des Grundes eines Zahlungsverzugs*

Diese – eher theoretisch-dogmatische – Aussage wird mit den Fakten des vorliegenden Falles untermauert. Denn der Mieter ist nicht etwa wegen einer finanziellen Notlage, also dem typischen Fall des Einschreitens eines Sozialhilfeträgers, in Zahlungsverzug geraten, sondern weil er die Zahlungen wegen eines Mangels eingestellt hatte. Dass er den Zahlungsrückstand in Höhe von 2.600 € innerhalb von zwei Tagen begleichen konnte,<sup>20</sup> macht deutlich, dass das „sozialrechtliche“ Argument des Berufungsgerichts eine über den Regelungszweck hinausgehende Anwendung des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB nicht zu begründen vermag.<sup>21</sup>

Ausführlich geht der Senat sodann auf die Rüge des Berufungsgerichts ein, er – der Senat – sei nach einer Gesetzesänderung im Bereich des Sozialgesetzbuchs II nach dem Grundsatzurteil des Senats vom 16. Februar 2005 (VIII ZR 6/04) in späteren Entscheidungen auf die „Vorstellung des Sozialgesetzgebers im Jahr 2006“ nie eingegangen.<sup>22</sup> Dabei geht es u.a. um die Information der Sozialbehörden über ein gerichtliches Verfahren nach der Kündigung eines Mietverhältnisses wegen Zahlungsverzug (z.B. § 22 Abs. 9 SGB II) und in diesem Zusammenhang um die individuelle Sachlage – konkret: den Grund eines Zahlungsverzugs. Die Ausführungen des Senats enden mit dem Satz: *„Wenn die Miete nicht wegen Zahlungsunfähigkeit,*

<sup>17</sup> Rn. 69 mit umfangreichen Hinweisen auf die Gesetzesmaterialien, die Rechtsprechung des BVerfG und des Senats.

<sup>18</sup> Rn. 70, 71

<sup>19</sup> Rn. 72 - 74

<sup>20</sup> Rn. 3

<sup>21</sup> Rn. 75, 76

<sup>22</sup> Rn. 77 - 82

*sondern aus anderen Gründen nicht gezahlt wird - wie vorliegend unter Berufung auf Mängel der Mietsache - liegt zudem ein Fall, in welchem ein Einschreiten der Sozialbehörden angezeigt ist, von vornherein nicht vor und bedarf es somit nicht deren Unterrichtung.*<sup>23</sup>

c) *Zuletzt: Kündigung treuwidrig bei Ausgleich der Mietrückstände?*

Mit dem kurzen, aber sehr wichtigen Hinweis auf die i.d.R. gebotene Prüfung, ob die Kündigung bei einem Ausgleich der Mietrückstände als treuwidrig (§ 242 BGB) anzusehen ist, schließt der Senat diesen Teil seiner Entscheidungsgründe ab.<sup>24</sup>

7) *Der aktuelle Wille des Gesetzgebers – ein zusätzliches Kriterium für die Auslegung des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB durch den BGH*

Im letzten Abschnitt verweist der Senat auf „*die jüngere Gesetzgebungsgeschichte, die das Berufungsgericht in Gänze außer Betracht lässt*“, *die aber (erneut) unmissverständlich deutlich macht, dass der Gesetzgeber eine Erstreckung der Schonfristzahlung auf die ordentliche Kündigung (bisher) ablehnt*. Zwar hatte das BMJ in dem Entwurf für ein Zweites Mietrechtsnovellierungsgesetz (2. MietNovG) eine Erweiterung der Schonfristzahlung auf eine ordentliche Kündigung vorgesehen. Dieser Entwurf wurde jedoch nicht Gesetz, und in einem weiteren Gesetzentwurf für ein Mietrechtsanpassungsgesetz (MietAnpG, BT-Drucks. 19/4672) war eine entsprechende Bestimmung nicht mehr vorgesehen. Ein Änderungsantrag (der Fraktion Die Linke) mit dem Ziel, die Wirkungen einer Schonfristzahlung auch auf die ordentliche Kündigung zu erstrecken, wurde am 29. November 2018 im Bundestag mehrheitlich abgelehnt.<sup>25</sup>

*Diese eindeutige Entscheidung des Gesetzgebers „darf der an Gesetz und Recht gebundene Richter (Art. 20 Abs. 3 GG) nicht aufgrund eigener rechtspolitischer Vorstellungen verändern und durch eine judikative Lösung ersetzen, die so im Parlament nicht erreichbar war.“*<sup>26</sup> Die Beseitigung von gewissen Wertungswidersprüchen ist nicht Aufgabe der Rechtsprechung.

8) *Ergebnis: Zurückverweisung an eine andere Kammer des Berufungsgerichts zur abschließenden tatrichterlichen Prüfung*

Da das Berufungsgericht – aus seiner Sicht zwangsläufig – keine Feststellungen zur Begründetheit der vom Vermieter hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigung und zur Minderung der Miete wegen der geltend gemachten Feuchtigkeitsschäden getroffen hat, war die Sache zurückzuverweisen – „vorsorglich“ an eine andere Kammer des Berufungsgerichts (§ 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO). In der neuen Verhandlung wird das Berufungsgericht auch zu prüfen haben, *ob nach dem Ausgleich der Mietrückstände die ordentliche Kündigung ausnahmsweise als treuwidrig anzusehen ist (§ 242 BGB).*<sup>27</sup>

<sup>23</sup> Rn. 82

<sup>24</sup> Rn. 83 unter Bezugnahme u.a. auf das Urteil v. 19. September 2018 - VIII ZR 231/17, BGHZ 220, 1 Rn. 43

<sup>25</sup> Rn. 84 – 86 unter Bezugnahme auf BT-Drucks. 19/6158 und das BT-Plenarprotokoll 19/68, S. 7830

<sup>26</sup> so wörtlich in Rn. 87

<sup>27</sup> Rn. 88, 89 unter Bezugnahme auf die einschlägige Rechtsprechung des Senats

Leitsätze:

a) *Ein innerhalb der Schonfrist des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB erfolgter Ausgleich des Mietrückstands beziehungsweise eine entsprechende Verpflichtung einer öffentlichen Stelle hat lediglich Folgen für die auf § 543 Abs. 1, 2 Satz 1 Nr. 3 BGB gestützte fristlose, nicht jedoch für eine aufgrund desselben Mietrückstands hilfsweise auf § 573 Abs. 1, 2 Nr. 1 BGB gestützte ordentliche Kündigung (Bestätigung der Senatsurteile vom 16. Februar 2005 - VIII ZR 6/04,... unter II 2 a-d; ...)*

b) *Diese (beschränkte) Wirkung des Nachholrechts des Mieters entspricht dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers, so dass der an Gesetz und Recht gebundene Richter (Art. 20 Abs. 3 GG) diese Entscheidung nicht aufgrund eigener rechtspolitischer Vorstellungen verändern und durch eine judikative Lösung ersetzen darf, die so im Gesetzgebungsverfahren (bisher) nicht erreichbar war (...)*

Anmerkungen

Angesichts der notwendigerweise recht ausführlichen Darstellung der Begründung des Urteils vom 13. Oktober 2021 können die Anmerkungen auf einige zentrale Punkte konzentriert werden:

1) *Die Grundsätze für die Auslegung des Gesetzes durch den Richter*

Will man eine zusammenfassende Würdigung des Urteils vom 13. Oktober 2021 formulieren, kann sie m.E. nur lauten: *Besser, gründlicher und überzeugender kann man die Rechtslage für den Komplex ordentliche Kündigung und Schonfristzahlung nicht darstellen:*

*Die Grundsätze für die Auslegung des Gesetzes durch den Richter nach*

- *dem Wortlaut – einschließlich einer amtlichen Überschrift, und*
- *der Entstehungsgeschichte der Norm,*
- *ihrem Sinn und Zweck,*
- *dem Regel-Ausnahme-Verhältnis, sowie*
- *nach dem Willen des Gesetzgebers, wie er sich aus der Gesetzesbegründung ergibt,*

sind konsequent dargelegt und auf die hier entscheidende Frage der Anwendbarkeit der Schonfristregelung des § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB auf die ordentliche Kündigung angewandt. Das Ergebnis ist für den „neutralen“ Beobachter zwingend. Dabei sollte auch nicht übersehen werden, dass der Senat in „Grenzfragen“ die Auffassung des Berufungsgerichts akzeptiert, so etwa bei den Wertungswidersprüchen sowohl im Verhältnis der ordentlichen zur fristlosen Kündigung als auch im Verhältnis zwischen den zivilrechtlichen Beendigungsmöglichkeiten eines Mietvertrags und den Einschreitungsbefugnissen der Sozialbehörde.

2) *Die Bindung des Richters an Gesetz und Recht (Art. 20 Abs. 3 GG)*

Angesichts der mit Händen zu greifenden „autonomen“ und der gefestigten Rechtsprechung des BGH widersprechenden weiten Anwendung der Schonfristregelung des § 569 Abs. 3

Nr. 2 Satz 1 BGB auf die ordentliche Kündigung durch das Berufungsgericht hat sich der Senat im Leitsatz und in den Entscheidungsgründen (Rn. 87) zu einer in dieser Klarheit wohl einmaligen Formulierung veranlasst gesehen. *Jede Auslegung einer Norm durch den Richter stößt dort an ihre Grenzen, wo sie mit den gefestigten Grundsätzen und einer ebenso gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung schlechterdings nicht mehr vereinbar ist* – und eben dies ist hier nicht zu übersehen, wenn man die Gründe des BGH-Urteils mit der gebotenen Sorgfalt liest.

### 3) *Die Systematik des Mieterschutzes im BGB und im Sozialrecht*

Dass das Urteil auch recht ausführlich auf das systematische Verhältnis der Schonfristregelung zu den einschlägigen „mieterschützenden“ Bestimmungen des Sozialrechts eingeht, war bedingt durch die Betonung dieses Komplexes durch das Berufungsgericht. Insoweit bleibt allenfalls anzumerken, dass diese Ausführungen etwas hätten gestrafft werden können.

### 4) *Eine „Fußnote“ zur Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben (§ 242 BGB) bei Tilgung des Mietrückstandes*

Nicht zu unterschätzen ist schließlich der mehrfache ausdrückliche Hinweis auf die etwaige Treuwidrigkeit (§ 242 BGB) des Verhaltens eines Vermieters, der auf der Durchsetzung der wirksamen ordentlichen Kündigung besteht, obwohl im konkreten Fall der Mietrückstand vollständig getilgt und damit seinen wirtschaftlichen Interessen Rechnung getragen ist. Diesen Gesichtspunkt hat der Senat bereits in seiner ersten Grundsatzentscheidung zur „doppelten“ Kündigung, dem mehrfach zitierten *Urteil vom 16. Februar 2005 (VIII ZR 6/04)*, betont; der Leitsatz ist oben in der Einleitung bereits wörtlich wiedergegeben. Den letzten – dogmatisch so nicht haltbaren - Satz des Leitsatzes hat der Senat in der Folgezeit durch den erwähnten Hinweis auf § 242 BGB ersetzt.

### 5) *Zuletzt: Die Abwägung von Rechtssicherheit, Einzelfallgerechtigkeit und richterlicher Unabhängigkeit*

#### a) *Die „Gefahr der Zersplitterung“ und die Gewährleistung der gerechten Entscheidung im Einzelfall*

Ein nicht unwesentlicher Kritikpunkt des Berufungsgerichts an der Rechtsprechung des BGH ist die „Gefahr der Zersplitterung“ bei der *Prüfung der Wirkung einer Tilgung der Mietschulden im Einzelfall unter dem Gesichtspunkt des Grundsatzes von Treu und Glauben*. Damit *verkennt das Berufungsgericht das Gebot der „strikten“ Auslegung einer Norm einerseits und die Bedeutung der Einzelfallgerechtigkeit*, wie sie in der Bestimmung des § 242 BGB so klar zum Ausdruck kommt, andererseits. Beide Gesichtspunkte sind kein Widerspruch, sondern sie ergänzen sich, und eben dies wird an der gefestigten Rechtsprechung des BGH sehr deutlich. Sinn und Zweck des Grundsatzes von Treu und Glauben ist, soweit es um die richterliche Entscheidung geht, die Ermöglichung und Gewährleistung der gerechten und angemessenen



Entscheidung im Einzelfall. Gerade in der Wohnraummiete hat dieser Gesichtspunkt eine besondere Bedeutung, wie sie in der *Definition des wichtigen Grundes für die außerordentliche fristlose Kündigung* in § 543 Abs. 1 Satz 2 BGB oder der *nicht zu rechtfertigenden Härte* in § 574 Abs. 1 Satz 1 BGB umschrieben ist.

b) *Insbesondere: Die Bindung des Richters an Gesetz und Recht (Art. 20 Abs. 3 GG)*

Die *besondere Aufmerksamkeit und Würdigung der Richter aller Instanzen* verdient der Leitsatz b) mit der *Betonung der Bindung des Richters an Gesetz und Recht*, wie er in Art. 20 Abs. 3 GG verankert ist. Mir ist keine andere Entscheidung des VIII. Senats oder eines anderen Senats des BGH bekannt, in der diese Bindung jemals zuvor *so klar, nachdrücklich und überzeugend* formuliert worden ist. *Die absolute Unzulässigkeit der Änderung oder besser: der Ersetzung des Willens des Gesetzgebers durch eigene rechtspolitische Vorstellungen des Richters und eine „judikative Lösung“, die so im Gesetzgebungsverfahren (bisher) nicht erreichbar war*, hat Vorrang vor dem Gebot der richterlichen Unabhängigkeit. Wenn es noch eines Belegs für *den eindeutigen Willen des Gesetzgebers in der zentralen Frage der Wirkung einer Schonfristzahlung* bedurft hätte, hat ihn das Parlament mit der Ablehnung des Änderungsantrages der Fraktion Die Linke in der Sitzung vom 29. November 2018, also geraume Zeit vor der Entscheidung des Berufungsgerichts vom 30. März 2020, erbracht.

c) *Ein Blick in die Zukunft: der Koalitionsvertrag 2021 -2025*

Nach der neuesten politischen Entwicklung in der Bundesrepublik ist allerdings eine Änderung der Rechtslage in absehbarer Zukunft nicht auszuschließen. Im Koalitionsvertrag 2021 – 2025 der neuen Bundesregierung findet sich unter der Überschrift „Schutz der Mieterinnen und Mieter“ folgender – leider etwas unglücklich formulierter<sup>28</sup> – Satz:<sup>29</sup>

*Um die Ursachen drohender Wohnungslosigkeit zu beseitigen, werden wir das Mietrecht, insbesondere dort wo Schonfristzahlungen dem Weiterführen des Mietverhältnisses entgegenstehen, evaluieren und entgegensteuern.*

Was bleibt: Ein „Lehrbuchfall“ im besten Sinne des Wortes

Fasst man die zentralen Aussagen dieser Entscheidung, ihre bis ins Detail gehende Begründung zur Frage der Schonfristzahlung und vor allem zur Auslegung eines Gesetzes durch den Richter bis hin zu den Grenzen, die ihm die Verfassung durch die Bindung an Gesetz und Recht gezogen hat, zusammen, so bleibt nur eine „Überschrift“: Das Urteil vom 13. Oktober 2021 ist

*ein „Lehrbuchfall“ im besten Sinne des Wortes,*

und eine Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung BGHZ wäre sinnvoll gewesen. Dennoch: Es bleibt zu hoffen, dass die Entscheidung in der gerichtlichen Praxis Früchte trägt.

<sup>28</sup> „... wo Schonfristzahlungen. dem Weiterführen des Mietverhältnisses entgegenstehen“

<sup>29</sup> S. 92, Z. 3054 ff; Unterstreichung hinzugefügt;