

Gesetzeswidrige Vertragslaufzeiten von Miet- bzw. Gestattungsverträgen bei Mobilfunksendeanlagen?

Von Prof. Dr. Klaus Kniep und Ref. iur. Daniel Kanatsiz, Heilbronn

I. Einleitung

Gegenwärtig besteht eine massive Expansion von Mobilfunksendeanlagen. Liegt ihre derzeit geschätzte Zahl noch bei mehr als 50 000, so wird in den kommenden Jahren, insbesondere aufgrund der unvermeidbaren Einführung der UMTS-Übertragungstechnik, mit einer Verdoppelung gerechnet.¹⁾

Obwohl in zahlreichen wissenschaftlichen Untersuchungen die gesundheitsgefährdenden athermischen Ausstrahlungen von Sendeanlagen nachgewiesen wurden,²⁾ führten diese bislang zu keiner Grenzwertminimierung in der 26. Bundesimmissionschutzverordnung (BImSchV). Vielmehr wurde die Rechtmäßigkeit der aktuellen Grenzwerte³⁾ in dem Nichtannahmebeschluß des BVerfG vom 28. 2. 2002 bestätigt.⁴⁾ Gegen diesen Beschluß wurde rechtzeitig beim MRK-Gerichtshof in Straßburg Beschwerde eingelegt; eine Entscheidung steht noch aus.⁵⁾

Unabhängig von der Problematik der Gesundheitsbeeinträchtigung besteht das im „Nebenkriegsschauplatz“ ausgetragene Problem, ob und wann sich die Vertragspartner eines Mobilfunkunternehmens von ihren Mietverträgen lösen können. Denn zuvor von diesen zur entgeltlichen Bereitstellung ihrer Dächer zur Errichtung und Betreibung von Sendemastanlagen angelockt, fühlen sich viele Gebäude- bzw. Grundstückseigentümer von der langjährigen Vertragsbindung unverhältnismäßig beeinträchtigt. Insbesondere auch durch das Verhalten von Nachbarn von Mobilfunkanlagen. Dies um so mehr, als sich der Wert ihrer Immobilie nach jüngsten Umfragen bei Immobilienmaklern aufgrund der aufgestellten Sendemastanlagen in nicht unerheblichem Umfang mindert.⁶⁾ Die Laufzeiten derartiger Miet- bzw. Gestattungsverträge sind je nach den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Mobilfunkbetreiber unterschiedlich lang und bewegen sich von unbestimmter Dauer bis zu 20 Jahren, wobei der monatliche Mietzins meist zwischen 150,- € bis 400,- € variiert.

Die Aktualität dieses Problems dürfte sich insbesondere in der am 6. 12. 2002 ergangenen Entscheidung des BGH⁷⁾ widerspiegeln, in der eine Vertragslaufzeit von 25 Jahren für die Errichtung und Betreibung von unstrittig ungefährlichen Breitbandkabelanlagen als eine unangemessene Benachteiligung des Vermieters angesehen wurde.

Auffällig bei den hier zu untersuchenden Mietverträgen sind dabei die grundsätzlich verschiedenen (asymmetrischen) Kündigungsfristen der Mobilfunk-Vertragsparteien. So wird der Mietvertrag zwar auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, jedoch behalten sich die Mobilfunkunternehmen eine Kündigungsfrist von 12 Monaten zum Ende eines jeden Jahres vor, wohingegen sie dem Gebäude-/Grundstückseigentümer eine erstmalige Kündigungsmöglichkeit erst nach Ablauf von 10 bis 20 Jahren gewähren (Ausnahme: Veränderung der Grenzwerte) und ihm somit die Möglichkeit der auf diese Art von Verträgen zur Anwendung kommenden ordentlichen Kündigung gemäß § 580 a Abs. 1 BGB⁸⁾ abschneiden.

Zugegebenermaßen erscheint die gesetzlich vorgesehene Kündigungsfrist spätestens zum Ablauf eines Kalender- vierteljahres bei Berücksichtigung der Errichtungs- und weiteren Kosten der Mobilfunkunternehmen zu kurz. Andererseits ist anzumerken, daß die Abbedingung der gesetzlichen Kündigungsfrist im Wege der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und die Implementierung langer asymmetrischer Vertragslaufzeiten nicht (mehr) im Einklang mit dem Gesetz stehen dürfte und den Vertragspartner zu einer ordentlichen Kündigung berechtigen.

II. Problematik der Laufzeiten

1. Unangemessene Benachteiligung aufgrund langer Vertragslaufzeit

Zunächst stellen die in den Gestattungsverträgen enthaltenen Bestimmungen grundsätzlich Allgemeine Geschäftsbedingungen i. S. des § 305 Abs. 1 BGB dar; denn die Vertragsbedingungen werden von den Mobilfunkunternehmen für eine Vielzahl von Verträgen aufgestellt. Eine die AGB ausschließende Individualvereinbarung liegt regelmäßig nicht vor, da die Unternehmen den Kerngehalt ihrer Bedingungen dem Vermieter nicht ernsthaft zur Disposition stellen und ihm dadurch auch keine Gestaltungsfreiheit einräumen.

Für die Inhaltskontrolle dieser Verträge ist ausschließlich auf § 307 BGB abzustellen, da die Klauselverbote der §§ 308 und 309 BGB die Laufzeit von Mietverträgen nicht erfassen.

Zwar stellt der Gestattungsvertrag keinen Mietvertrag i. S. des § 535 Abs. 1 BGB dar, allerdings hat er als Dauerschuldverhältnis mit der Verpflichtung zur Nutzungs- bzw. Gebrauchüberlassung des Gebäude- bzw. Grundstücksteils den gleichen Charakter wie ein Mietvertrag.⁹⁾

Die unterschiedlichen Kündigungsmöglichkeiten der Parteien stellen unproblematisch eine Benachteiligung des Vermieters dar. Diese wird immer dann als unangemessen i. S. des § 307 BGB angesehen, wenn das Mobilfunkunternehmen als AGB-Verwender mißbräuchlich eigene Interessen auf Kosten seines Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange hinreichend zu berücksichtigen und ihm einen angemessenen Ausgleich zuzugestehen.¹⁰⁾ Zur Überprüfung der Unangemessenheit bedarf es einer umfassenden Würdigung, in

1) Vgl. Müller: „Sollen Kommunen Antennenstandorte für Mobilfunkanlagen anbieten?“ in www.bund.net/lab/reddot2/und_mehr_751.htm.

2) Vgl. statt aller die hierfür in www.funkenflug.de angegebenen Quellen.

3) Zur Veranschaulichung vgl. Kniep, „Mobilfunk & Mietumfeld“, WuM 2002, 598 ff.

4) BVerfG vom 28. 2. 2002 – 1 BvR 1676/01 –, ZMR 2002, 578 ff.

5) Zum Grundrechtsschutz Kniep, in: ZMR 2003, 169 ff.

6) Vgl. Immobilien- und Wirtschaftsrecht 2002, S. 60 ff.

7) Vgl. BGH, Urteil vom 6. 12. 2002 – V ZR 220/02 –, NJW 2003, 1313 ff.

8) Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 62. Aufl., Einf. v. § 535 Rdn. 98.

9) So auch BGH, NJW 2003, 1314.

10) BGHZ 90, 280/84; 120, 108/18; BGH, NJW 2000, 1110.

die die Interessen beider Parteien, die Anschauungen der beteiligten Verkehrskreise und die sich aus der Gesamtheit der Rechtsordnung ergebenden Bewertungskriterien einzu-beziehen sind.¹¹⁾ Übertragen auf die Vertragslaufzeiten können unseres Erachtens hier insbesondere die vom BGH zur Breitbandkabelentscheidung¹²⁾ entwickelten Grundsätze herangezogen werden.

Danach ist die Frage zu stellen, ob die erstmalige Kündigungsmöglichkeit des Vermieters nach 10 bis 20 Jahren angesichts der Interessenlage beider Parteien eine billige Regelung darstellt oder ob sie das Gleichgewicht der Rechte und Pflichten zu Lasten des Vermieters in treuwidriger Weise verschiebt.

Berücksichtigungswürdige Interessen des Mobilfunkunternehmens sind sicherlich die Amortisation seiner Investitionen und des Grundstücks- bzw. Gebäudeeigentümers die Verfügungsfreiheit über sein Eigentum sowie die durch die Wissenschaft nunmehr immer stärker in den Vordergrund getretenen Feststellungen und Nachweise über die gesundheitsgefährdenden athermischen Ausstrahlungen von Mobilfunksendeanlagen.

a) Zunächst ist zu fragen, was unter Amortisation von Mobilfunkanlagen zu verstehen ist. Das OLG Brandenburg setzt die Amortisation mit der Abschreibung des Herstellungsaufwands gleich. Wie der BGH allerdings in seiner Breitbandkabelentscheidung zum Ausdruck gebracht hat, enthält die Abschreibung des Investitionsgutes nicht ohne weiteres eine Aussage über das Verhältnis von Wertverzehr und Ertrag; denn dies ließe „die Kostenstruktur des Betriebes und den Unternehmergewinn außer Ansatz“. Einigkeit besteht jedoch darüber, daß zu den Errichtungskosten ebenfalls Wartungs- und Verwaltungskosten dazuzählen.

Im Gegensatz zur Errichtung und Unterhaltung von Breitbandkabelanlagen dürften die Kosten für Mobilfunksendeanlagen als relativ gering einzuschätzen sein. Die Errichtung der Funkstation besteht lediglich aus der Aufstellung von Versorgungseinheit, den Antennen und – soweit zum Einsatz der Antennenlage erforderlich – den Antennenträgern. Dadurch, daß die anschließende Übertragung per Funk geschieht, ist auch der Unterhaltungsaufwand nicht allzu hoch einzuschätzen und deswegen auch mit den Kosten zur Errichtung und Unterhaltung von Breitbandkabelanlagen nicht zu vergleichen. Zudem ist anzunehmen, daß im Gegensatz zum Kabelfernsehen der Kreis der Nutznießer der Mobilfunkanlage aufgrund der Sendeweite wesentlich größer ist. Die Ausweitung der Sendeweite und die Breitbandabdeckung hat wiederum einen höheren Kundenzuwachs und schließlich einen höheren Ertragsge-
winn zur Folge.

b) Was die Disposition des Eigentümers anbelangt, so weisen die meisten Verträge ein „Jederzeitiges“ (24 Stunden je Tag und 7 Tage je Woche) ungehindertes Zufahrts- und Zugangsrecht der Mobilfunkunternehmen auf. Insbesondere wird dem Vermieter grundsätzlich während der Vertragslaufzeit – außer in Notfällen – ein Betreten der vermieteten Räume nicht gestattet.

Der Verlust der Dispositionsfreiheit über die vermieteten Räume führt zudem regelmäßig zu einer weiteren Beeinträchtigung der Verfügungsbefugnis über das gesamte Grundstück, denn bei Veräußerung des Eigentums tritt der Erwerber als Rechtsnachfolger des ursprünglichen

Eigentümers in sämtliche Rechte und Pflichten des Gestattungsvertrages ein. Dies führt oftmals dazu, daß der Eigentümer erhebliche Verluste hinnehmen muß, um sein Grundstück überhaupt veräußern zu können.

Der langjährige Verlust der Dispositionsfreiheit bis zur erstmaligen Kündigungsmöglichkeit ist jedoch nicht die einzige Beeinträchtigung des Grundstücks- bzw. Gebäudeeigentümers.

Hinzu kommt insbesondere die jahrelange Aussetzung der Hausbewohner und Nachbarschaft mit gesundheitsgefährdender elektromagnetischer Strahlung. Zutreffend ist zwar, daß die thermischen Strahlenimmissionen innerhalb der Grenzwerte der 26. BImSchV liegen, jedoch ist durch zahlreiche und unabhängige Untersuchungen inzwischen festgestellt worden, daß vor allem die von den Grenzwerten der 26. BImSchV nicht erfaßten athermischen Immissionen erhebliche Gesundheitsrisiken bewirken können.¹³⁾

Nicht nachvollziehbar ist die von *Wahlfels*¹⁴⁾ vertretene Auffassung, daß kein wissenschaftlicher Nachweis für eine konkrete Gesundheitswirkung vorläge, denn die „Datenlage“ so wie sie *Wahlfels* bezeichnet, liegt aufgrund zahlreicher Forschungsarbeiten, insbesondere ausländischer Studien, ohne weiteres vor.¹⁵⁾ Auch wenn nach Auffassung des Bundesamtes für Strahlenschutz kein konkreter Nachweis im Sinne eines gefestigten Kausalzusammenhangs besteht, so können zumindest eindeutige Hinweise über gesundheitsgefährdende Auswirkungen von athermischer Strahlenbelastung nicht mehr geleugnet werden.¹⁶⁾ Ferner begibt sich *Wahlfels* in Widersprüche, wenn sie zum einen „im Interesse der Bevölkerung“ eine möglichst geringe Exposition athermischer Strahlung und weitere Forschung in diesem Bereich propagiert, aber andererseits unterstellt, daß die gesundheitlichen Risiken athermischer Effekte nicht sehr hoch sein können.

Schließlich muß sich das Bundesamt für Strahlenschutz¹⁷⁾ vorhalten lassen, daß es im Rahmen von Vorsorgemaßnahmen den Bürgern empfiehlt, einen möglichst großen Abstand zu Feldquellen einzuhalten und die Expositionsdauer soweit wie möglich einzuschränken¹⁸⁾, auf der anderen Seite jedoch immer noch kein Handlungsbedarf zur Grenzwertminimierung als Risikovorsorge bejaht, obgleich in anderen Bereichen zwischenzeitlich die Grenzwerte vermindert wurden.

Der Handlungsbedarf des Staates zur Grenzwertminimierung ergibt sich nicht nur aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, sondern vor allem aus Art. 20a GG. Zugegebenermaßen hat

11) *Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 62. Aufl., § 307 Rdn. 8.

12) BGH, Urteil vom 6.12.2002, NJW 2003, 313 [315].

13) Daß Mobilfunksendeanlagen athermische Effekte bewirken können, wird nicht einmal in den Erkenntnissen der Strahlenschutzkommission vom 4.7.2001 angezweifelt; vgl. auch die ECOLOG-Studie, die einen Zusammenhang zwischen Strahlen und Krebsereignissen aufzeichnet hat.

14) *Annette Wahlfels*, in: NVwZ 2003, 653 ff.

15) Vgl. hierfür die zahlreichen in der Zeitschrift *Elektromog (Es-Rep)* allein in der Ausgabe 1998 abgedruckten Beispiele.

16) Vgl. statt aller: *Klützing*, „Naturwissenschaftliche Risikobeurteilung nieder- und hochfrequenter elektromagnetischer Felder“ in: „Gesundheitsrisiken elektromagnetischer Felder“ Band 42, 1998.

17) Man kann unseres Erachtens davon ausgehen, daß die Verfasserin durch ihre Angabe ihrer Beschäftigungsstelle die Meinung des Bundesamtes für Strahlenschutz wiedergibt.

18) Vgl. die von dem Bundesamt für Strahlenschutz empfohlenen Vorsorgemaßnahmen, abzurufen über www.bfs.de.

das BVerfG in seinem Nichtannahmebeschluß vom 28.2.2002¹⁹⁾ die Rechtmäßigkeit der aktuellen Grenzwerte bestätigt und eine Handlungspflicht des Staates im Sinne einer Vorsorge verneint. Hierbei darf allerdings nicht außer acht gelassen werden, daß es sich lediglich um einen Nichtannahmebeschluß handelt, er also keine unabänderliche und endgültige Entscheidung darstellt.

Zwar gibt Art.20a GG im Unterschied zu Art.2 Abs.2 Satz 1 GG dem Bürger keinen subjektiven Unterlassungsanspruch, jedoch normiert er als Staatsziel den Umweltschutz. Es handelt sich insoweit um eine objektive Verpflichtung des Staates und nicht nur um einen unverbindlichen Programmsatz.²⁰⁾ Danach hat der Staat die Pflicht, Leben und körperliche Unversehrtheit sowie andere Rechtsgüter vor schädlichen Umwelteinwirkungen zu schützen. Zu diesen schädlichen Umwelteinwirkungen gehören auch solche i.S. des §3 BImSchG. Daß Strahlenimmissionen von Mobilfunkseendeanlagen als schädliche Umwelteinwirkungen betrachtet werden, ist inzwischen unstrittig.²¹⁾ Daneben trifft den Staat auch eine Zukunftsverantwortung. Dies bedeutet, daß bei der Bewertung von Belastungen der Lebensgrundlagen mit Schadstoffen nicht nur auf aktuelle Werte abgestellt werden darf, sondern die „Akkumulation der Schadstoffbelastung über Jahre hinweg“ in Betracht zu ziehen ist.²²⁾

Die den Staat treffende Verpflichtung zum Umweltschutz beinhaltet auch die Gefahrenabwehr sowie die Gefahren- und Risikovorsorge unterhalb der Gefahrenschwelle. Zwar verpflichtet Art.20a GG weder zu einem absoluten oder bestmöglichen Umweltschutz, jedoch muß jede Beeinträchtigung verhältnismäßig, d.h. zur Zweckerreichung geeignet, erforderlich und angemessen sein.²³⁾ Ein Verstoß hiergegen wird dann angenommen, wenn bei verschiedenen zur Verfügung stehenden Alternativen nicht die umweltfreundlichere Alternative gewählt wird.

Der Staat verletzt unseres Erachtens seine Risikovorsorge, indem er trotz Kenntnis von athermischen Strahlungen der Mobilfunkanlagen weiterhin an den Grenzwerten der 26. BImSchV festhält. Vergleicht man die im Ausland festgelegten Grenzwerte,²⁴⁾ so ist festzustellen, daß niedrigere Grenzwerte der Gewährleistung eines funktionierenden Mobilfunknetzes nicht im Wege stehen. Daher erwächst dem Staat aus Art.20a GG die Pflicht, rechtliche Rahmenbedingungen für den Umweltschutz zu verschärfen und gleichzeitig Risikominimierung zu betreiben.

Die einseitige Mindestvertragslaufzeit (10 bis 20 Jahre) für den Vermieter stellt demzufolge keine gerechte Regelung dar, so daß sie das Gleichgewicht der Rechte und Pflichten zu dessen Lasten in treuwidriger Weise verschiebt.

Stellt man die Amortisationsinteressen des Mobilfunkunternehmens den Interessen des Gebäude-/Grundstückseigentümers gegenüber, so kann je nach Einzelfall eine Mindestvertragslaufzeit von zwei, höchstens jedoch drei Jahren noch als angemessen gewertet werden.

c) Ebenfalls zu keinem angemessenen Interessensausgleich des Vermieters i.S. des §307 BGB kann die seit dem 6.12.2001 bestehende sogenannte „Selbstverpflichtung der Mobilfunkbetreiber“ führen. Danach haben sich die Mobilfunkbetreiber zum Ziel gesetzt, sowohl bei der Bevölkerung die Akzeptanz der Mobilinfrastruktur zu verbessern als auch eine stärkere Risikovorsorge zu betreiben.

Ob letzteres durch die Selbstverpflichtung erreicht werden kann, bleibt anzuzweifeln. Die Schwäche dieser „Selbstverpflichtung“, die auch als „freiwillige Vereinbarung“ bezeichnet wird, besagt schon ihr Name, denn sie stellt keine Rechtsverbindlichkeit her, sondern lediglich eine unverbindliche Zusage gegenüber dem Staat, umweltverbessernde Maßnahmen zu ergreifen.²⁵⁾ Zugegebenermaßen besteht für diese Verpflichtungen eine sogenannte Kontrollinstanz. Diese funktioniert aber in der Weise, daß die Betreiber den Staat jährlich „auf der Basis eines ‚unabhängigen‘ Gutachtens über die Erfahrungen mit der Selbstverpflichtung informieren“.²⁶⁾ Daß dies kein ganz unabhängiges Kontrollorgan darstellen kann, ist leicht nachzuvollziehen. Schließlich ist anzunehmen, daß zum einen die Gutachter von den Betreibern selbst ausgesucht und beauftragt werden, zum anderen wird wohl auch Gegenstand und Umfang der Untersuchung von Mobilfunkunternehmen bestimmt. Hinzu kommt, daß diese Selbstverpflichtung keinerlei Rechte für Kommunen, Vermieter von Grundstücken, für Betreiber, aber vor allem nicht für Nachbarn von Mobilfunkstationen beinhaltet. Auch bleibt die Frage offen, warum die Betreiber nicht gleich den Staat als Kontrollinstrument einsetzen wollten bzw. eingesetzt haben.

2. Rechtsfolge der unangemessenen Benachteiligung

Als Zwischenergebnis läßt sich somit festhalten, daß dem Vorteil des Mietzinses erhebliche Nachteile gegenüberstehen, welche auch in Anbetracht der Errichtungs- und Wartungskosten der Sendeanlagen nicht als gerechter Interessensausgleich verstanden werden können.

Gibt die Mindestvertragslaufzeit über drei Jahre, so stellt sie unseres Erachtens eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners dar und dürfte nach §307 Abs.1 Satz 1 BGB unwirksam sein. Dies hat zur Folge, daß die Laufzeitklausel vollständig und ersatzlos entfällt.

Die Frage, die den Grundstücks-/Gebäudeeigentümer nun interessieren dürfte, ist, welche Rechtsfolge die Unwirksamkeit der Laufzeitklausel auslöst. Eine richtungsweisende Rechtsprechung für diese Fallkonstellation besteht gegenwärtig noch nicht. Eine unwirksame AGB-Klausel führt in aller Regel jedoch nicht zur Unwirksamkeit des gesamten Mietvertrages, da §306 Abs.2 BGB zunächst die Geltung des dispositiven Gesetzesrechtes vorschreibt. Letzteres regelt in §580a Abs.1 Nr.3 BGB, daß das Mietverhältnis bei einer nach Monaten oder längeren Zeitabschnitten bemessenen Miete spätestens zum Ablauf eines Kalenderquartals gekündigt werden kann.

Bei strenger Anwendung bedeutet dies, daß der Mietvertrag mit einer Frist von drei Monaten vom Vermieter gekündigt werden könnte.

19) BVerfG, a. a. O., (Anm. 4).

20) Michael Sachs, Grundgesetzkommentar, 3. Aufl. 2003, zu Art.20a GG, Rdn.12.

21) Vgl. OVG NRW, Beschluß vom 25.2.2003 – 10 B 2417/02 –.

22) Sachs, a. a. O., Rdn. 32.

23) Sachs, a. a. O., Rdn. 47.

24) Vgl. hierzu die Aufstellung bei Kniep, „Mobilfunk und Mietumfeld“, WuM 2002, 598 ff.

25) So Wahlfels, in: NVwZ 2003, 660 m. w. Nachw.

26) Vgl. Wahlfels, a. a. O., S. 660.

Nun wurde bereits in der Einleitung festgestellt, daß die vierteljährige Kündigungsfrist bei Berücksichtigung der Amortisationsinteressen des Mobilfunkbetreibers zu kurz und daher unbillig erscheint. Fraglich ist allerdings, ob deswegen eine sogenannte teleologische Reduktion des § 306 Abs. 2 BGB in Betracht kommt und der Vertrag durch eine angemessene Mindestlaufzeit ersetzt bzw. ergänzt werden kann.

Für Rechtsgeschäfte gilt grundsätzlich, daß eine überlange Vertragsdauer – soweit keine sonstigen Bedenken bestehen – mit der zulässigen Dauer aufrechterhalten werden können.²⁷⁾

Anders hat die Rechtsprechung allerdings für Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen entschieden: Begründen AGB eine zu lange Laufzeit, wird die Vertragsdauer nicht auf das noch angemessene Maß reduziert, vielmehr gilt das dispositive Recht.²⁸⁾

Gleiches muß für den Fall gelten, wenn eine gesetzliche Regelung fehlt oder diese als unangemessen erscheint, denn eine teilweise Aufrechterhaltung der Mindestlaufzeitklausel mit einem den Vermieter weniger belastenden Inhalt widerspricht dem inzwischen in der Rechtsprechung lange anerkanntem Verbot der geltungserhaltenden Reduktion unangemessener AGB. Danach ist im Anwendungsbereich des AGB-Gesetzes die Rückführung einer übermäßig langen Vertragsdauer auf ein angemessenes Maß unzulässig.²⁹⁾ Die Rechtsprechung sieht es nicht als Aufgabe des Gerichtes an, für eine unangemessene Klausel eine Fassung zu finden, die einerseits den Verwender möglichst begünstigt, andererseits gerade noch rechtlich zulässig ist.³⁰⁾ Ferner würde die teilweise Aufrechterhaltung einer unwirksamen Laufzeitklausel dem Klauselverwender die Möglichkeit eröffnen, bei der Aufstellung seiner Konditionen bedenken – und risikolos über die Grenze des Zulässigen hinauszugehen, weil das Gericht sie ja dann doch noch auf ein zulässiges Maß beschränken könnte.³¹⁾

Ebenso dürfte eine nachträgliche Anpassung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung nicht in Betracht kommen, denn diese setzt zunächst eine Gesetzeslücke voraus,

die durch den Wegfall der Klausel entstanden ist. Darüber hinaus darf kein dispositives Gesetzesrecht bestehen und die ersatzlose Klauselstreichung darf den Interessen der Vertragsparteien nicht gerecht werden.

Diese Voraussetzungen liegen bei der vorliegenden Konstellation schon deswegen nicht vor, weil zur Ausfüllung der Lücke das dispositive Gesetzesrecht des § 580 a Abs. 1 Nr. 3 BGB mit der vierteljährlichen Kündigungsfrist zur Verfügung steht.

Nach alledem läßt sich unseres Erachtens gegenwärtig als Endergebnis festhalten, daß der Wegfall der Laufzeitklausel die vierteljährliche Kündigungsmöglichkeit des Vermieters auslöst.

III. Zusammenfassung

Wie gezeigt wurde, stellen die asymmetrischen Kündigungsmöglichkeiten – für die Mobilfunkbetreiber 12 Monate zum Ende eines Vertragsjahres, für den Vermieter jedoch erstmalig nach 10 bis 20 Jahren – eine unangemessene Benachteiligung des Grundstückseigentümers i. S. des § 307 BGB dar. Diese resultiert daraus, daß Mobilfunkunternehmen die Interessen des Grundstückseigentümers, nämlich an der Schadloshaltung vor Gesundheitsgefährdungen sowie dessen uneingeschränkte Verfügungsfreiheit über sein Grundstück, weder ausreichend berücksichtigen noch für diese Beeinträchtigungen einen ausreichenden Ausgleich zugestanden haben.

Die unangemessene Benachteiligung aufgrund der AGB-Klausel führt zum vollständigen Wegfall der Mindestvertragslaufzeit. Es gilt das dispositive Gesetzesrecht, welches hier dem Vermieter gemäß § 580 a Abs. 1 Nr. 3 BGB eine Kündigungsfrist von drei Monaten gewährt.

27) Palandt, 62. Aufl., zu § 139 Rdn. 13.

28) Palandt, 62. Aufl., zu § 306 Rdn. 8; BGH, NJW 2000, 1110.

29) BGH, NJW 1986, 1173 – ZMR 1986, 84; BGHZ 127, 35 [47] = NJW 1994, 2693; dazu auch Wolf/Horn/Lindacher, Kommentar, AGB-Gesetz, 4. Aufl., § 11 Nr. 12 Anm. 23 und BGH, NJW 1997, 3022 = ZMR 1997, 570.

30) BGHZ 84, 109 [115, 117] = NJW 1982, 2309.

31) BGHZ 84, 109 [114 ff.] = NJW 1982, 2309.