

## **Mietzahlung durch Jobcenter: Kann der Vermieter bei wiederholt unpünktlicher Zahlungsweise kündigen?**

**Übernimmt das Jobcenter die Miete, berechtigen auch häufig verspätete Jobcenter-Zahlungen den Vermieter nicht zur außerordentlichen Kündigung.**

**Hintergrund:** Erhält der Mieter Leistungen durch die Agentur für Arbeit ("Jobcenter"), beinhalten diese regelmäßig auch die Mietzahlungen. Dabei kommt es häufig zu Verzögerungen beim Job-Center – sei es bei den Zahlungen an den Mieter oder sei es bei Direktzahlungen an den Vermieter. In diesen Fällen dreht sich alles um die Frage: Kann der Vermieter wegen wiederholt unpünktlicher Zahlungen kündigen?

**Der konkrete Fall:** Eine Familie mietet ein Reihenhaus. Nachdem der Alleinverdiener auszieht, übernimmt das Jobcenter die Mietzahlungen. Die Mietzahlungen gehen jedoch immer ein paar Tage verspätet beim Vermieter ein (im April am 11., im Mai am 7., im Juni am 6. und im Juli am 8.). Obwohl der Vermieter die unpünktliche Zahlungsweise abmahnt, ist das Jobcenter nicht bereit, die Miete früher anzuweisen. Der Vermieter kündigt fristlos und erhebt Räumungsklage.

**Die Entscheidung des BGH:** Der Vermieter scheitert vor dem BGH. Das Gericht hält die Kündigung für unwirksam. Zwar sind die Mieten seit April 2008 unpünktlich beim Vermieter eingegangen. Jedoch müssen bei der Prüfung, ob eine fristlose Kündigung berechtigt ist, alle Umstände des Einzelfalls gewürdigt werden. Insbesondere ist zugunsten des Mieters zu berücksichtigen, dass er wegen der geänderten persönlichen und finanziellen Verhältnisse auf die Leistungen des Jobcenters angewiesen ist, und dass das Jobcenter nicht bereit ist, die Miete rechtzeitig anzuweisen. Ein eventuelles Verschulden des Jobcenters kann dem Mieter nicht zugerechnet werden. Denn das Jobcenter ist nicht „Erfüllungsgehilfe“ des Mieters. Es übernimmt vielmehr „hoheitliche Aufgaben der Daseinsfürsorge“. Dabei macht es keinen Unterschied, ob es die Miete zunächst an den hilfebedürftigen Mieter oder direkt an den Vermieter zahlt. (BGH, 21.10.2009 – VIII ZR 64/09).

**Das sagt Ihr Anwalt:** Auch wenn nun endlich Klarheit zu dieser Frage herrscht, kann nicht geleugnet werden, dass durch dieses Urteil hoheitliche Daseinsfürsorge auf dem Rücken der Vermieter betrieben wird. Denn dieser kann durch unpünktliche Zahlungen selbst ordentlich in die Bredouille kommen, wenn die Zahlungstermine der Banken anstehen. Aber der Vermieter ist nicht rechtslos: Insbesondere kommen Schadensersatzansprüche aus Amtshaftung in Betracht. Fragen Sie Ihren Anwalt!

## **Schönheitsreparaturen: Ist eine Klausel wirksam, die das „Weißen“ der Wände vorsieht?**

**Eine formularmäßige Mietvertragsklausel ist unwirksam, wenn sie zu den laufenden Renovierungen auch das „Weißen“ der Decken und Oberwände zählt.**

**Hintergrund:** Der BGH hat bereits über folgende Klausel entschieden: Eine Klausel, die den Mieter im laufenden Mietverhältnis zur Dekoration in vorgegebenen Farben (z.B. „neutral“) verpflichtet, ist unwirksam! (BGH, 18.6.2008 – VIII ZR 224/07). Beschränkt sich die Farbvorgabe hingegen auf den Zustand bei Rückgabe der Wohnung, ist sie zulässig (BGH, 22.10.2008 – VIII ZR 283/07).

**Der konkrete Fall:** Eine Formular-Klausel verpflichtet den Mieter zur Vornahme von Schönheitsreparaturen. Weiter heißt es: „Die Schönheitsreparaturen umfassen insbesondere: Anstrich und Lackierungen der Fenster, (...) das Weißen der Decken und Oberwände sowie der wischfeste Anstrich bzw. das Tapezieren der Wände.“ Als der Mieter die geforderten Schönheitsreparaturen nicht ausführt, verlangt der Vermieter Schadensersatz.

**Die Entscheidung des BGH:** Vergeblich! Der BGH hält die Schadensersatzforderung des Vermieters für unbegründet, weil die Schönheitsreparaturklausel unwirksam ist. Grund: Sie sieht eine unzulässige Farbvorgabe im laufenden Mietverhältnis vor. Die Farbvorgabe ergibt sich aus dem Wort „Weißen“. Es mag sein, dass der Begriff früher ein Synonym für „Streichen“ war. Ein verständiger Durchschnittsmieter könnte aus dem Wort „Weißen“ jedoch auch ableiten, dass sein Vermieter den Farbanstrich gerade in weißer Farbe verlangt (sog. „kundenfeindlichste Auslegung“). Das benachteiligt den Mieter aber unangemessen, weshalb die gesamte Klausel unwirksam ist. (BGH, 23.9.2009 – VIII ZR 344/08)

**Das sagt Ihr Anwalt:** Die Folge einer unwirksamen Formulklausel ist, dass die gesetzliche Regelung – § 535 BGB – wieder zum Zug kommt. Konsequenz: Der Vermieter ist für die gesamte Instandhaltung – und damit auch für die Schönheitsreparaturen – zuständig! Renoviert der Mieter gleichwohl, kann er Wertersatz für die Renovierung verlangen (BGH, 27.5.2009 – VIII ZR 302/07). Bevor der Vermieter seinen Mieter also zur Vornahme von Schönheitsreparaturen auffordert, sollte er die Klausel noch einmal prüfen oder vom Anwalt prüfen lassen. Sonst kann es teuer werden! Wer solche Pressionen bei Vertragsende vermeiden will, sollte frühzeitig Verhandlungen mit dem Mieter aufnehmen, um die etwa unwirksame Klausel durch gesonderte Nachtragsvereinbarung zu „heilen“. Das ist zwar nicht umsonst, schafft aber Rechtssicherheit und vermeidet unangenehme Fragen von Käufern und Banken, wenn finanziert oder verkauft werden soll. Zur Formulierung des Nachtrags fragen Sie ihren Anwalt!

## **Unwirksame Schönheitsreparaturklausel: Muss der Vermieter auch dann renovieren, wenn unrenoviert vermietet wurde?**

**Ist die Schönheitsreparaturklausel im Mietvertrag unwirksam, ist grundsätzlich der Vermieter verpflichtet, – auch während des Mietverhältnisses – die Schönheitsreparaturen in der Wohnung des Mieters auszuführen. Das gilt jedoch nicht, wenn die Wohnung unrenoviert vermietet wurde. In diesem Fall müssen weder Mieter noch Vermieter Schönheitsreparaturen ausführen.**

**Hintergrund:** Seit ungefähr 5 Jahren kippt der BGH viele der gängigen Schönheitsreparaturklauseln. Folge: Der Vermieter – und nicht der Mieter – muss die Schönheitsreparaturen bei Renovierungsbedarf ausführen. Der Deutsche Mieterbund schätzt, dass rd. 75 % aller Mietverträge davon betroffen sind. Jetzt bahnt sich ein Ausweg für die leidgeprüften Vermieter an. Wurde eine unrenovierte Wohnung vermietet, sind die Vermieter vielleicht auch nur verpflichtet, eine unrenovierte Wohnung zur Verfügung zu stellen. Konsequenz: Sie wären nicht verpflichtet, während der Mietzeit zu renovieren!

**Der konkrete Fall:** Der Mietvertrag aus dem Jahr 1977 enthält eine unwirksame Schönheitsreparaturklausel. Nach § 15 des Formularmietvertrags befand sich die Wohnung im „gebrauchsfertigen“ Zustand und wurde wie besichtigt übernommen. Im Jahr 2008 erfährt der Mieter, dass die Schönheitsreparaturklausel in seinem Mietvertrag unwirksam ist. Nun möchte er, dass der Vermieter die Wohnung renoviert.

**Die Entscheidung des Gerichts:** Das Amtsgericht gibt dem Vermieter Recht! Er muss keine Schönheitsreparaturen in der Wohnung ausführen. Zwar ist die entsprechende Klausel unwirksam, so dass grundsätzlich der Vermieter für Dekorationsarbeiten zuständig ist. Entscheidend ist hier aber, dass die Wohnung in einem unrenovierten („gebrauchsfertigen“) Zustand vermietet wurde. Denn der Vermieter ist nach dem Gesetz lediglich verpflichtet, die Mietsache in demjenigen Zustand zu erhalten, wie er zu Beginn des Mietverhältnisses vertragsgemäß vereinbart wurde. Vertragsgemäß vereinbart ist grundsätzlich „derjenige Zustand, wie er zum Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrags gegeben war.“ (AG Frankfurt a.M., 6.7.2009 – 33 C 4800/08-50)

**Das sagt Ihr Anwalt:** Natürlich wehren sich die Vermieter mit Händen und Füßen, um bei unwirksamer Schönheitsreparaturklausel nicht sämtliche vermietete Wohnungen in regelmäßigen Abständen renovieren zu müssen. Ansatzpunkt könnte – wie hier – die Vermietung einer unrenovierten Wohnung sein. Auch mit dem Verjährungseinwand haben sich manche Vermieter schon erfolgreich gegen Renovierungsansprüche ihrer Mieter gewehrt (siehe Newsletter 6-09/21.). Wie sich die Berufungsgerichte und der BGH hierzu verhalten werden, bleibt allerdings abzuwarten...

## **Eigenbedarfskündigung: Darf die GbR wegen Eigenbedarfs ihrer Gesellschafter kündigen?**

**Die GbR kann wegen Eigenbedarfs eines ihrer Gesellschafter kündigen. Das gilt selbst dann, wenn sie das Grundstück nur deswegen erworben hat, damit die Gesellschafter die Wohnungen umwandeln und selbst beziehen können, sog. Münchener Modell. Sie muss nur zuerst kündigen und dann umwandeln.**

**Darum geht es:** Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) mit 8 Gesellschaftern erwirbt das Eigentum an einem Mehrfamilienhaus in München. Erklärtes Ziel der Gesellschafter ist es, die einzelnen Wohnungen selbst zu beziehen. Daher werden die dort lebenden Mieter wegen Eigenbedarfs gekündigt. Anschließend wandelt die GbR das Haus in Eigentumswohnungen um. Eine kündigungs-betroffene Mieterin, die dort schon rd. 23 Jahre wohnt, möchte die Kündigung nicht anerkennen. Die GbR erhebt Räumungsklage.

**Hintergrund Eigenbedarfskündigung bei Eigentumswohnung:** Wenn ein Haus in Wohnungseigentum umgewandelt wird, ist der in der Wohnung lebende Mieter vor einer Eigenbedarfskündigung des (neuen) Wohnungseigentümers durch § 577a BGB geschützt: Nach dieser Norm darf wegen Eigenbedarfs mindestens 3 Jahre lang nicht gekündigt werden (verlängert für bestimmte, meist städtische Regionen auf bis zu 10 Jahre).

**Hintergrund „Münchener Modell“:** Die Verwertungsschritte sind folgende: Einwerben von Wohnungsinteressenten – Gründung einer GbR mit Zuweisung der einzelnen Wohnungen an die Gesellschafter – Kauf des Objekts durch GbR – Grundbucheintragung GbR – Kündigung wegen Eigenbedarfs – Sanierung – Aufteilung in Eigentumswohnungen und Zuweisung der Wohnungen an die Gesellschafter. Da die Eigenbedarfskündigungen zeitlich vor der Aufteilung in Wohnungseigentum ausgesprochen werden, gilt der Mieterschutz des § 577a BGB formal nicht. Einige Gerichte meinten, dass das eine Umgehung des gesetzlichen Mieterschutzes bedeutet.

**Die Entscheidung des BGH:** Der BGH gibt der GbR Recht – ihre Räumungsklagen sind in letzter Instanz erfolgreich! Der Mieterschutz des § 566a BGB greift nicht, weil zuerst gekündigt und dann umgewandelt wurde. (BGH, 16.7.2009 – VIII ZR 231/08).

**Das sagt ihr Anwalt:** Der umwandlungswillige Bauträger hat künftig leichtes Spiel: Er muss nur die Aufteilung in Wohnungseigentum an den Schluss des mehraktigen Erwerbs- und Verwertungsprozesses stellen. Und nicht nur das: Der BGH lässt auch ausdrücklich das Miteigentümer-Modell zu, bei dem die Erwerber nicht als GbR, sondern als Bruchteilsgemeinschaft nach dem Erwerb erst kündigen und dann erst umwandeln.

## **Unwirksame Schönheitsreparaturklausel: Hat der Mieter einen Anspruch auf Schadenersatz, wenn er trotzdem renoviert?**

**Renoviert der Mieter, weil er irrtümlich davon ausgeht, dazu verpflichtet zu sein, steht ihm ein Ausgleichsanspruch wegen „ungerechtfertigter Bereicherung“ zu. Das ist die „übliche“ bzw. „angemessene“ Vergütung. Hat er selbst renoviert, darf er den üblichen Aufwand an Zeit und Geld (für notwendiges Material und Helfer) verlangen. Wenn der Vermieter bei Vertragsabschluss die Klauselunwirksamkeit kannte oder hätte kennen müssen, kommt auch ein weitergehender Schadenersatzanspruch in Betracht.**

**Darum geht es:** In einem Mietvertrag von 1999 sind starre Fristen vereinbart. Der Mieter kündigt und renoviert die Wohnung. Einige Zeit später verlangt er eine Entschädigung von fast 10 €/m<sup>2</sup>. Er meint nämlich, dass er gar nicht hätte renovieren müssen.

**Hintergrund:** Die BGH-Rechtsprechung zu den Schönheitsreparaturklauseln hat zur Folge, dass viele Schönheitsreparaturklauseln unwirksam sind. Umstritten ist, ob der Mieter, der renoviert, weil er irrtümlich davon ausgeht, dazu verpflichtet zu sein, einen Ausgleichsanspruch hat. Eine Grundsatzentscheidung des BGH wurde allgemein erwartet.

**Die Grundsatzentscheidung des BGH:** Der Mieter hat einen Anspruch wegen „ungerechtfertigter Bereicherung“. Der Anspruch umfasst den „Wert der üblichen Vergütung für die ausgeführte Leistung. Hat der der Mieter die Arbeiten selbst erledigt, darf er nur dasjenige verlangen, was er „billigerweise“ für das notwendige Material und die Helfervergütungen ausgegeben hat, im Allgemeinen also nur einem Bruchteil der Fremdkosten. Diese Kosten darf das Gericht auch einfach schätzen. Wird der Mieter aber als Fachmann tätig (z.B. als Maler), darf er auch mehr verlangen. Außerdem darf er einen weitergehenden Schadenersatz geltend machen, wenn der Vermieter die Klauselunwirksamkeit – also: die neue BGH-Rechtsprechung zu den Schönheitsreparaturen – bei Vertragsabschluss kannte oder kennen musste (BGH, 27.5.2009 – VIII ZR 302/07).

**Das sagt Ihr Anwalt:** Eine Entscheidung mit weitreichenden Folgen! Für den Vermieter wird es insbesondere dann teuer, wenn er die BGH-Rechtsprechung zu den Klauseln hätte kennen müssen. Tatsächlich hat die Rechtsprechung folgende Klauseln zu folgenden Terminen „kassiert“: Endrenovierung im Februar 1981, starre Fristen im Juni 2004, Verpflichtung auf eine bestimmte Art der Ausführung im März 2007, Quotenklausel“ im September 2009 und Farbwahlklausel während der Laufzeit im Juni 2008. Diese Entscheidungen musste der Vermieter bald danach zur Kenntnis nehmen.

## **Schönheitsreparaturen: Wann verjährt der Anspruch des Mieters auf Durchführung von Schönheitsreparaturen?**

**Bei unwirksamen Schönheitsreparaturklauseln gilt die gesetzliche Instandhaltungspflicht: Der Vermieter muss also spätestens bei Bedarf die Schönheitsreparaturen veranlassen. Die entsprechenden Ansprüche des Mieters auf Vornahme von Schönheitsreparaturen verjähren jedoch in 3 Jahren, gerechnet ab dem Jahr, in dem sie fällig werden.**

**Darum geht es:** Ein Mietvertrag aus dem Jahr 1995 enthält eine unwirksame Renovierungsklausel. Seit Vertragsbeginn – also seit 13 Jahren – wurde nicht renoviert. Die Wohnung befindet sich spätestens seit dem Jahr 2000 in einem renovierungsbedürftigen Zustand. Die Mieterin verklagt die Vermieterin auf Durchführung von Schönheitsreparaturen. Die Vermieterin beruft sich auf Verjährung.

**Hintergrund:** Die BGH-Rechtsprechung zu den Schönheitsreparaturklauseln hat zur Folge, dass in vielen Mietverträgen die Schönheitsreparaturklauseln unwirksam sind. Folge: Der Vermieter muss Schönheitsreparaturen – bei Bedarf – in der Mieterwohnung durchführen. Umstritten ist bisher, ob diese Ansprüche im laufenden Mietverhältnis verjähren können, und wann diese Verjährung beginnen soll. Gerichtsentscheidungen zu dieser Frage sind rar.

**Das sagt das Gericht:** Das Gericht gibt der Vermieterin Recht! Es weist die Klage der Mieterin auf Vornahme von Schönheitsreparaturen ab. Das Gericht stellt zunächst fest, dass die Mieterin wegen der unwirksamen Schönheitsreparaturklausel grundsätzlich einen Anspruch gegen die Vermieterin auf Vornahme der Schönheitsreparaturen hat. Der Anspruch unterliegt aber der Verjährung. Es gilt die Regelfrist von 3 Jahren. Das Gericht musste im vorliegenden Fall nicht entscheiden, wann die Verjährungsfrist genau beginnt, weil die konkrete Wohnung unstreitig im Jahre 2000 renovierungsbedürftig wurde, so dass die 3-jährige Verjährungsfrist in jedem Fall abgelaufen war. (*AG Wetzlar, 2.12.2008 - 38 C 1882/07 (38)*).

**Das sagt Ihr Anwalt:** Diese Frage wird an praktischer Bedeutung gewinnen. Wenn ein Mieter die Wohnung renoviert haben möchte, lohnt also ein Blick in die Mieterakte, ob sich (z. B. anhand des Schriftwechsels) feststellen lässt, wie lange die Wohnung schon renovierungsbedürftig war. Nach Lesart des Amtsgerichts Wetzlar entsteht der Anspruch auf Schönheitsreparaturen immer wieder neu. Hat der Mieter also einmal renoviert, beginnt mit Verschlechterung des Wohnungszustands auch die Verjährungsfrist wieder neu. Die Berechnung der Verjährung kann im Einzelfall schwierig sein, daher: Fragen Sie Ihren Anwalt!

## Falsche Selbstauskunft des Mieters

### Darf der Vermieter den Mietvertrag anfechten oder kündigen?

**Der konkrete Fall:** Der Vermieter möchte eine Wohnung vermieten. Um den „richtigen Mieter“ zu finden, legt er sämtlichen Mietinteressenten einen Fragebogen zur „Selbstauskunft“ vor. Eine der Fragen bezieht sich auf frühere Mietschulden. Ein Bewerber beantwortet sie dadurch, dass er in diese Spalte einen Querstrich einträgt. Es kommt zum Abschluss des Mietvertrags. Später erfährt der Vermieter von früheren Mietschulden und ficht den Mietvertrag an. Der Mieter widerspricht. Der Vermieter erhebt Räumungsklage.

**Was ist das Problem?** Der Mieter muss nicht jede geforderte Selbstauskunft geben.

- Zulässig sind Fragen nach Einkommen, Beruf, Bonität und Familienstand. Diese Fragen muss der Mieter wahrheitsgemäß beantworten. Andernfalls kann der Vermieter den Mietvertrag anfechten (vor Wohnungsbezug) oder kündigen (nach dem Einzug).
- Unzulässig sollen z.B. Fragen nach dem Grund für die Beendigung des letzten Mietverhältnisses sein; der Mieter muss auch nicht antworten, wenn es um Fragen nach seiner Freizeitgestaltung o.ä. geht. Unzulässige Fragen darf er auch falsch beantworten!

**Was sagt das Gericht?** Das Landgericht Itzehoe verurteilt den Mieter zur Räumung. Der Mieter hat den Vermieter durch die falsche Beantwortung der Frage zu früheren Mietschulden arglistig getäuscht. Das berechtigt den Vermieter zur Anfechtung bzw. Kündigung des Mietverhältnisses. Der Mieter musste auf diese Frage auch wahrheitsgemäß antworten, weil es eine zulässige Frage war. Sie zielt auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Mieters ab und ist daher von wesentlicher Bedeutung für den Vermieter.

Nicht gelten lässt das Gericht den Einwand des Mieters, er habe die Frage ja gar nicht falsch beantwortet, weil ein Querstrich lediglich bedeute, er gebe keine Antwort: „Wird in einer Selbstauskunft in die Spalte „Mietschulden“ ein Querstrich eingetragen, versteht der Rechtsverkehr dies als Verneinung, nicht als Verweigerung der Antwort.“ Hätte der Mieter sie unbeantwortet lassen wollen, hätte er sie leer lassen müssen. (LG Itzehoe, U. v. 28.3.2008 - 9 S 132/07)

**Was sagt Ihr Anwalt?** Die Mieterselbstauskunft ist unverzichtbar, um Mietnomaden abzuwehren. Die in dem Selbstauskunftsbogen gestellten Fragen sollten vorher anwaltlich auf Zulässigkeit gecheckt werden!

## Kaution

### Wann verjährt der Kautionsanspruch des Vermieters?

**Der konkrete Fall:** In einem Gewerbemietvertrag wird vereinbart, dass die Kaution am 1.7.2003 zu leisten ist. Der Vermieter verlangt die die Kaution aber erst am 26.2.2007, also nach fast vier Jahren. Der Mieter beruft sich auf Verjährung. Der Vermieter klagt auf Zahlung.

**Was ist das Problem?** Jeder weiß: Die Kaution sichert umfassend die Zahlungsansprüche des Vermieters. Dazu gehören auch Nachforderungen aus Betriebskostenabrechnungen oder Schadensersatzansprüche wegen unterlassener Schönheitsreparaturen. Deshalb ist die Kaution grundsätzlich auch noch nach Beendigung des Mietverhältnisses zu erbringen. Das sagt jedoch nichts dazu, wann der Kautionsanspruch des Vermieters verjährt. Diese Frage stellt sich insbesondere deswegen, weil durch die Schuldrechtsreform von 2001 die regelmäßige Verjährungsfrist von 30 auf drei Jahre herabgesetzt wurde. Kann also der Kautionsanspruch auch schon während des noch laufenden Mietverhältnisses verjähren? Oder anders gefragt: Wann beginnt die Verjährungsfrist zu laufen: bei Vertragsbeginn (bzw. Zeitpunkt der Kautionsvereinbarung) oder bei Vertragsende?

**Was sagt das Kammergericht?** Das Kammergericht gibt dem Mieter Recht. Die Verjährungsfrist beginnt mit Mietvertragsabschluss (bzw. mit Zeitpunkt der Kautionsvereinbarung) zu laufen. Der Kautionsanspruch des Vermieters kann danach also auch schon im laufenden Mietverhältnis verjähren. Vorliegend war der Anspruch auf Sicherheitsleistung mit Ablauf des 31.12.2006 verjährt. Das Kammergericht begründet seine Entscheidung wie folgt: Nach dem Gesetz ist zunächst zu fragen, wann der der Anspruch fällig geworden ist. Das war vorliegend am 1.7.2003. Dann beginnt die Verjährung am Schluss dieses Jahres, hier also am 31.12.2003. Drei Jahre später endet die Verjährungsfrist, also am 31.12.2006! (*KG, Beschl. v. 3.3.2008 – 22 W 2/08*)

**Was sagt Ihr Anwalt?** Die Entscheidung gilt für Gewerbe- und Wohnraummietverträge gleichermaßen. Versäumt eine Hausverwaltung, den Kautionsanspruch des Vermieters innerhalb der Verjährungsfrist durchzusetzen, kann sie dem Vermieter schadensersatzpflichtig sein. Verweigert der Mieter die Kautionszahlung, kann man entweder auf Zahlung klagen. Daneben kommt auch eine fristlose Kündigung in Betracht (nach vorheriger Abmahnung). Fragen Sie Ihren Anwalt!



## Exzessives Rauchen

### Macht sich der Mieter schadensersatzpflichtig?

**Der konkrete Fall:** Am Ende der nur zweijährigen Mietzeit stellt der Vermieter fest, dass die Wohnung durch starkes Rauchen renovierungsbedürftig geworden ist. Der Tabakrauch hat sich in Decken, Tapeten und Türen "eingefressen". Der Vermieter lässt renovieren und verlangt anschließend Kostenerstattung vom Mieter. Der Mietvertrag enthält eine Schönheitsreparaturklausel mit „starren“ Fristen, ist also unwirksam.

**Was ist das Problem?** Vor zwei Jahren entschied der BGH, dass der Mieter in seiner Wohnung rauchen darf. Der Vermieter kann das nicht verhindern und muss auch Nikotinablagerungen hinnehmen. Der BGH ließ damals ausdrücklich offen, ob etwas anderes gilt, wenn „exzessives“ Rauchen bereits nach kurzer Mietzeit zu erheblichem Renovierungsbedarf führt.

**Was sagt der BGH?** Der BGH gibt dem Mieter Recht! Der Vermieter kann die Renovierungskosten nicht vom Mieter ersetzt verlangen. Die „normale“ Schönheitsreparaturklausel hilft ihm nicht, weil sie wegen der „starren“ Fristen unwirksam ist. Aber auch der Hinweis auf das extrem starke Rauchen würde das Ergebnis nur dann ändern, wenn das Starkrauchen ein Vertragsverstoß wäre. So ist es aber nicht. Die Grenze zum Unzumutbaren ist erst dann überschritten, wenn durch das Rauchen der Zustand der Wohnung dermaßen verschlechtert wird, dass nicht nur die Wohnungsdekoration – also: Anstriche und Tapeten – sondern die Bausubstanz des Gebäudes angegriffen ist. Erst dann müsste der Mieter also die Kosten der Instandsetzung übernehmen. Für eine solche Substanzschädigung fehlten im konkreten Fall die Ansatzpunkte: Die vom Vermieter veranlassten Arbeiten (Streichen/Lackieren/Neutapezieren) waren typische Dekorationsarbeiten und hatten mit Instandsetzung nichts zu tun (BGH, U. v. 5.3.2008 – VIII ZR 37/07).

**Was sagt Ihr Anwalt?** Wenn die Schönheitsreparaturen nicht (wirksam) auf den Mieter übertragen sind, wird dieser regelmäßig auch nicht für die Folgen seines starken Rauchens einstehen müssen. Der BGH deutet aber an, dass vertragliche Rauchverbote – wirksam sein könnten. Dann wäre das Rauchen in der Wohnung vertragswidrig und würde zu einer anderen rechtlichen Bewertung führen.

Fragen Sie Ihren Anwalt!

## Schönheitsreparaturen

### Wann ist eine Quotenabgeltungsklausel unwirksam?

**Der konkrete Fall:** Ein Wohnungsmietvertrag enthält folgende Formulklausel:

"Die Mieträume sind ... in dem Zustand zurückzugeben, in dem sie sich bei regelmäßiger Vornahme der Schönheitsreparaturen - vgl. § 8 Ziff. 2 - befinden müssen, **wobei aufgelaufene Renovierungsintervalle - vgl. § 8 Ziff. 2 - vom Mieter zeitanteilig zu entschädigen sind...**", und zwar nach Wahl des Mieters in Geld auf der Basis eines Kostenvoranschlages oder durch fachgerechte Renovierung durch den Mieter."

Nach Beendigung des Mietverhältnisses verlangt der Vermieter einen Kostenausgleich. Der Mieter hält die Abgeltungsklausel für unwirksam.

**Was sagt der BGH?** Der BGH gibt dem Mieter Recht! Die Abgeltungsklausel ist unwirksam. Sie benachteiligt den Mieter unangemessen, weil sie „nicht hinreichend klar und verständlich“ ist. Unverständlich ist nach Auffassung des BGH, was unter einem "angelaufenen" Renovierungsintervall zu verstehen ist. Auch ist unklar, wie die Kostenquote des Mieters („anteilig“) ermittelt werden soll. Das muss der Mieter aber alles wissen, um seine Rechte und Pflichten genau bestimmen zu können.

Der BGH stellt in der Entscheidung darüber hinaus nochmals klar, dass der Vermieter nicht darauf vertrauen kann, dass Formulklauseln, die der BGH früher einmal für wirksam gehalten hat, immer wirksam bleiben. Oder anders ausgedrückt: Wer vorformulierte Mietverträge benutzt, muss damit rechnen, dass der BGH seine Meinung ändert. Im konkreten Fall hatte der BGH nämlich früher eine vergleichbare Klausel für wirksam gehalten. Einen Vertrauensschutz darf der Vermieter daraus nicht ableiten. Grund: Der Vermieter, der den Vorteil eines Mustervertrags nutzt, trägt auch das Risiko, dass sich die Rechtsprechung des BGH ändert. (BGH, U. v. 5.3.2008 – VIII ZR 95/07)

**Was sagt Ihr Anwalt?** Es ist eine große Herausforderung für Ihren Anwalt, eine wirkungsvolle Quotenabgeltungsklausel zu präsentieren. Sie muss nämlich nicht nur verständlich und ausgewogen sein, sondern auch die unterschiedlichen Wohngewohnheiten des Mieters berücksichtigen, die sich letztlich nur im Nachhinein durch einen Fachmann beurteilen lassen: Hat der Mieter die Wohnung „nur in Pantoffeln betreten“ oder etwa durch starkes Rauchen intensiv genutzt? Wenn es um diese Tatsachenfeststellungen geht, stellt sich natürlich auch die schwierige, unternehmerische Frage, ob sich der Aufwand lohnt. Fragen Sie Ihren Anwalt!

## Kündigung wegen unpünktlicher Zahlung

Welche Mindestangaben muss das Kündigungsschreiben enthalten?

**Der konkrete Fall:** Es geht um ein Wohnungsmietverhältnis aus dem Jahre 1982. Der Mieter zahlt die Miete unpünktlich. Der Vermieter möchte deswegen kündigen. Mit Schreiben vom September 2005 spricht er dann auch die Kündigung aus, die er mit „ständigen unpünktlichen Mietzahlungen“ begründet. Konkret erwähnt er die unpünktliche Zahlung von zwei Monatsmieten. Der Mieter protestiert. Es kommt zur Räumungsklage.

**Worum es geht:** Nicht nur Mietschulden berechtigen den Vermieter zur Kündigung. Er darf das Mietverhältnis darüber hinaus auch kündigen, wenn der Mieter die Miete ständig unpünktlich zahlt. Allerdings muss der Vermieter in der Regel den Mieter vorher erfolglos abgemahnt haben, d.h. er muss den Mieter auf die unpünktlichen Zahlungen hinweisen und deutlich machen, dass er dies künftig nicht mehr dulden wird. Zahlt der Mieter nach einer solchen Abmahnung weiterhin unpünktlich, kann der Vermieter das Mietverhältnis sowohl fristlos als auch fristgemäß (also unter Einhaltung der Kündigungsfrist) kündigen. Die Kündigung muss begründet werden.

**Was sagt das Gericht?** Die Räumungsklage des Vermieters scheitert. Das Landgericht Hamburg hält die Kündigung für unwirksam, weil sie nicht hinreichend begründet wurde. Dem Kündigungsschreiben kann nämlich nicht entnommen werden, auf welche konkreten unpünktlichen Mietzahlungen der Vermieter seine Kündigung stützt. Es erwähnt lediglich zwei unpünktliche Monatsmieten. Das reiche als Kündigungsgrund bei einem so langen Mietverhältnis nicht aus. (*LG Hamburg, 11.10.2007 – 307 S 31/07*)

**Was sagt Ihr Anwalt?** Ein sehr strenges Urteil. Aber es zeigt, dass bei „Unpünktlichkeits-Kündigungen“ lieber zu ausführlich als zu knapp begründet werden sollte. Wie so häufig, verschärfen die Untergerichte die formalen Anforderungen, wenn die Obergerichte inhaltlich zugunsten der Vermieter entschieden haben. Damit es bei den formalen Anforderungen keine Zweifel gibt, raten wir: Fragen Sie Ihren Anwalt!

## Vermieterpfandrecht

### Wann schuldet der Mieter keine Nutzungsentschädigung mehr?

**Der konkrete Fall:** Der Vermieter kündigt ein Gewerbemietverhältnis. Da der Mieter noch Mietschulden hat, übt der Vermieter mit Schreiben vom August 2004 sein Vermieterpfandrecht an einzelnen Gegenständen in den Mieträumen aus. Erst im November 2004 erhält er die Mieträume zurück. Bis März 2005 befinden sich noch einzelne Gegenstände des Mieters in den Räumen. Der Vermieter verlangt daher für die Zeit September 2004 bis März 2005 eine Nutzungsentschädigung in Höhe der ehemals gezahlten Monatsmiete. Der Mieter weigert sich. Der Vermieter erhebt Zahlungsklage.

**Worum es geht:** Nach Beendigung des Mietverhältnisses schuldet der Mieter keine Mietzahlungen mehr. Wenn der Mieter die Mietsache jedoch danach „vorenthält“, kann der Vermieter unter zwei Voraussetzungen Nutzungsentschädigung verlangen, nämlich:

- Der Mieter gibt die Mieträume nicht zurück
- Der Vermieter hat einen sog. *Rücknahmewillen*, d.h., er will die Mieträume auch tatsächlich geräumt zurückhaben.

**Was sagt das OLG Rostock?** Die Zahlungsklage des Vermieters scheitert. Nach Ansicht des Gerichts kann der Vermieter für die Zeit von September 2004 bis März 2005 keine Nutzungsentschädigung verlangen. Zwar erhielt der Vermieter die Räume erst im November 2004 zurück. Wegen des Vermieterpfandrechts an den verschiedenen Inventarstücken durfte der Mieter dieses Inventar aber gerade nicht aus den Mieträumen entfernen. Damit durfte er auch nicht – jedenfalls nicht vollständig – räumen. Weitere Konsequenz: Der Vermieter hindert den Mieter, die Räume vollständig zu räumen, und das bedeutet, dass er nicht mehr den erforderlichen *Rücknahmewillen* hat. Folge: Ab November schuldet der Mieter keine Nutzungsentschädigung mehr. (*OLG Rostock, Beschl. v. 8.6.2007 – 3 W 23/07*)

**Was sagt Ihr Anwalt?** Trotz dieser – für den Vermieter – negativen Folgen kann die Ausübung des Pfandrechts für ihn auch in der Räumungsvollstreckung sehr hilfreich sein. Damit spart er sich nämlich beim „Berliner Räumungsmodell“ Kostenvorschüsse des Gerichtsvollziehers (für Abtransport und Einlagerung) in erheblicher Höhe. Der Fall zeigt aber: Die Berliner Räumung kann auch nachteilig sein und zum Verlust der Nutzungsentschädigung führen! Deshalb sollte vor Ausübung des Pfandrechts sorgfältig abgewogen werden, welcher Vorteil schwerer wiegt – insbesondere bei solchen Mietern, die noch zahlungskräftig sind. Fragen Sie Ihren Anwalt!

### Unwirksame Schönheitsreparaturklausel: Kann der Vermieter einen Zuschlag zur ortsüblichen Miete verlangen?

**Worum es geht:** Die vereinbarte Schönheitsreparaturklausel ist unwirksam. Daher bie-

tet der Vermieter seinem Mieter an, stattdessen eine wirksame Klausel zu vereinbaren. Darauf will der Mieter aber nicht eingehen. Deswegen erhöht der Vermieter die Miete nicht nur bis zur „Mietspiegel“-Miete. Er verlangt vielmehr darüber hinaus einen Zuschlag für Schönheitsreparaturen in Höhe von 0,71 EUR/qm. Der Mieter lehnt ab. Der Vermieter klagt auf Zustimmung.

**Das Problem:** Viele Vermieter wurden durch die Rechtsprechung des BGH zur Unwirksamkeit von Renovierungsklauseln (grundlegend: BGH, 29.6.2004 – VIII ZR 361/03) überrascht und müssen nun die Schönheitsreparaturen selbst tragen. Deshalb überlegen sie, einen „Zuschlag“ zur ortsüblichen Vergleichsmiete nach Mietspiegel zu fordern, weil die Mietspiegel ja auf der Annahme beruhen, dass der Mieter die Schönheitsreparaturen selbst erledigt.

**Was sagt der BGH?** Der BGH lehnt einen solchen Zuschlag ab. Der Vermieter kann im Rahmen der Mieterhöhung nach § 558 BGB nur eine Zustimmung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete fordern. Nicht fordern kann er hingegen einen darüber hinausgehenden Zuschlag. Maßstab bei der Berechnung der ortsüblichen Miete sind die tatsächlichen örtlichen Marktverhältnisse. Diese sehen zwar im Regelfall eine Überwälzung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter vor. Der Mieter hat jedoch zumeist die Möglichkeit, die Schönheitsreparaturen selbst und zu einem späteren Zeitpunkt durchzuführen. Der BGH kann nicht feststellen, dass sich bei einer anderen Mietstruktur – Schönheitsreparaturen trägt der Vermieter - die Zahlung monatlicher Renovierungsaufschläge durchgesetzt hätte. Auf fiktive Marktverhältnisse – so der BGH – darf man nicht abstellen (*BGH, 9.7.2008 – VIII ZR 181/07*).

**Anwaltsempfehlung:** Da beißt die Maus keinen Faden ab: Bei unwirksamer Schönheitsreparaturklausel, gilt die gesetzliche Regelung (§ 535 BGB); und danach muss der Vermieter renovieren – und nicht der Mieter!

**Der Mieter hat bereits renoviert:** Als nächstes wird der BGH klären müssen, ob der Vermieter dem Mieter Ersatz leisten muss, wenn der Mieter seine Wohnung in der irri- gen Annahme renoviert hat, er sei zur Renovierung verpflichtet. Diese Frage ist noch offen.

**Sozialwohnungen:** Für Sozialwohnungen richtet sich die Frage nach den Konsequen-

zen einer unwirksamen Schönheitsreparaturklausel nach dem Kostenmietrecht. Danach ist die Kostenmiete 8,50 €/p.a. = 0,71 €/m<sup>2</sup>/Mt höher anzusetzen, wenn der Vermieter die Schönheitsreparaturen selbst zu tragen hat. Wenn der Vermieter – wie üblich – vereinbart hat, dass er die jeweils maßgebende Kostenmiete verlangen darf, sollte der Vermieter die entsprechende, einseitige Mieterhöhung durchsetzen können. Fragen Sie Ihren Anwalt!

## **Schönheitsreparaturen: Ist eine sog. Farbwahlklausel wirksam?**

**Worum es geht:** In einem Formularmietvertrag werden die Schönheitsreparaturen auf den Mieter abgewälzt. Weiter heißt es:

„Spätestens sind diese Arbeiten im Allgemeinen und unter Berücksichtigung der individuellen Abnutzungserscheinungen entsprechend dem folgenden Fristenplan auszuführen bzw. ausführen zu lassen.“

Es folgt der Fristenplan (3/5/7) und sodann:

„...Die Schönheitsreparaturen sind in neutralen, deckenden, hellen Farben und Tapeten auszuführen.“

Der Mieter meint, die Überbürdung der Schönheitsreparaturen sei u.a. wegen des Farbdiktats („deckende, helle Farben“) unwirksam.

**Was sagt der BGH?** Auch der BGH hält die Farbwahlklausel – und damit die gesamte Überbürdung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter - für unwirksam. Dies ergibt sich daraus, dass sie den Mieter auch während des laufenden Mietverhältnisses zu einer Dekoration in der vorgegebenen Farbwahl verpflichtet. Der Vermieter hat nämlich nur zum Mietvertragsende ein berechtigtes Interesse daran, die Mieträume in einem Zustand zurückzuerhalten, der von möglichst vielen Mietinteressenten akzeptiert wird. Die hier verwendete Klausel betrifft jedoch auch das laufende Mietverhältnis. Dadurch greift sie nach Ansicht des BGH unzulässig in die Gestaltung des persönlichen Lebensbereichs des Mieters ein und ist unwirksam. Weil das Farbdiktat die gesamte Schönheitsreparaturklausel sprachlich und inhaltlich beeinflusst, infiziert die unwirksame

Farbwahlklausel auch die restliche Schönheitsreparaturverpflichtung (BGH, U. v. 18.6.2008 – VIII ZR 224/07).

**Anwaltsempfehlung:** Der BGH stellt klar: Unbedenklich ist eine Klausel, die den Mieter verpflichtet, das Mietobjekt in „hellen und neutralen“ Farben zurückzugeben. Diesen Hinweis sollten Vermieter bei der Vertragsgestaltung nutzen!

## **Fogging: Wer muss den Mangel beseitigen?**

**Worum es geht:** In einer Berliner Wohnung treten seit Dezember 2002 plötzlich Schwarzstaubablagerungen („Fogging“) auf. Wenige Monate später sind alle Wände und Decken der Wohnung betroffen. Als Ursache stellt ein Sachverständiger das Zusammenwirken folgender Mietermaßnahmen in der Wohnung fest:

- Verlegung von handelsüblichen Teppichboden
- Renovierung der Wände durch handelsübliche Wandfarbe und Tapeten
- Fensterputzen im Winter mit kurzfristiger Abkühlung des Innenraums

Der Mieter fordert den Vermieter zur Beseitigung des Foggings auf. Da sich der Vermieter weigert, klagt der Mieter auf Zahlung eines Kostenvorschusses für die Foggingbeseitigung in Höhe von rd. 5.400 €.

**Was der BGH sagt:** Der BGH gibt dem Mieter Recht und verurteilt den Vermieter zur Zahlung

von rd. 5.400 €. Bei den Schwarzablagerungen handelt es sich um einen Mangel, für dessen Beseitigung der Vermieter zuständig ist. Das gilt nach Auffassung des Gerichts auch dann, wenn die Mangelursache – wie hier – in der Sphäre des Mieters zu suchen ist. Etwas anderes soll nur dann gelten, wenn der Mieter den Mangel schuldhaft verursacht hätte. Das ist hier aber nicht der Fall, weil der Mangel lediglich auf den vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung zurückzuführen ist. Denn es ist einem Mieter erlaubt, in seiner Wohnung

- einen handelsüblichen Teppich zu verlegen,
- Wände und Decken mit handelsüblicher Farbe zu streichen bzw. zu tapezieren

und

- (im Winter) Fenster zu putzen.

(BGH, U. v. 28.5.2008 - VIII ZR 271/07)

**Anwaltsempfehlung:** Anders liegt der Fall, wenn der Mieter Schadensersatz wegen Fogging verlangt. Hierfür muss er beweisen, dass der Vermieter das Fogging schuldhaft verursacht hat (BGH, 25.1.2006 – VIII ZR 223/04). Verlangt der Mieter aber Mangelbeseitigung, gelten andere (niedrigere) Voraussetzungen. Fragen Sie Ihren Anwalt!

## **Kündigung wegen Eigenbedarfs: Wann beginnt und wann endet die Anbiertpflicht?**

**Worum es geht:** Einer Mieterin wird wegen Eigenbedarfs die Wohnung gekündigt. Die Kündigung erfolgt zum 28. Februar 2006. Etwas später kündigen andere Mieter einer im 4. Stock desselben Hauses gelegene Wohnung gleichen Zuschnitts ihr Mietverhältnis zum 31. März 2006 – also für einen Monat später. Die gekündigte Mieterin zieht nicht aus. Sie beruft sich darauf, dass der Vermieter ihr die frei werdende Wohnung im 4. Stock hätte anbieten müssen. Es kommt zur Räumungsklage.

**Das Problem:** Anerkannt ist, dass der wegen Eigenbedarfs kündigende Vermieter eine frei gewordene Alternativwohnung unter folgenden Voraussetzungen anbieten muss:

- Alternativwohnung wird vor Ablauf der Kündigungsfrist frei
- Alternativwohnung befindet sich im selben Haus oder derselben Wohnanlage.

**Was der BGH sagt:** Der BGH gibt der Räumungsklage statt. Die zum 31. März 2006 frei werdende Wohnung im 4. Stock musste der Vermieter der gekündigten Mieterin nicht anbieten. Eine Pflicht zum Anbieten einer Alternativwohnung besteht nach dem BGH nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist – hier also bis Ende Februar 2006. Die andere Wohnung im 4. Stock war jedoch erst zum 31.3.2006 – und damit einen Monat nach Ende des Mietverhältnisses - gekündigt worden. Zu diesem Zeitpunkt hätte die Mieterin die Wohnung aber bereits geräumt haben müssen. (BGH, U. v. 4.6.2008 – VIII ZR 292/07)



**Anwaltsempfehlung:** Wie schon in früheren Entscheidungen stellt der BGH darauf ab, dass das Mietverhältnis mit Ablauf der Kündigungsfrist beendet ist. Offen ist jedoch, ob etwas anderes gilt, wenn der Mieter einen Anspruch auf Fortsetzung des Mietverhältnisses nach der Sozialklausel (§§ 574 ff. BGB) hat. Denn dann kann er ja die Fortsetzung des Mietverhältnisses verlangen, so dass die Eigenbedarfskündigung zu kurz greift. Das bietet dem gekündigten Mieter die Chance, durch Widerspruch gegen die Kündigung den Beendigungszeitpunkt des Mietverhältnisses hinauszuzögern und damit doch noch eine frei werdende Alternativwohnung zu bekommen. Der Vermieter muss dann diese Alternativwohnung dem Mieter anbieten. Tut er es nicht, riskiert er die Unwirksamkeit der Eigenbedarfskündigung.

## **Lässt sich eine unwirksame Klausel zur Endrenovierung durch eine nicht-vorformulierte Vereinbarung im Übergabeprotokoll „heilen“?**

**Eine unwirksame Endrenovierungs-Klausel im Mietvertrag lässt sich dadurch „heilen“, dass der Mieter nachträglich eine individuelle, also nicht-vorformulierte Sondervereinbarung unterschreibt, die ihn zur Endrenovierung verpflichtet (hier: im Übergabeprotokoll bei Einzug).**

**Darum geht es:** Mieter und Vermieter schließen einen Mietvertrag, in dem unwirksame Formulklauseln enthalten sind: Der Mieter soll nach starrem Fristenplan renovieren und außerdem bei Vertragsende eine Schlussrenovierung durchführen. Bei der späteren Übergabe der Wohnung an den Mieter verpflichtet sich der Mieter in einem schreibmaschinenschriftlich gefertigten Übergabeprotokoll, die Wohnung bei Auszug renoviert zurückzugeben. Etwa fünf Jahre später endet der Mietvertrag. Der Mieter lehnt es ab, die Wohnung zu renovieren. Deshalb verklagt ihn der Vermieter auf Ersatz der erforderlichen Renovierungsarbeiten.

**Das sagt der BGH:** Er gibt zunächst einmal dem Vermieter Recht. Ihm steht der Kostenerstattungsanspruch zu, wenn es sich bei dem Übergabeprotokoll um eine nicht-vorformulierte Individualvereinbarung handelt. Grund: Individuell vereinbarte Sondervereinbarungen zur Endrenovierung sind grundsätzlich wirksam (BGH, 5.4.2006 – VIII ZR 106/05). Die Sondervereinbarung im Übergabeprotokoll ist nicht deswegen unwirksam, weil sie eine – unwirksame - Schönheitsreparatur-Klausel im Formularmietvertrag ersetzen soll. Denn der Grundsatz, dass sich aus der Summe von zwei - für sich genommen - noch „gutartigen“ Regelungen keine unangemessene Benachteiligung des Mieters ergeben darf (kein „Summierungseffekt“), stammt aus dem AGB-Recht und gilt nicht für Individualvereinbarungen. Auch eine „Gesamtnichtigkeit“ zwischen Mietvertrag und Übergabeprotokoll liegt nicht vor; denn diese beiden Geschäfte wurden nicht gleichzeitig abgeschlossen und deshalb nicht einheitlich. Es kommt also darauf an, ob den Umständen nach eine Individualvereinbarung gegeben ist. Der BGH verweist die

Entscheidung also zurück an das Landgericht, das diese Tatsachenfrage klären soll. Der BGH klärt als Revisionsgericht nur Rechtsfragen (BGH, 14.1.2009 – VIII ZR 71/08)

**Das sagt Ihr Anwalt zur Heilung von Altverträgen:** Es bietet sich eine Möglichkeit, unwirksame Schönheitsreparatur-Klauseln nachträglich doch noch wirksam zu machen – durch eine Individualvereinbarung. Das gilt wohlgermerkt nicht nur für das Übergabeprotokoll beim Einzug, sondern auch für sonstige spätere Einzelvereinbarungen, etwa anlässlich von Modernisierung, Mieterhöhung oder Übergabe bei Vertragsende. Das heißt aber nicht, dass jetzt „alles ganz easy“ ist. Für die Annahme einer Individualvereinbarung gelten nämlich strenge Anforderungen (zu denen der BGH hier nicht Stellung nehmen musste): Beim gewerblichen Vermieter ist eine vorformulierte Vereinbarung sogar bei einmaliger Verwendung als AGB einzustufen. Die Vereinbarung zur Heilung sollte also nicht im Büro vorformuliert werden, bevor es zur Wohnungsbesichtigung geht. Der Vermieter muss sie vielmehr „vor Ort“ entwickeln. Es würde sogar schaden, wenn er sie auswendig gelernt (BGH: „im Kopf vorformuliert“) hat. Und auch wenn diese Hürde überwunden ist, hat man das Ziel noch nicht erreicht: Die Vereinbarung darf nämlich nicht gleichzeitig mit dem Mietvertrag oder kurz nach Abschluss des Mietvertrags erfolgen („unmittelbarer zeitlicher Zusammenhang“), und man darf diese „Technik“ nicht gezielt dazu einsetzen, die AGB-Vorschriften zu umgehen.

**Das rät der Anwalt bei Neuverträgen:** Es sollten nur noch „gezähmte“ Schönheitsreparatur-Klauseln verwendet werden, also

- keine Bestimmung von bestimmten Maßnahmen,
- keine Fristen,
- keine Endrenovierung,
- keine Quotenabgeltung und
- Gebot von hellen und neutralen Farben bei einer etwa erforderlichen Endrenovierung

Ihr Anwalt berät sie gerne bei der Ausformulierung.

## **Modernisierung: Wer trägt das Risiko überhöhter Handwerkerrechnungen?**

**Auch bei Modernisierungsmaßnahmen gilt das Wirtschaftlichkeitsgebot: „Unnötige, un-zweckmäßige oder ansonsten überhöhte“ Aufwendungen darf der Vermieter bei der Um-lage nicht berücksichtigen. Auch geringfügige Kostenüberhöhungen (hier: rund 7,5 %) muss der Mieter nicht tragen. Das gilt jedenfalls dann, wenn die Überhöhung auf unnöti-gen Arbeitsschritten beruht.**

**Darum geht es:** Der Vermieter möchte in einer Hamburger Wohnung zwei Zwischenwasser-zähler installieren, weil er nach der Landesbauordnung dazu verpflichtet ist. Er teilt dies dem Mieter mit und lässt die Arbeiten von einem Handwerker ausführen. Dieser berechnet für Was-serzähler und Montage insgesamt 1.320 €. Der Vermieter errechnet eine Mieterhöhung von 12,10 €/Mt (= 11 % der Modernisierungskosten). Der Mieter protestiert: „Die an-gesetzten Kos-ten sind zu hoch!“ Der Vermieter klagt auf Zahlung der ausstehenden Differenzbeträge. Der vom Gericht bestellte Sachverständige meint, dass es für den Einbau der Wasserzähler nicht erforderlich war, die Küchenarbeitsplatte zu demontieren. Die sonstigen Kosten hält er für an-gemessen. Der Vermieter meint, ihm müsse ein gewisser Spielraum zustehen und geht in die Revision.

**Das sagt der BGH:** Er teilt die Auffassung des Vermieters nicht. Laut BGH gibt es keinen „Spielraum“, der dazu berechtigen würde, „unnötige, un-zweckmäßige oder ansonsten überhöhte“ Aufwendungen auf den Mieter umzulegen.

Der Vermieter ist zwar zu einer sog. „Modernisierungsmieterhöhung“ berechtigt, weil der Einbau der Wasserzähler eine bauliche Maßnahme ist, die der Vermieter – wegen der Vorschrift in der Landesbauordnung – nicht zu vertreten hat. Im Übrigen richtet der BGH sich jedoch streng nach den Angaben des Sachverständigen: Er bringt die Kosten für Demontage und Wiederanbrin-gung der Arbeitsplatte nicht in Ansatz, da diese Arbeitsschritte nicht notwendig waren. Begrün-dung: Es wäre unbillig, wenn der Mieter das Risiko einer überhöhten Rechnung tragen würde, weil er bei der Auswahl der baulichen Maßnahme und des Handwerkers kein Mitspracherecht hat. Der BGH kommt damit insgesamt zu umlegbaren Kosten i.H.v. rund 1.228 € (Kostenüber-höpfung also ca. 7,5 %), also zu einer wirksamen monatlichen Mieterhöhung um 11,26 € (statt 12,10 €). (BGH, 17.12.2008 -VIII ZR 41/08)

**Das sagt Ihr Anwalt:** Nach dieser Entscheidung wird es für den Vermieter schwieriger sein, Modernisierungsmieterhöhungen ungekürzt durchzusetzen. Im Streitfall wird er die Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsgebots beweisen müssen. Darum ist es für ihn ratsam, vor der Ausfüh-rung der Maßnahme eine ausreichende Zahl von Vergleichsangebote einzuholen, die er im Streitfall vorlegen kann. Nicht abschließend geklärt ist, ob dem Vermieter jegliches Ermessen genommen und er deshalb sogar zur förmlichen Ausschreibung verpflichtet ist. Die Begründung des BGH spricht dafür, allerdings betrifft die Entscheidung nicht das Preis-Leistungs-Verhältnis („zu teuer“), sondern den Maßnahmeumfang („zu viel“).

## **Mieterhöhung: Kann die Mieterhöhung formell wirksam sein, wenn der Vermieter das falsche Mietspiegel-Rasterfeld angibt?**

**Für die formelle Ordnungsmäßigkeit einer Mieterhöhung reicht es aus, dass der Vermieter das seiner Meinung nach zutreffende Mietspiegelfeld angibt. Die Mieterhöhung ist also nicht nichtig, sondern nur teil-unwirksam, wenn das vom Vermieter gewählte falsche Feld eine höhere ortsübliche Miete ausweist als das richtige Mietspiegelfeld. Das gilt auch dann, wenn der Mieter nicht erkennen kann, dass die Einordnung falsch war.**

**Darum geht es:** Der Vermieter verlangt die Zustimmung zur Mieterhöhung. Im Mieterhöhungsverlangen gibt er an, dass die Wohnung in ein bestimmtes Tabellenfeld des qualifizierten Mietspiegels (Baujahr 1965 – 1972) einzuordnen ist. Das angegebene Feld ist aber falsch. Richtig wäre das Feld (Baujahr 1956 bis 1964). Mieter und Untergeordnete halten die Mieterhöhung für formell unwirksam. Der Vermieter geht in die Revision.

**Hintergrund:** Der BGH hat schon 2007 entschieden, dass der Vermieter nur das Mietspiegelfeld (Beispiel: „K 2“) angeben muss und nicht auch den Inhalt des Mietspiegelfeldes (Beispiel: „4,50 € – 5,78 €“). Dort hatte der Mieter noch die Möglichkeit, die fehlenden Angaben durch Auswertung des allgemein zugänglichen Mietspiegels zu überprüfen. Anders im vorliegenden Fall: Hier kann der Mieter nicht feststellen, ob die Mietspiegel-Einordnung richtig ist

**Das sagt der BGH:** Der VIII. Zivilsenat gibt dem Vermieter Recht! Nach seiner Meinung reicht es aus, dass der Vermieter bei Bezugnahme auf einen qualifizierten Mietspiegel das seiner Ansicht nach richtige Mietspiegelfeld angibt. Das Argument: Der Mieter kann anschließend prüfen, ob die Einordnung der Wohnung in dieses Mietspiegelfeld zutrifft, und ob die für die Wohnung geforderte Miete innerhalb der Spanne liegt (BGH11.3.2009 – VIII ZR 316/07).

**Das sagt Ihr Anwalt:** Wieder einmal zeigt sich der BGH großzügig, wenn es um die formalen Anforderungen an die Mieterhöhung geht. Er zeigt sich auch großzügiger als bei der Betriebskostenabrechnung. Dort verlangt er mehr: Der durchschnittliche Mieter muss den Verteilerschlüssel für die einzelnen Kostenpositionen erkennen und seinen Anteil an den Gesamtkosten rechnerisch nachprüfen können (BGH, 19.11.2008 – VIII ZR 295/07). Überspitzt lässt sich sagen: Unschädlich ist sowohl ein falscher Wohnungstyp (Einfamilienhaus statt 1-Zimmer-Wohnung) als auch eine falsche Gebäude-Altersklasse (Jahrgang 1990 – 2000 statt 1950 – 1960)! Eine Aufforderung zur nachlässigen Aufstellung von Mieterhöhungen ist das aber nicht. Denn fehlerhafte Mieterhöhungen und anschließende Korrekturen belasten das Vertrauen zwischen Vermieter und Mieter.

## **Mietermodernisierung: Muss der Mieter spätere Modernisierungsmaßnahmen des Vermieters dulden?**

**Vereinbaren die Parteien, dass der Mieter eine bestimmte Modernisierungsmaßnahme durchführt (hier: Einbau einer Gasetagenheizung) und dass er seine Einbauten für die Dauer des Mietverhältnisses laufend wartet und instandhält, braucht der Mieter spätere Vermieter-Modernisierungen an dieser Einrichtung nicht zu dulden.**

**Darum geht es:** Die Mietvertragsparteien vereinbaren eine „Mietermodernisierung“ mit folgenden Eckdaten für die Laufzeit des Mietvertrags:

- Der Mieter darf in die Wohnung eine Gasetagenheizung mit Warmwasserversorgung einbauen.
- Das Eigentum an der Heizung geht auf den Vermieter über.
- Der Mieter übernimmt die ordnungsgemäße Instandhaltung und Wartung
- Der Vermieter verzichtet auf Mieterhöhungen, die wegen des Heizungseinbaus möglich sind.

Der Vermieter verzichtet außerdem 10 Jahre lang auf „weitere“ Modernisierungsmaßnahmen in der Wohnung. Prompt will der Vermieter nach 10 Jahren eine Gasetagenheizung nebst Warmwasserversorgung als Modernisierungsmaßnahme durchsetzen. Nachdem der Mieter sich wehrt, klagt der Vermieter auf Duldung.

**Das sagt das zuständige Oberlandesgericht:** Der Mieter muss die Vermieter-Modernisierung nicht dulden! Dabei stellt das Gericht nicht darauf ab, ob die geplante Gas-Zentralheizung eine Wohnwertverbesserung oder Energieeinsparung bedeutet. Es lässt auch offen, ob ein Härtefall i.S.v. § 554 II 2 BGB vorliegt. Denn jedenfalls darf der Mieter die Modernisierungsmaßnahme aufgrund der Modernisierungsvereinbarung ablehnen. Der Vertrag enthält folgende Leistungen:

- Der Vermieter verzichtet auf das ihm eigentlich zustehende Mieterhöhungsrecht (auch mit Hinweis auf das Komfortmerkmal „Heizung“ im Mietspiegel)
- Der Mieter ist für Instandhaltung und Erneuerung der Gasheizung „zuständig“.

Dieses „Geben und Nehmen“ gilt für die Gesamtlaufzeit des Mietvertrages. Die 10-jährige Sperrfrist für weitere Vermieter-Modernisierungen ist demgegenüber von untergeordneter Bedeutung. Zwar spricht einiges dafür, dass die vereinbarte Abwälzung von Instandsetzungspflichten unwirksam ist, weil sie ebenso wie allzu vermieterefreundliche Schönheitsreparaturklauseln dem strengen AGB-Recht widerspricht. Der Vermieter als „Formularverwender“ darf sich auf eine solche Unwirksamkeit aber nicht berufen, um besondere Vermieterrechte zu begründen (KG Berlin, 28.8.2008 - 8 U 99/08).

**Das sagt Ihr Anwalt:** Vereinbarungen zur Mietermodernisierung müssen mit größter Vorsicht abgefasst werden. Ein ungewolltes Modernisierungsverbot kann den Wert der Immobilie deutlich schmälern. Dann sind nicht nur die potentiellen Immobilienkäufer unzufrieden, sondern auch die finanzierenden Banken!

