



**Die aktuelle Rechtssprechung des Bundesgerichtshofs
in
Wohn- und Gewerberaummietsachen
Lösungsvorschläge und rechtssichere Gestaltung von Mietverträgen**

**Michael E. Freudenreich
Kanzlei Freudenreich & Partner, Frankfurt/M.**

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht, Frankfurt am Main
Dozent an der dualen Hochschule Baden Württemberg, Stuttgart

Donnerstag, 18. März 2010

Kanzlei Freudenreich & Partner

Die wichtigsten Urteile im Wohn- und Gewerberaumrecht

Inhalte des Vortrages



I. Mietrecht



II. Gesetzliche Neuerungen



I. Mietrecht

1. Parabolantenne (bei Wohnungseigentum): Staatsangehörigkeit unerheblich

Die Wohnungseigentümergeinschaft hat Wahlrecht, wo die Antenne anzubringen ist (BGH vom 13.11.2009 V ZR 10/09).

Schutz der Informationsinteressen für deutsche Staatsangehörige polnischer Herkunft über Art. 5 GG gibt keine Befugnis zur Selbstinstallationen einer Parabolantenne.

Zur Duldungspflicht der WE-Gemeinschaft gehört auch ihr Recht, den konkreten Ort der Installation zu bestimmen.

(Verzicht auf Kriterium des „Heimatlandes“, das Informationsinteresse - auch der deutschen Zuschauer an fremdsprachigen Programmen - geht vor!)

2. Vermieten macht wieder Spaß: Kein Mietwucher in Frankfurt am Main

(OLG Frankfurt vom 25.06.2009)

Das Tatbestandsmerkmal des “Ausnutzens” beim Mietwucher ist dann nicht erfüllt, wenn der Mieter die geforderte Miete ohne weiteres oder aus persönlichen Gründen zu Zahen bereit ist. Betätigt sich der Mieter auf einem Sondermarkt, wird er **nicht ausgenutzt** (OLG a.a.O., Az.: 2 Ss-OWi 82/01).

Eine hohe Vertragsmiete kann nicht schon deswegen mit Bußgeld belegt werden, wenn Sie die 20 % Grenze des Mietspiegels übersteigt. Vielmehr müssen objektive Anhaltspunkte dafür vorhanden sein, dass der Mieter “ausgenutzt” wurde. Hieran fehlt es, wenn der Mieter alternative, günstigere Wohnungen zur Verfügung hatte und diese ausschlug bzw. aus persönlichen Motiven gerade diese Wohnung anmieten wollte. Dem auf Bußgeld in Anspruch genommenen Vermieter kann daher bei “hohen Mieten” ein wirksames Verteidigungsmittel geboten werden, die Abführung des Mehrerlöses (§ 8 WiStG) zu verhindern.

3. Jobcenter ist nicht Erfüllungsgehilfe des Mieters

Daher keine Kündigung bei unpünktlicher Zahlung gem. § 543 Abs. 1, Abs. 2 BGB, u. U. aber nach § 313 BGB wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage (hoch streitig wegen § 569 V BGB) BGH vom 21.10.2009 VIII ZR 64/09.

Jobcenter nimmt hoheitliche Aufgabe wahr, um die Grundsicherung der Hilfsbedürftigen zu gewährleisten.

Streitig ist, ob Vermieter bei fortgesetzt unpünktlicher Zahlung der Miete wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) kündigen kann (ablehnend Wagner unter Hinweis auf § 569 V BGB in IMR 2010, S. 5).

4. Mietminderung

4.1. Mietminderungsausschluss bei Gewerberaum

Nach dem Urteil des Kammergerichts vom 16.03.2009, Az.: 8 U 112/08 kann die Minderung ausgeschlossen werden, mit der Verpflichtung des Mieters, den Geldbetrag bei einer deutschen Gerichtskasse zu hinterlegen.

Folgende Klausel im Mietvertrag: „Eine nicht ausdrücklich vom Vermieter zugestandene oder rechtskräftig bestätigte Mietminderung darf der Mieter nur vornehmen, wenn in Höhe des Minderungsbetrages zugleich eine Hinterlegung bei der Justizkasse eines deutschen Gerichts durch ihn erfolgt!“

Verstößt im GewerbeMV nicht gegen § 307 BGB und sei daher wirksam, denn § 536 IV BGB gelte nicht bei Gewerberaum.

Auch wird hierdurch der Mieter nicht gehindert, das Zuvielgeleistete nachträglich nach § 812 BGB zurück zu verlangen.

4. Mietminderung

4.2. Der handflächengroße Feuchtigkeitsfleck

In einer Mietwohnung führt nur zu einer unerheblichen Beeinträchtigung der Gebrauchstauglichkeit der Mietsache, so dass eine Mietminderung außer Betracht zu bleiben hat (AG Frankfurt vom 04.05.2007, Az.: 33 C 4358/06-50).

Der Ende des Jahres 2005 im Schlafzimmer an einer Stelle aufgetretene Feuchtigkeitsschaden, wie er auf den von der Beklagten zur Akte gereichten Lichtbildern dokumentiert ist, führt nur zu einer unerheblichen Beeinträchtigung der Wohnung zu ihrem vertragsgemäßen Gebrauch. Solches bleibt jedoch außer Betracht (§ 536 Abs. 1 Satz 3 BGB).

4. Mietminderung

4.3 Verjährung von Minderungsansprüchen

BGH vom 17.02.2010

Bei dem Gewährleistungsanspruch des Mieters handelt es sich um ein im Dauerschuldverhältnis stehenden Anspruch, der jeden Tag neu entsteht.

Folge: Der Minderungsanspruch des Mieters ist unverjährbar.

Mit Urteil vom 17.02.2010 VIII ZR 104/09 hat der BGH den Anspruch des Mieters auf Mängelbeseitigung während der Mietzeit als unverjährbar angesehen.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass der Anspruch des Mieters auf Beseitigung eines Mangels als Teil des Gebrauchserhaltungsanspruchs während der Mietzeit unverjährbar ist. Bei der Hauptleistungspflicht des Vermieters aus § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB handelt es sich um eine in die Zukunft gerichtete Dauerverpflichtung. Diese Pflicht erschöpft sich nicht in einer einmaligen Handlung des Überlassens, sondern geht dahin, die Mietsache während der gesamten Mietzeit in einem gebrauchstauglichen Zustand zu erhalten. Eine solche vertragliche Dauerverpflichtung kann während des Bestehens des Vertragsverhältnisses schon begrifflich nicht verjähren, denn sie entsteht während dieses Zeitraums gleichsam ständig neu.

4. Mietminderung

4.4. Vermieterdurchblick

Ein bayerisches Schmankerl

Fall: Vermieterdurchblick – venezianischer Spiegel im Bad der Mieterin, rechtfertigt fristlose Kündigung sowie Forderung auf Rückzahlung der kompletten Miete, da infolge der Beobachtungssituation das Bad nicht nutzbar war und dies auf das gesamte Mietverhältnis durchschlägt (so AG München Urteil vom 19.-10.2006, Az.: 473 C 18682/06 – IBRS 65789

ebenso DWW 2010, S. 3 m. N.).

Argument: Mieter hätte bei Offenbarung dieses (venez.) Spiegels im Bad den MV nicht abgeschlossen!

Minderung i. H. v. 100 %, auch rückwirkend über § 812 BGB, möglich!

4. Mietminderung

4.5. Minderung wegen Lärmimmission

Für Funktionsräume, wie Küche, Bad und Flur gelten andere Maßstäbe als für Wohn- und Schlafräume (BGH vom 23.09.2009 VIII ZR 300/08).

Bei Prüfung der Hinnehmbarkeit einer Lärmimmission ist auch darauf abzustellen, ob nur Funktionsräume, wie Küche, Bad und Flur, betroffen sind, dort sind Immissionen von höherer Lästigkeit hinzunehmen.

Anders bei Wohn- und Schlafräumen, dort ist auch bei geringerer Lästigkeit ein Mangel anzunehmen.

Vermieter: Bei Minderung des Mieters ist stets auf den *Gebrauchsnutzen* in Bezug auf Wohn- oder Funktionsräume abzustellen.

5. Schriftformmängel

BGH vom 15.09.2009 VIII ZR 307/08, kündigt einer von mehreren Mietern nur im Namen des Mitmieters mit dem Zusatz „i. A.“, ist die Schriftform gewahrt.

BGH: Um das Schriftformerfordernis der §§ 568 I, 126 BGB zu wahren, muss die Kündigungserklärung entweder von allen Mietern (bzw. Vermietern) oder von einem, der auch als Vertreter für die übrigen Mieter oder Vermieter handelt, unterschrieben werden.

Der Vertretungswille muss in der Urkunde, wenn auch nur unvollkommen, zum Ausdruck kommen.

5.a Vertretungszusatz bei Personenmehrheit

Ohne den Vertretungszusatz bei Personenmehrheit, ist die Schriftform nicht gewahrt, unterschreibt bei einer Mieter-AG nur ein Vorstand von mehreren, ist die Schriftform nicht gewahrt.

- BGH vom 04.XI.2009 XII ZR 86/07 -

BGH: Auch bei juristischen Personen ist zur Wahrung der Schriftform des § 550 BGB grundsätzlich ein *Vertretungszusatz* erforderlich, sofern die Vertretung nicht auf andere Weise deutlich ist (z. B. Einmann-GmbH oder bei natürlicher Person ...).

5.b Formunwirksamer Nachtrag

Infiziert den gesamten Mietvertrag, Urteil des OLG Frankfurt vom 27.03.2009, Az.: 2 U 72/08, der Schriftformmangel eines Nachtrages kann dazu führen, dass das gesamte Mietvertragswerk aus mehreren Verträgen/Nachträgen der Schriftform ermangelt und daher mit gesetzlicher Frist (§ 550 Satz 2 BGB) kündbar ist. Für eine vermeintliche Treuwidrigkeit der Kündigung sei nicht ausreichend, dass der Mieter erhebliche Investitionen in das Klubhaus tätigte und die Eigentümerin dies in Kenntnis der fehlenden Unterschrift unter der “Klubhaus-Vereinbarung” geschehen ließ.

Praxishinweis: Als Faustformel gilt: **Wesentliche Änderungen müssen in einem schriftformkonformen Nachtrag vereinbart** werden; bei Zweifeln, ob eine Änderung wesentlich ist oder nicht, sollte der sichere Weg des schriftlichen Nachtrags gewählt werden.

6. Anfechtung bei falscher Selbstauskunft

Urteil des Landgerichts München I vom 25.03.2009, Az.: 14 S 18532/08.

Hat der Mietinteressent vor Vertragsabschluss die Abgabe der EV auf Selbstauskunftsbogen des Vermieters nicht angekreuzt („vergessen“), führt dies zur Anfechtung/Kündigung wegen Verletzung der Entschließungsfreiheit des Vermieters -.

Arglistige Täuschung über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Mieters erlauben dem Vermieter keine realistische Bonitätsprognose und berechtigen daher zur fristlosen Kündigung.

Der Vermieter braucht auch nicht abzuwarten, bis ein Schaden entsteht, sondern kann sofort fristlos kündigen.

7.1 Schönheitsreparaturen „Weißeln“

Eine Klausel, die die Farbwahl während der Mietzeit einschränkt, wie z. B. das „*Weißeln* der Decken und Oberwände“, ist unwirksam und benachteiligt den Mieter entgegen § 307 BGB unangemessen (BGH vom 23.09.2009 VIII ZR 344/08).

Der BGH geht mit der kundenfeindlichen Auslegung davon aus, dass „Weißeln“ als Anstrich in weißer Farbe während des laufenden Mietverhältnisses den Mieter unangemessen benachteiligt.

Praxistip: „Die (Kosten der) Schönheitsreparaturen trägt der Mieter“, sind wirksame Formulierungen (BGH vom 30.10.1984 bzw. 14.07.2004), alles weitere ist riskant!

7.2 Schadensersatz des Mieters bei unwirksamer Schönheitsreparaturklausel

Bei unwirksamer Schönheitsreparaturklausel steht dem Mieter, der die Renovierung durchgeführt hat, ein Bereicherungsanspruch zu, der Wertersatz der Eigenleistung des Mieters ist nach § 818 II BGB danach zu bemessen, dass üblicherweise der Mieter neben dem Einsatz an freier Zeit als Kosten für das notwendige Material sowie die Vergütung für die Arbeitsleistung seiner Helfer aus dem Verwandten- und Bekanntenkreis aufgewendet hat oder hätte aufwenden müssen (Bierkisten-Faktor).

- BGH vom 27.05.2009 VIII ZR 302/07 -

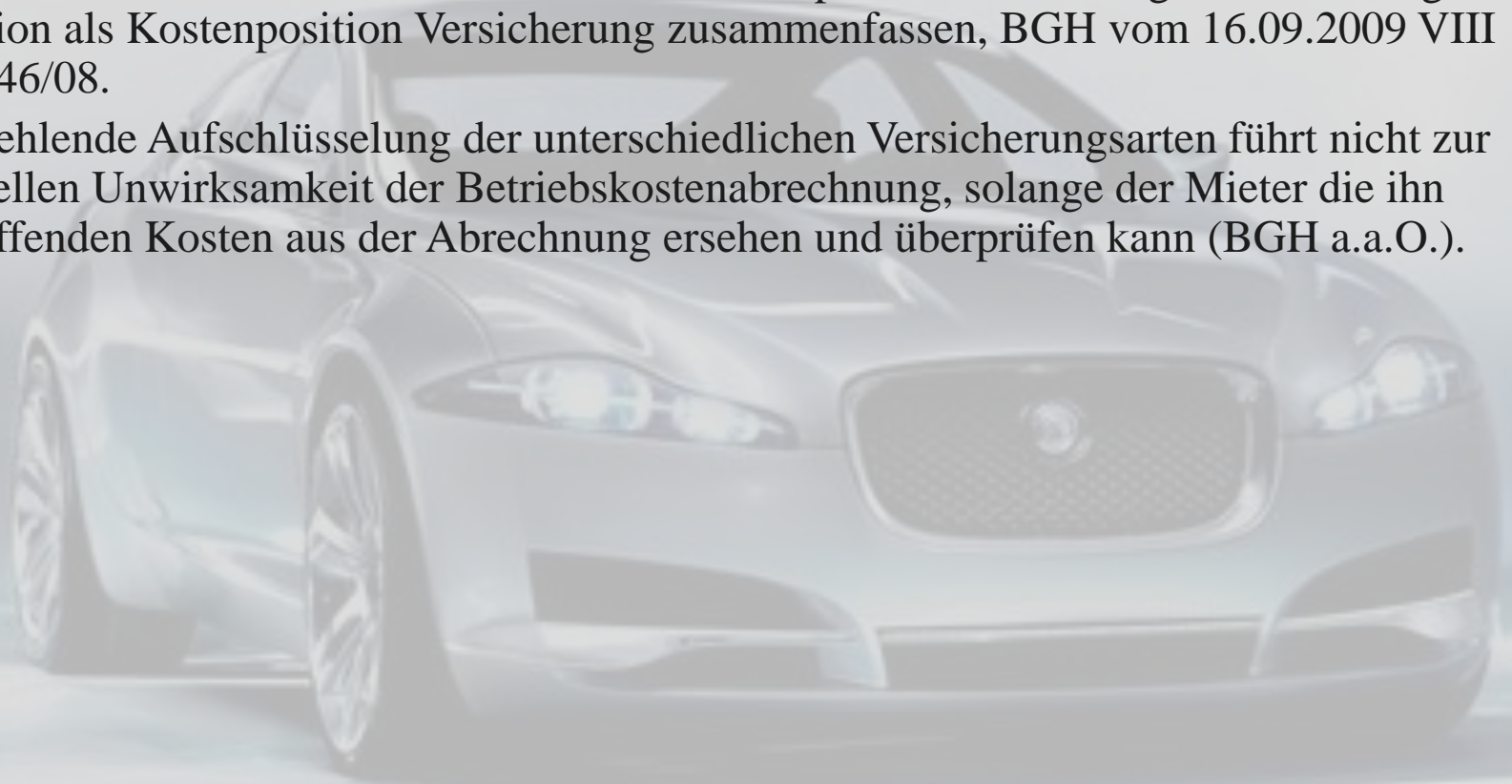
Wertersatz für rechtsgrundlos erbrachte Dienste oder nicht verkörperte Werkleistungen wird - anders als im Gewerberaummietrecht - nicht an der fiktiven Erhöhung des Verkehrswertes von Gebäude oder Grundstück, sondern grundsätzlich an dem Wert der üblichen angemessenen Vergütung für das notwendige Malermaterial, sowie die Arbeitsleistung von Helfern des Mieters aus dem Verwandten- und Bekanntenkreis (Bierkisten-Faktor) ermittelt.

So der BGH a.a.O.; vorangehend LG Frankfurt/M.!

8.1 Betriebskosten „Versicherungen“

Der Vermieter darf die Kosten der Sach- und Haftpflichtversicherung in einer einzigen Position als Kostenposition Versicherung zusammenfassen, BGH vom 16.09.2009 VIII ZR 346/08.

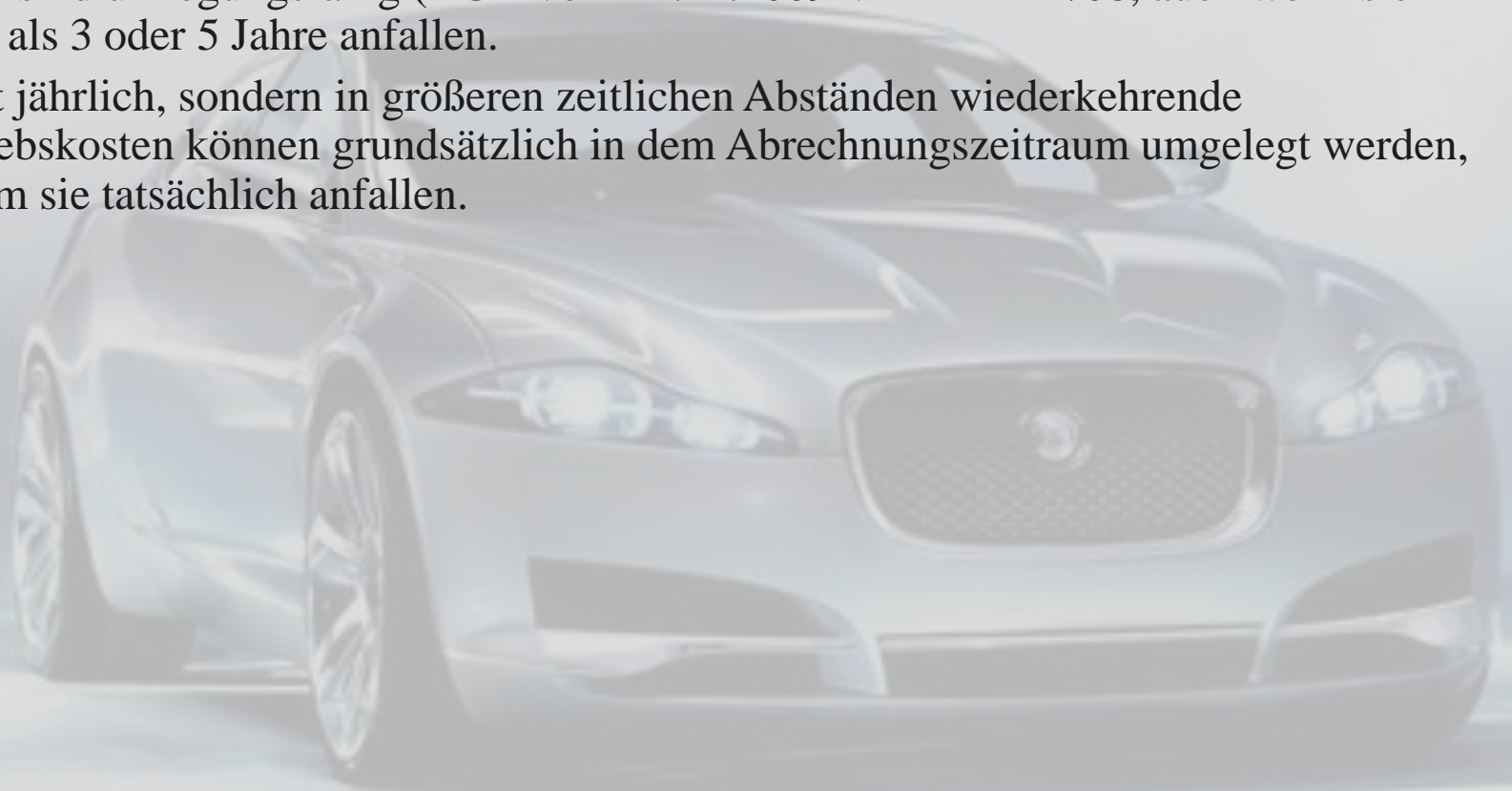
Die fehlende Aufschlüsselung der unterschiedlichen Versicherungsarten führt nicht zur formellen Unwirksamkeit der Betriebskostenabrechnung, solange der Mieter die ihn betreffenden Kosten aus der Abrechnung ersehen und überprüfen kann (BGH a.a.O.).



8.2 Reinigungskosten für Öltank

Diese sind umlegungsfähig (BGH vom 11.11.2009 VIII ZR 221/08, auch wenn sie mehr als 3 oder 5 Jahre anfallen.

Nicht jährlich, sondern in größeren zeitlichen Abständen wiederkehrende Betriebskosten können grundsätzlich in dem Abrechnungszeitraum umgelegt werden, in dem sie tatsächlich anfallen.



9.1 Umlage kaufmännischer und technischer Hausverwaltungskosten

Die Umlage von „Kosten der kaufmännischen und technischen Hausverwaltung“ im Formularmietvertrag ist weder überraschend (§ 305 c BGB), noch verstößt sie gegen das Transparenzgebot (§ 307 I 2 BGB).

Daran ändert sich auch dann nichts, wenn die Klausel keine Bezifferung oder höhenmäßige Begrenzung (wie z. B. „3 % der Jahreskaltmiete“) enthält (BGH vom 09.12.2009 XII ZR 109/08).

Der Vermieter hat ein legitimes Interesse an einer variablen Ausgestaltung der Kostenregelung (Achtung, der Senat hat in der Sache nicht selbst entschieden, sondern an das Berufungsgericht zwecks weiterer Feststellungen zurückverwiesen!)

9.2 Abrechnungsfrist Gewerberaummiete

BGH vom 27.01.2010 XII ZR 22/07: Eine Abrechnungsfrist ist für Geschäftsraum nicht gesetzlich geregelt. Ergibt sich die Betriebskostenabrechnungsfrist nicht aus dem Mietvertrag, ist mangels vertraglicher Vereinbarung, § 556 III Satz 2 u. 3 BGB nicht anwendbar. Eine Verwirkung der verspäteten Abrechnung wird daher vom BGH verneint.

Mehrere OLG´e haben die analoge Anwendbarkeit von § 556 III Satz 2 BGB auf Geschäftsraummiete bereits verneint (anders bisher nur AG Wiesbaden), der BGH hat jetzt das Schlusswort gesprochen.

Aber Vorsicht! Viele GewerberaumMV enthalten formularvertraglich eine *jährliche Abrechnungsfrist!*

10. Mietsicherheit/Kaution

Im Gewerberaummietrecht können die Parteien eine Kaution von mehr als 3 Monatsmieten formularvertraglich wirksam vereinbaren (OLG Düsseldorf Beschluss vom 28.05.2009 I 10 U 2/09).

Bei kurzer Mietdauer von nur 18 Monaten mit Verlängerungsklausel war streitig, ob auch 5 oder 6 Monatsmieten Kaution verlangt werden können.

Das LG hatte der Klage stattgegeben, das OLG hat die Berufung mit Beschluss zurückgewiesen!

11. Räumungsvollstreckung

Die Räumungsvollstreckung nach § 885 ZPO auf Herausgabe der Wohnung, wenn der Vermieter an sämtlichen in den Räumen befindlichen Gegenständen ein Vermieterpfandrecht geltend macht, gilt auch, wenn der Schuldner in Straftat sitzt (BGH Beschluss vom 16.07.2009 I ZB 80/05).

Annex: Strafbarkeit wegen „*Fensterln außerhalb Bayerns*“ (AG Ffm. vom 30.11.1999, 33 C 2982/99-67 = NZM 2000, 961)

Fensterln ist in Frankfurt/M. nicht Bestandteil eines kulturellen Erbes, sondern Hausfriedensbruch (§ 123 StGB). Kündigung ohne Abmahnung daher möglich, da wegen des vorherigen Polizeieinsatzes schwerwiegende Pflichtverletzung.

Für die Unzumutbarkeit der Vertragsfortsetzung spricht auch die Verharmlosungsbemühung des beklagten Mieters, dass er sein „Einsteigen“ als *Streich* qualifizieren möchte!

12. Kündigung des Mietvertrages

Die Mehrheit der Erbengemeinschaft kann ein Mietverhältnis über eine zum Nachlass gehörende Mietsache wirksam mit Stimmenmehrheit kündigen, wenn sich die Kündigung als Maßnahme ordnungsgemäßer Nachlassverwaltung darstellt (BGH vom 11.11.2009 XII ZR 210/05).

Der BGH erleichtert die Nachlassverwaltung der zerstrittenen Erbengemeinschaft.

Das Mehrheitsprinzip nach § 2038 BGB hat vor der Pflicht zum gemeinschaftlichen Handeln nach § 2040 I BGB Vorrang. Denn die Nachlassverwaltung regelt das Innen- und Außenverhältnis der Erben durch Mehrheitsbeschluss.

Vorteilhaft: Bei zerstrittener Erbengemeinschaft!

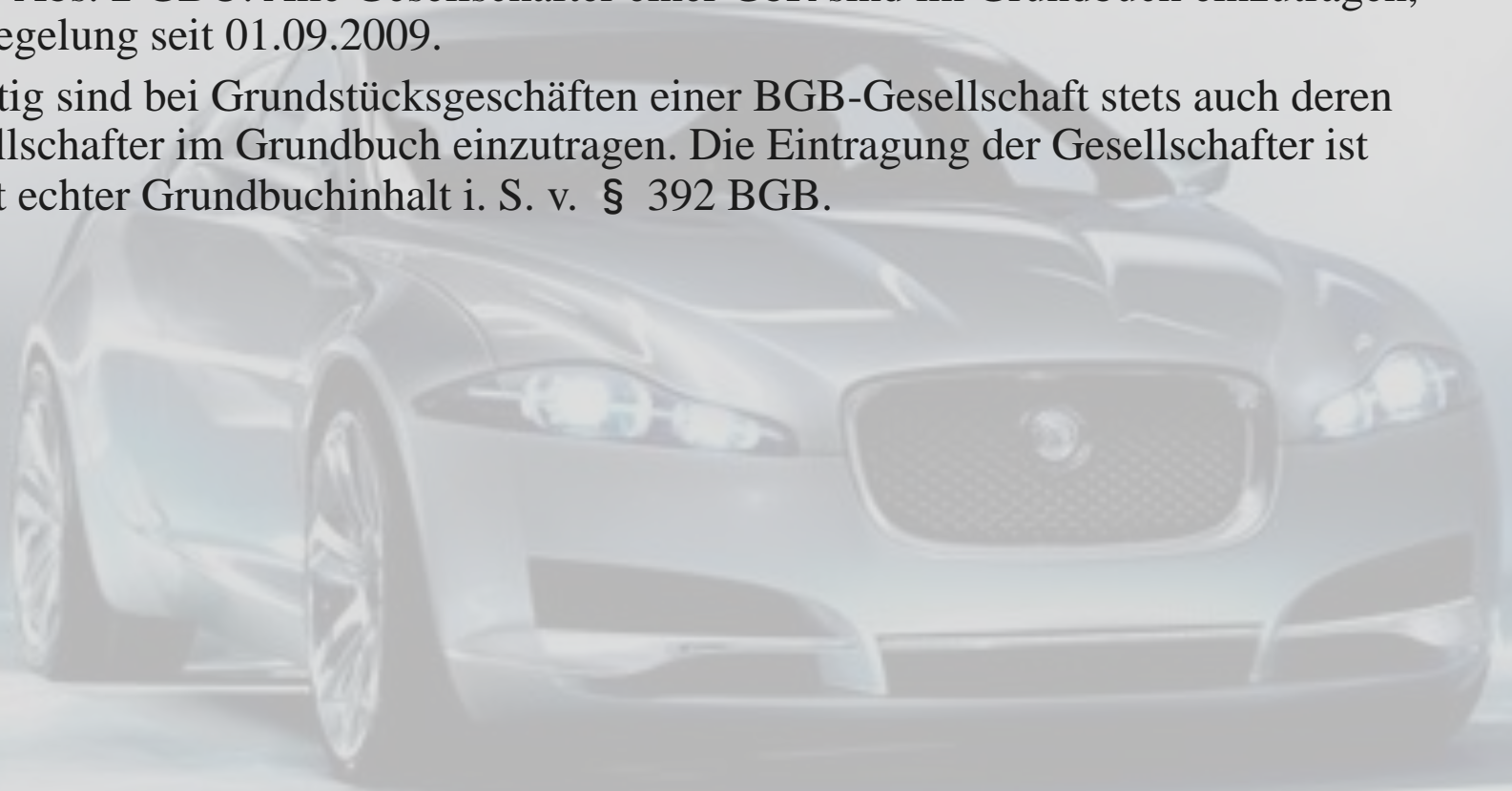


III. Gesetzliche Neuerungen

1. GbR-Gesellschafter und Grundbuch

§ 47 Abs. 2 GBO: Alle Gesellschafter einer GbR sind im Grundbuch einzutragen, Neuregelung seit 01.09.2009.

Künftig sind bei Grundstücksgeschäften einer BGB-Gesellschaft stets auch deren Gesellschafter im Grundbuch einzutragen. Die Eintragung der Gesellschafter ist damit echter Grundbuchinhalt i. S. v. § 392 BGB.



2. Neues Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrecht

§ 1568 a BGB ersetzt Hausratsverordnung. Der Ehegatte kann von dem anderen Ehegatten die Alleinüberlassung der gemeinsamen Wohnung verlangen, die Zuweisung durch den Richter entfällt. Der in der Wohnung verbleibende Ehegatte setzt einen bestehenden Mietvertrag allein fort, der ausgeschiedene wird von der (Nach-) Haftung frei. Der Vermieter erhält ein befristetes Sonderkündigungsrecht, gültig seit 01.09.2009.

Die Streichung der Nachhaftung des ausscheidenden Mieters bedeutet einen erheblichen Eingriff in die Privatautonomie. Wenn die Zuweisung - wie häufig - an den finanziell schwächeren Ehegatten erfolgt, verliert der Vermieter einen solventen Schuldner.

3. Sperrfrist bei Wohnungsumwandlung

Hessen hat ab 01.01.2010 die Sperrfrist auf 5 Jahre (vormals 10 Jahre für alle Grundstückserwerbe bis 31.12.2009!) verkürzt und diese Sperrfristen auch auf (nur noch) *10 Städte: Darmstadt, Frankfurt am Main, Wiesbaden, Kelsterbach, Rüsselsheim, Kronberg/Ts., Oberursel, Maintal, Kelkheim und Schwalbach a. Ts.* beschränkt.

Demgegenüber hat das Land Rheinland-Pfalz mit der Landeshauptstadt Mainz von Der Ermächtigung überhaupt keinen Gebrauch gemacht, so dass die Kündigungsbeschränkung bei Wohnungsumwandlung in Rheinland-Pfalz nur 3 Jahre beträgt, § 577 Abs. 1 BGB.

Dies dürfte daher für Immobilienerwerb diesseits und jenseits der Hessischen Landesgrenze von Bedeutung sein, wir erlauben uns auf diese Neuerung hinzuweisen. Für Rückfragen stehen wir selbstverständlich gerne zur Verfügung.



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!