

Thomas J. Kramer

# Der Hausverwalter Ratgeber



## **Mieter**

Was man beim Vermieten beachten muss.

## **Abrechnung**

Betriebskosten korrekt abrechnen.

## **WEG**

Alles Wichtige für die Eigentümerverwaltung.

# Inhalt

<b>EINLEITUNG . . . . .</b>	<b>5</b>	<b>REGELUNGEN ZUM ZEITMIETVERTRAG .</b>	<b>14</b>
RECHTSSICHERHEIT DURCH URTEILE ...	5	<b>FORTSETZUNGSVERLANGEN BEDEUTET</b>	
<b>IMMER EINZELPRÜFUNG BEI</b>		<b>KÜNDIGUNGSSCHUTZ . . . . .</b>	<b>15</b>
<b>ALTVERTRÄGEN NÖTIG! . . . . .</b>	<b>5</b>	<b>DAS MÄRCHEN VON DEN DREI</b>	
		<b>NACHMIETERN . . . . .</b>	<b>15</b>
<b>VOR UND NACH DEM EINZUG . . . . .</b>	<b>6</b>	<b>LETZTE MÖGLICHKEIT:</b>	
VERMIETERFRAGEN: WAS IST ERLAUBT,		<b>UNTERVERMIETUNG . . . . .</b>	<b>17</b>
WAS NICHT? . . . . .	6	<b>WAS TUN, UM DEN ZEITMIETVERTRAG ZU</b>	
<b>WO DIE WAHRHEIT ZÄHLT. . . . .</b>	<b>6</b>	<b>VERLÄNGERN? . . . . .</b>	<b>17</b>
<b>BEARBEITUNGSKOSTEN FÜR</b>		<b>DER SCHNELLE CHECK ZUM</b>	
<b>FRAGEBOGEN? . . . . .</b>	<b>6</b>	<b>ZEITMIETVERTRAG. . . . .</b>	<b>19</b>
<b>ACHTUNG: WO AUSFLÜCHTE ERLAUBT</b>		<b>DIE KAUTION . . . . .</b>	<b>19</b>
<b>SIND . . . . .</b>	<b>7</b>	<b>BARKAUTION ODER ANDERE</b>	
		<b>SICHERHEITEN? . . . . .</b>	<b>20</b>
<b>DER MIETVERTRAG . . . . .</b>	<b>9</b>	<b>DIE ZWANGSVERZINSUNG ZUGUNSTEN</b>	
<b>DAS WICHTIGSTE ZUM MIETVERTRAG IN</b>		<b>DER MIETER. . . . .</b>	<b>21</b>
<b>KÜRZE . . . . .</b>	<b>9</b>	<b>DER EINZUG. . . . .</b>	<b>22</b>
<b>INHALT DES MIETVERTRAGES . . . . .</b>	<b>9</b>	<b>INSTANDHALTUNG DER WOHNUNG. . . . .</b>	<b>23</b>
<b>MIETZINS ODER MIETE. . . . .</b>	<b>10</b>	<b>SCHÖNHEITSREPARATUREN . . . . .</b>	<b>23</b>
<b>ORTSÜBLICHE VERGLEICHSMIETE . . . . .</b>	<b>11</b>	<b>GRUNDSATZURTEIL . . . . .</b>	<b>26</b>
<b>ZU NIEDRIGE</b>		<b>ERLAUBTE BEZIEHUNGSWEISE</b>	
<b>BETRIEBSKOSTENVORAUSZAHLUNG. . . . .</b>	<b>12</b>	<b>UNERLAUBTE FORMULIERUNGEN IM</b>	
<b>INDEX- UND STAFFELMIETE . . . . .</b>	<b>13</b>	<b>MIETVERTRAG. . . . .</b>	<b>33</b>
<b>FESSEL ZEITMIETVERTRAG . . . . .</b>	<b>14</b>	<b>MANGELHAFTE</b>	
		<b>SCHÖNHEITSREPARATUREN –</b>	
		<b>ERSATZANSPRUCH DES VERMIETERS . . . . .</b>	<b>36</b>

<b>MODERNISIERUNGSMABNAHMEN . . .39</b>	<b>MIETERHÖHUNGEN . . . . . 61</b>
MODERNISIERUNG – WAS IST DAS? . . . . 39	ÄRGER MIT MÄNGELN . . . . . 66
MIETERHÖHUNG NACH MODERNISIERUNGSMABNAHMEN . . . . . 44	URTEILE ZUR WOHNFLÄCHE . . . . . 78
<b>ZANKAPFEL MIETNEBENKOSTEN . . .47</b>	EIGENTÜMERWECHSEL . . . . . 80
DIE GESETZLICH ERLAUBTEN NEBENKOSTEN . . . . . 47	MIETPREISÜBERHÖHUNG . . . . . 82
WAS DARF NICHT IN DIE BETRIEBSKOSTENABRECHNUNG? . . . . . 50	<b>DAS ENDE DES MIETVERHÄLTNISSSES - DIE KÜNDIGUNG. . . . . 84</b>
NEBENKOSTEN IM MIETVERTRAG ANGEBEN! . . . . . 51	FRISTLOSE KÜNDIGUNG DURCH DEN VERMIETER . . . . . 84
WANN MUSS DIE ABRECHNUNG VORLIEGEN, WIE MUSS SIE AUSSEHEN? 53	GRÜNDE FÜR EINE KÜNDIGUNG DURCH DEN VERMIETER . . . . . 89
EINSICHT IN DIE ABRECHNUNGSBELEGE55	KAUTION: ANSPRUCH AUF RÜCKZAHLUNG MIT ZINS UND ZINSESZINS . . . . . 97
HEIZKOSTEN – DIE TEUERSTEN NEBENKOSTEN . . . . . 56	<b>NEUE MIETRECHTSGESETZGEBUNG SEIT 2001 . . . . . 100</b>
WAS DARF IN DIE HEIZKOSTENABRECHNUNG? . . . . . 57	<b>MIET-CHECKLISTEN . . . . . 103</b>
ANFORDERUNGEN AN EINE HEIZKOSTENABRECHNUNG . . . . . 59	<b>EIGENTÜMERVERWALTUNG . . . . . 106</b>
DIE VERWALTUNGSKOSTEN . . . . . 61	

**WIE DAS GÜLTIGE  
WOHNEIGENTUMSGESETZ IN  
DER PRAXIS FUNKTIONIERT . . . . . 106**

**DIE REGELN DES WEG . . . . . 107**

**DIE AUFGABEN DES  
HAUSVERWALTERS . . . . . 113**

**DIE GELDANLAGE . . . . . 117**

**WIEDERBESTELLUNG DES  
HAUSVERWALTERS . . . . . 118**

**DIE GEMEINSCHAFTSORDNUNG  
DER WEG . . . . . 124**

**BEIRAT UND VERWALTER . . . . . 126**

**DIE INSTANDHALTUNGSRÜCKLAGE . . . 127**

**ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS . . . . .143**

# EINLEITUNG

## RECHTSSICHERHEIT DURCH URTEILE ...

Der BGH spricht vor allem mit seinem VIII. Zivilsenat letztinstanzlich Recht in Sachen Miete. Und nach den entsprechenden Urteilen müssen sich dann alle, ob Mieter oder Vermieter, richten. Ob bei Neuverträgen, Abrechnungen oder Kündigungen, das vor fast 10 Jahren geänderte Mietrecht beinhaltet weiterhin viele Lücken und Unklarheiten. Seitdem ziehen Mieter und Vermieter durch die verschiedenen Instanzen, um eine rechtssichere Klärung ihres Falles zu bekommen. Zum einen sind bestimmte Details der Vertragsverhältnisse nicht klar genug gesetzlich geregelt, zum anderen werden ständig neue Formeln und Sachverhalte in die Verträge aufgenommen, die es dann juristisch auch neu zu beurteilen gilt. Die Karlsruher Richter betreiben so mit ihrer Rechtsprechung eine anhaltende Nachjustierung des Mietrechts insgesamt.

*Zu folgenden Stichwörtern, die in der Neuauflage dieses Fachbuches noch detailliert erläutert werden, hat der BGH mit Grundsatzurteilen wieder mal das geltende Recht ergänzt oder geändert:*

- Mieterhöhungen ohne Mietspiegel
- Mieterhöhungen mit Mietspiegel vereinfacht
- Einseitiger Kündungsverzicht unwirksam
- Vermieter muss keine „Mietschuldenfreiheitsbescheinigung“ ausstellen
- Öltankreinigungskosten sind Betriebskosten
- Jobcenter zahlt nicht: Wohnungskündigung unzulässig
- „Weißen der Decken“ ist unzulässige Farbwahlklausel
- Eigenbedarfskündigung von BGB-Gesellschaft erlaubt
- Es gilt vertraglich vereinbarte Wohnungsgröße bei Mieterhöhung
- Zu kleine Wohnung: fristlose Kündigung möglich
- Terrassen- und Balkonflächen zählen zwischen 25 - 50 % bei Wohnfläche mit
- Vorgetäuschter Eigenbedarf begründet Schadensersatz
- BGH erlaubt Kündigung für Au-pair-Mädchen
- Kostenerstattungsanspruch des Mieters bei unwirksamer Endrenovierungsklausel

## IMMER EINZELPRÜFUNG BEI ALTVERTRÄGEN NÖTIG!

Je nach Formulierung im Mietvertrag kann es von Fall zu Fall auch bei den ursprünglich vereinbarten Fristen oder Abmachungen bleiben. Eine Prüfung im Einzelfall ist nötig. Grundsätzlich gilt: Alle mit der Reform gänzlich neu eingeführten Regelungen gelten auch für alte Mietverträge. Ausnahme: vor dem 1.9.2001 geschlossene Mietverträge, bei denen vom Gesetz abweichende Regelungen (zum Beispiel längere Kündigungsfristen, Zeitmietverträge etc.) bewusst ausdrücklich schriftlich vereinbart wurden. Dort gelten die individuell vereinbarten Vertragsbedingungen auch weiterhin.

# VOR UND NACH DEM EINZUG

## VERMIETERFRAGEN: WAS IST ERLAUBT, WAS NICHT?

Nach längerer oder auch nur kurzer Suche steht er vor Ihnen: der neue Mieter. Doch wem können Sie glauben, wer kann Ihr Vertrauen bekommen für ein jahrelanges Vertragsverhältnis in Ihrem Eigentum. Wem übergeben Sie – vielleicht für Jahre – ein Stück Ihres Immobilienbesitzes? Vor dem Vertragsabschluss stehen in der Regel die Fragen an den zukünftigen Mieter. Die Vertragspartner wollen sich verständlicherweise kennenlernen, manche Eigentümer fragen allerdings ihren neuen Mietern Dinge, die deutlich zu weit gehen: „Rauchen Sie? Trinken Sie gerne einen über den Durst? Sind Sie vorbestraft? Wo arbeiten Sie? Wie viel verdienen Sie? Sind Sie verheiratet oder geschieden?“ Dabei gilt: Der Vermieter darf dem Neumieter vor dem Einzug zwar Fragen stellen, diese muss der Mieter aber nicht alle beantworten.

Vorweg sei festgehalten: Kein Wohnungssuchender muss ungefragt persönliche Angaben machen. Es gibt nur eine Ausnahme: Der Mieter ist verpflichtet, den Vermieter von sich aus zu unterrichten, wenn er die Miete nur mithilfe des Sozialamtes aufbringen kann (AG Frankfurt/Main, WM 89, 620).

## WO DIE WAHRHEIT ZÄHLT

Der gesamte Bereich Vermieterfragen ist übrigens im neuen Mietrecht nicht geregelt worden. So gilt auch weiterhin, wie in vielen anderen Bereichen auch, das bisher gesprochene Recht der Gerichte. Der Vermieter darf fragen, bei welcher Firma der Mieter derzeit beschäftigt ist, und verlangen, dass er eine Gehalts- oder Rentenbescheinigung vorlegt. Wenn Sie als Vermieter bei den Vertragsverhandlungen eine Selbstauskunft über Arbeitsverhältnis und Einkommen einholen, muss die Antwort der Wahrheit entsprechen (AG Bonn, WM 92, 597). Wenn der Mieter die Unwahrheit sagt, setzt er sich der Gefahr aus, dass Sie als Vermieter den Mietvertrag später erfolgreich anfechten können. Wenn ein Arbeitsloser einfach seinen letzten Arbeitsplatz angibt und der Vermieter davon vor der Wohnungsübergabe erfährt, darf er die Wohnung an einen anderen Interessenten vermieten (LG Köln, WM 84, 297).

Wer entgegen der Wahrheit behauptet, mit einem künftigen Mitbewohner verheiratet zu sein, muss mit der Kündigung rechnen (LG Landau, WM 86, 133; LG Hannover, WM 83, 142). Außerdem müssen Mieter wahrheitsgemäß beantworten, wer und wie viele Personen in die Wohnung einziehen. Allerdings: Wenn ein Mieter eingezogen ist und seine Miete vertragsgemäß zahlt, darf der Vermieter wegen einer Falschauskunft nicht kündigen (LG Essen, WM 84, 299).

Wer seinen Vermieter bei Einzug belogen hat, muss allerdings nicht ewig wegen einer Kündigung zittern. Einem Mieter, der angegeben hatte, gegen ihn seien in den letzten fünf Jahren keine Räumungsklagen eingeleitet worden, durfte nicht mehr gekündigt werden. Die Unwahrheit kam erst zwei Jahre später heraus. Da er die Miete während dieser Zeit stets pünktlich bezahlt hatte, ließ das Landgericht Wuppertal eine Kündigung nicht mehr zu (AZ: 16 S 149/98).

## BEARBEITUNGSKOSTEN FÜR FRAGEBOGEN?

Oftmals macht für die Beurteilung des Wohnungssuchenden ein mehr oder minder dicker Fragebogen Sinn. Als Vermieter können Sie nicht nur verlangen, dass Ihr neuer Mieter auch einige persönliche Fragen beantwortet, sondern Sie dürfen auch noch eine sogenannte Bearbeitungsgebühr nehmen. Sie darf aber nicht unverhältnismäßig hoch sein. Die meisten Gerichte gehen davon aus, dass die Gebühr höchstens 50 bis 75 Euro betragen darf. Nur in Ausnahmefällen werden höhere Beträge akzeptiert. Das Amtsgericht Bochum etwa hielt einmal eine Gebühr von damals 300 DM (ca. 150 Euro) für angebracht. Die Wohnung war ohne Einschaltung eines Maklers direkt vom Vermieter in Zeitungsanzeigen angeboten worden. Die Richter gingen daher davon aus, dass dem Vermieter tatsächlich Kosten in dieser Höhe entstanden waren (AG Bochum, 66 C 531/97). Gebühren in Höhe einer Monatsmiete erklären die Gerichte jedoch zumeist für unwirksam. Entsprechend entschieden das Landgericht Hamburg (AZ: 9 S 8/88), das Amtsgericht Neuss (AZ: 32 C 241/94) und das Amtsgericht Bremerhaven (AZ: 52 C 1696/93).

## ACHTUNG: WO AUSFLÜCHTE ERLAUBT SIND

Schwindeln dürfen die Mieter bei allen Vermieterfragen, die unmittelbar mit dem Mietvertrag nichts zu tun haben. Auf private, schrullige oder gar intime Nachfragen können die Mieter nach Lust und Laune antworten. Laut Urteilsspruch verschiedener Gerichte müssen dem Vermieter zum Beispiel weder auf Vorstrafen oder laufende Ermittlungen (AG Hamburg, WM 92, 598) noch auf Rauchergewohnheiten (AG Albstadt, WM 92, 475) Hinweise gegeben werden. Ob die Mieter einen Kinderwunsch haben, ob die Frau schwanger ist oder der Ehepartner ausländische Staatsangehörigkeit hat, in welcher Farbe der Mieter sich seine Wohnungsgestaltung vorstellt, welches Auto er fährt oder welcher Partei er angehört – alles das geht laut Rechtsprechung einen Vermieter nichts an.

Notlügen sind möglich bei Vermieterfragen nach

- der Aufenthaltsberechtigung (AG Wiesbaden, 98 C 251/92),
- der Art der Beendigung des vorigen Mietvertrages und Vorstrafen (AG Rendsburg, 3 C 241/90)
- sowie nach Kinderwunsch, Tierliebe, Musikgeschmack und Mitgliedschaft im Mieterverein.

### § 563 BGB Eintrittsrecht bei Tod des Mieters

*(1) Der Ehegatte, der mit dem Mieter einen gemeinsamen Haushalt führt, tritt mit dem Tod des Mieters in das Mietverhältnis ein. Dasselbe gilt für den Lebenspartner.*

*(2) Leben in dem gemeinsamen Haushalt Kinder des Mieters, treten diese mit dem Tod des Mieters in das Mietverhältnis ein, wenn nicht der Ehegatte eintritt. Der Eintritt des Lebenspartners bleibt vom Eintritt der Kinder des Mieters unberührt. Andere Familienangehörige, die mit dem Mieter einen gemeinsamen Haushalt führen, treten mit dem Tod des Mieters in das Mietverhältnis ein, wenn nicht der Ehegatte oder der Lebenspartner eintritt. Dasselbe gilt für Personen, die mit dem Mieter einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen.*

*(3) Erklären eingetretene Personen im Sinne des Absatzes 1 oder 2 innerhalb eines Monats, nachdem sie vom Tod des Mieters Kenntnis erlangt haben, dem Vermieter, dass sie das Mietverhältnis nicht fortsetzen wollen, gilt der Eintritt als nicht erfolgt. Für geschäftsunfähige oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Personen gilt § 206 entsprechend. Sind mehrere Personen in das Mietverhältnis eingetreten, so kann jeder die Erklärung für sich abgeben. Der im Gesetzgebungsverfahren befindliche Entwurf eines „Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften“ bedingt bei seiner Beschlussfassung vor dem Mietrechtsreformgesetz eine Anpassung des § 563.*

*(4) Der Vermieter kann das Mietverhältnis innerhalb eines Monats, nachdem er von dem endgültigen Eintritt in das Mietverhältnis Kenntnis erlangt hat, außerordentlich mit der gesetzlichen Frist kündigen, wenn in der Person des Eingetretenen ein wichtiger Grund vorliegt.*

*(5) Eine abweichende Vereinbarung zum Nachteil des Mieters oder solcher Personen, die nach Absatz 1 oder 2 eintrittsberechtigt sind, ist unwirksam.*

### § 563a BGB Fortsetzung mit überlebenden Mietern

*(1) Sind mehrere Personen im Sinne des § 563 gemeinsam Mieter, so wird das Mietverhältnis beim Tod eines Mieters mit den überlebenden Mietern fortgesetzt.*

*(2) Die überlebenden Mieter können das Mietverhältnis innerhalb eines Monats, nachdem sie vom Tod des Mieters Kenntnis erlangt haben, außerordentlich mit der gesetzlichen Frist kündigen.*

*(3) Eine abweichende Vereinbarung zum Nachteil der Mieter ist unwirksam.*

### **§ 563b BGB Haftung bei Eintritt oder Fortsetzung**

*(1) Die Personen, die gemäß § 563 in das Mietverhältnis eingetreten sind oder mit denen es gemäß §563a fortgesetzt wird, haften neben dem Erben für die bis zum Tod des Mieters entstandenen Verbindlichkeiten als Gesamtschuldner. Im Verhältnis zu diesen Personen haftet der Erbe allein, soweit nichts anderes bestimmt ist.*

*(2) Hat der Mieter die Miete für einen nach seinem Tod liegenden Zeitraum im Voraus entrichtet, sind die Personen, die gemäß § 563 in das Mietverhältnis eingetreten sind oder mit denen es gemäß § 563a fortgesetzt wird, verpflichtet, dem Erben dasjenige herauszugeben, was sie infolge der Vorausentrichtung der Miete ersparen oder erlangen.*

*(3) Der Vermieter kann, falls der verstorbene Mieter keine Sicherheit geleistet hat, von den Personen, die gemäß § 563 in das Mietverhältnis eingetreten sind oder mit denen es gemäß § 563a fortgesetzt wird, nach Maßgabe des § 551 eine Sicherheitsleistung verlangen.*

### **§ 564 BGB Fortsetzung des Mietverhältnisses mit dem Erben, außerordentliche Kündigung**

Treten beim Tod des Mieters keine Personen im Sinne des § 563 in das Mietverhältnis ein oder wird es nicht mit ihnen nach § 563a fortgesetzt, so wird es mit dem Erben fortgesetzt. In diesem Fall ist sowohl der Erbe als auch der Vermieter berechtigt, das Mietverhältnis innerhalb eines Monats außerordentlich mit der gesetzlichen Frist zu kündigen, nachdem sie vom Tod des Mieters und davon Kenntnis erlangt haben, dass ein Eintritt in das Mietverhältnis oder dessen Fortsetzung nicht erfolgt ist.



# DER MIETVERTRAG

Wer Eigentümer ist und vermieten will, sollte sich vorher eingehend über das Mietrecht informieren. Denn wer sich auskennt, hat bessere Verhandlungsgrundlagen. Haben Sie zum Beispiel einen Zeitmietvertrag (siehe Kapitel „Fessel Zeitmietvertrag“) erst einmal unterschrieben, sind Sie auf Gedeih und Verderb auf die volle Laufzeit an den Mieter gebunden: Kündigungsverbot.

## WISO rät:

---

Generell gilt: Bevor Sie einen bestimmten Mietvertrag nutzen und dann unterschreiben, prüfen Sie erst einmal in Ruhe die Vertragsbedingungen. Lesen Sie auch das Kleingedruckte. Holen Sie sich in Zweifelsfällen kompetenten Rat!

---

## DAS WICHTIGSTE ZUM MIETVERTRAG IN KÜRZE

Am Beginn des Mietverhältnisses steht der Mietvertrag. In diesem Vertrag wird festgelegt,

- dass und ab wann Sie als Vermieter dem Mieter die Wohnung/das Haus überlassen,
- dass der Mieter die Wohnung/das Haus nur im Rahmen der im Vertrag festgelegten Bedingungen nutzt,
- dass ein bestimmter Betrag (Miete) vereinbart wird, der vom Mieter an Sie als Vermieter zu zahlen ist.

Mietverträge sind zunächst vom Gesetz nicht an eine schriftliche Form gebunden. Es empfiehlt sich aber, einen Mietvertrag immer schriftlich zu fixieren, um Missverständnisse gleich zu Beginn auszuräumen. Für beide Vertragsparteien bietet es sich an, den Mietvertrag gemeinsam aufzustellen und abzuschließen.

**Achtung:** Es gibt auch Fälle, in denen die Schriftform vom Gesetzgeber vorgegeben wird. Ein schriftlicher Mietvertrag ist zum Beispiel dann vorgeschrieben, wenn ein sogenannter Zeitmietvertrag von mehr als einem Jahr geschlossen wird.

## INHALT DES MIETVERTRAGES

### Namen und Anschrift der Vertragsparteien (Mieter und Vermieter)

Achten Sie hier darauf, dass alle Namen aufgeführt werden! Bei einer Inhabergemeinschaft – zum Beispiel bei Ehepaaren – sollten alle Namen genannt sein. Bei einer Erbengemeinschaft sollte man die Namen aller Mitglieder der Gemeinschaft festhalten und auch den Vertreter der Erbengemeinschaft anführen, soweit es einen solchen gibt. Sind die Angaben unvollständig oder gar falsch, kann es sein, dass eine eventuelle Klage abgewiesen wird, weil hier ein Formfehler vorliegt. Es ist zudem empfehlenswert, nicht nur den Namen des Mieters zu notieren, sondern auch das Geburtsdatum und die Nummer des Personalausweises. Dies schon allein deshalb, um den Mieter bei einem plötzlichen Auszug ohne Ankündigung über das Einwohnermeldeamt eindeutig identifizieren zu können.

Im Normalfall können nur Personen nach Vollendung des 18. Lebensjahres einen Mietvertrag abschließen. Es gibt allerdings einige Ausnahmen, zum Beispiel, wenn ein auswärtiger Studierender einen festen Geldbetrag zur freien Verfügung von seinen Erziehungsberechtigten erhält.

Ein besonderes Problem stellen Wohngemeinschaften dar. Hier muss ganz klar geregelt werden, dass die einzelnen Mitglieder der Wohngemeinschaft bei Auszug nicht automatisch aus den Verpflichtungen des Vertrages entlassen werden. Gleichzeitig sollte eindeutig geregelt sein, dass der Vermieter bei Auszug eines Mitgliedes nicht verpflichtet ist, einen Nachmieter aufzunehmen oder gar zu finden.

## WISO rät:

---

Am einfachsten ist es, ein Mitglied der Wohngemeinschaft zum Mieter zu erklären und diesem das Recht einzuräumen, nach Absprache mit dem Vermieter unterzuvermieten.

---

### Die Bezeichnung der Wohnung

Die Bezeichnung muss eindeutig sein (zum Beispiel: Wohnung im Haus in der Maximilianstraße 6 im dritten Stock, links). Im Normalfall geht man davon aus, dass bei einem Einfamilienhaus der Garten mitvermietet wird – nicht aber bei einem Mehrfamilienhaus. Sicherheitshalber sollte man dann aber je nach Vereinbarung in den Mietvertrag aufnehmen, dass die Gartennutzung ausgeschlossen ist oder zum Mietvertrag gehört.

## Die vereinbarte Miete

zuzüglich der zu zahlenden Neben- und Betriebskosten. Auf diese Punkte gehen wir im Verlauf des Buches noch näher ein.

## Der Beginn des Mietverhältnisses und die Mietdauer

Bei der Mietdauer gibt es drei Varianten:

- auf unbestimmte Zeit,
- auf bestimmte Zeit,
- auf bestimmte Zeit mit Verlängerungsklausel.

Auch hierzu später mehr.

## Die Unterschriften der Vertragsparteien

Wird der Vertrag einseitig bei einem Makler unterzeichnet und leitet dieser den Mietvertrag an den Vermieter weiter, ist der Vertrag noch nicht gültig. Erst wenn der Vertrag in einer angemessenen Frist mit den Unterschriften des Vermieters beim Mieter eintrifft, wird er gültig.

**Achtung:** Es gibt sogenannte Mustermietverträge, die man im Buchhandel oder in Bürobedarfsgeschäften kaufen kann. Wenn diese Vordrucke auch den Eindruck amtlicher Formulare erwecken, so sei klar gesagt, dass es keine gesetzlich vorgeschriebene Vertragsvorlage gibt. Manchmal sind gerade diese Vordrucke mit einseitigen nachteiligen Klauseln gespickt. Es gilt also auch bei den Vordrucken, diese genau – auch das Kleingedruckte – zu lesen und zu besprechen, eventuell Streichungen oder Ergänzungen vorzunehmen. Achten Sie vor allem darauf, dass alle Punkte ausgefüllt werden. Mustermietverträge enthalten nämlich oft Teile, in denen das Zutreffende angekreuzt werden muss. Wird hier ein Kreuzchen vergessen, so gilt grundsätzlich die gesetzliche Regelung, die zum Nachteil des Vermieters abgefasst sein kann.

# MIETZINS ODER MIETE

In früheren Zeiten wurde oft eine feste Miete in einer Summe vereinbart – damit waren alle Kosten abgegolten. Das hatte für den Mieter den Vorteil, dass er genau wusste, was er jeden Monat zu zahlen hatte. Andererseits hatte der Mieter auch kein Rückforderungsrecht, wenn die Betriebskosten (dazu mehr im Kapitel über die Mietnebenkosten) geringer als die in die Miete eingerechneten Beträge waren.

Inzwischen hat es sich durchgesetzt, die Nebenkosten aus der Miete herauszurechnen. Hierfür leistet der Mieter – zusammen mit der Miete – Vorauszahlungen, die dann jährlich abgerechnet werden müssen. Das Herausrechnen von Nebenkosten ist teilweise – zum Beispiel bei den Heizkosten – sogar gesetzlich vorgeschrieben.

Man unterscheidet heute im Wesentlichen drei verschiedene Arten von Mieten:

- Bei der Bruttokaltmiete handelt es sich um eine Miete, in der die Betriebskosten enthalten sind. Die Heizkosten sind aber noch nicht berücksichtigt.
- Bei einer Teilinklusive sind die Betriebskosten zum Teil enthalten, die anderen Kosten werden separat abgerechnet.
- Sind die Betriebskosten komplett aus der Miete herausgenommen, spricht man von einer Nettomiete oder Nettokaltmiete.

Daneben gibt es einige Ausnahmeregelungen, auf die hier allerdings nicht näher eingegangen werden soll.

**Wichtig:** Die Heizkostenverordnung ist zwingendes Recht, so hat der BGH noch einmal festgestellt. Sie ist nicht davon abhängig, dass ein Mieter die verbrauchsabhängige Abrechnung verlangt. Aus diesem Grund ist auch die Vereinbarung einer Bruttowarmmiete, bei der über die Heizkosten vom Vermieter nicht abgerechnet wird, grundsätzlich unzulässig.

## WISO rät:

---

Wichtig ist, dass die Nebenkosten und Betriebskosten, für die Vorauszahlungen geleistet und die nach einem festgelegten Zeitraum abgerechnet werden, im Mietvertrag einzeln aufgeführt werden.

---

Die Miete, auch Mietzins genannt, wird normalerweise für den kommenden Monat im Voraus entrichtet. Im Zeitalter des bargeldlosen Zahlungsverkehrs wird die Miete meist vom Mieter auf das Mietkonto überwiesen. Die Miete ist jeweils am Monatsanfang im Voraus, spätestens bis zum 3. Werktag des Zahlungszeitraums, zu zahlen.

## § 556b BGB Fälligkeit der Miete, Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsrecht

*(1) Die Miete ist zu Beginn, spätestens bis zum 3. Werktag der einzelnen Zeitabschnitte zu entrichten, nach denen sie bemessen ist.*

*(2) Der Mieter kann entgegen einer vertraglichen Bestimmung gegen eine Mietforderung mit einer Forderung aufgrund der §§ 536a, 539 oder aus ungerechtfertigter Bereicherung wegen zu viel gezahlter Miete aufrechnen oder wegen einer solchen Forderung ein Zurückbehaltungsrecht ausüben, wenn er seine Absicht dem Vermieter mindestens einen Monat vor der Fälligkeit der Miete in Textform angezeigt hat. Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

Es kann auch vereinbart werden, dass der Mieter dem Vermieter eine Einzugsermächtigung erteilt, und damit erlaubt, die Miete, Mietnebenkosten und alle anderen mit der Miete in Zusammenhang stehenden Kosten von seinem Konto abzubuchen. Die Zahlung der Miete per Einzugsermächtigung muss im Mietvertrag ausdrücklich vereinbart sein. Ist das nicht der Fall, kann die Einzugsermächtigung vom Mieter jederzeit widerrufen werden. Der Widerruf ist aus wichtigem Grund auch dann möglich, wenn das Einzugsverfahren im Mietvertrag festgelegt wurde.

## **ORTSÜBLICHE VERGLEICHSMIETE**

Grundlage der Höhe der Mietzahlung ist die sogenannte „ortsübliche Vergleichsmiete“. Hierunter versteht man die statistische, durchschnittliche Miete, die am Ort, in dem sich das Mietobjekt befindet, für eine vergleichbare Wohnung gezahlt werden muss. Dabei ist nicht nur das Alter der Wohnung (Alt- oder Neubau, mit oder ohne Bad usw.) entscheidend. Auch die Lage (zentral, Ortsrandlage, Nähe zu Industriegebiet usw.) und die Ausstattung (Kamin, Sauna usw.) können die Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete erheblich beeinflussen.

Die meisten größeren Städte besitzen einen sogenannten Mietspiegel, aus dem hervorgeht, wie hoch die Durchschnittsmiete für die einzelnen Wohnungen ist. Bei kleinen Kommunen fehlt er oft oder es gibt nur „inoffizielle Mietspiegel“ von Vereinen, die nur einen vagen Anhaltspunkt für die ortsübliche Miete geben können.

Der offizielle Mietspiegel ist bei den Gemeinde- oder Stadtverwaltungen im Wohnungsamt erhältlich beziehungsweise einsehbar. Normalerweise wird die Miete auf der Basis dieser Spiegel festgelegt. Der angegebene Durchschnittswert ist eine Richtgröße, die Miete darf die Wesentlichkeitsgrenze von bis zu 20 Prozent oder sogar die 50-Prozent-Marke des Mietwuchers nicht überschreiten. Dabei ist der Mietspiegel zugrunde zu legen, der zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses beziehungsweise bei Eintreffen des Mieterhöhungsschreibens beim Mieter der aktuellste ist.

Was aber soll man unternehmen, wenn dieser Mietspiegel schon einige Jahre alt ist – die Daten also mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gar kein realistisches Bild der Mieten widerspiegeln?

In diesem Fall haben Sie als Vermieter die Möglichkeit, eine höhere Miete zu verlangen, wenn Sie mindestens drei in Lage, Alter und Ausstattung vergleichbare Wohnungen konkret benennen können, in denen bereits eine höhere Miete gefordert wird als die, die im örtlichen Mietspiegel genannt wird.

### **WISO rät:**

---

Ein allgemeiner Aufschlag auf den Mietspiegel, der mit dem Alter des Spiegels begründet wird, ist nicht zulässig.

---

Wird der Mietspiegel für das Mieterhöhungsverlangen zugrunde gelegt, müssen Sie als der Vermieter bei der Festlegung der Vergleichswohnung darauf achten, dass etwaige Mängel, die behoben werden können, keinen Einfluss auf die Bewertung haben. Bei späteren Mieterhöhungen dürfen allerdings umgekehrt Maßnahmen, die der Mieter durchgeführt und finanziert hat, nicht mitgerechnet werden. Hat der Mieter zum Beispiel auf eigene Kosten ein Bad in die Wohnung eingebaut, so wird bei der Feststellung der Vergleichswohnung aus dem Mietspiegel eine Wohnung ohne Bad herangezogen.

### **Mieterhöhungen ohne Mietspiegel**

Der BGH hatte entschieden, dass der Vermieter den örtlichen Mietspiegel seinem Mieterhöhungsverlangen nicht beifügen muss, weil der im Kundencenter des Vermieters eingesehen werden konnte. Im entschiedenen Fall hatte der Vermieter seine Mieterhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete mit Daten des Wiesbadener Mietspiegels begründet. Anstatt den Mietspiegel dem Mieterhöhungsschreiben beizulegen, verwies der Vermieter darauf, der Mietspiegel sei beim Mieterbund Wiesbaden erhältlich und könne im eigenen Kundencenter eingesehen werden. Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs reicht dies aus. Ist der Mietspiegel allgemein zugänglich, wie hier im Kundencenter des Vermieters, muss er dem Mieterhöhungsschreiben nicht beifügt werden.

Schon im Dezember 2007 hatte der Bundesgerichtshof (BGH VIII ZR 11/07) entschieden, dass der Mietspiegel dem Mieterhöhungsverlangen nicht beifügt werden muss, wenn der Mietspiegel – wie im zu beurteilenden Berliner Fall – im Berliner Amtsblatt veröffentlicht und damit allgemein zugänglich ist. Bundesgerichtshofs (BGH VIII ZR 74/08).

### **Mieterhöhungen mit Mietspiegel vereinfacht**

Nach einer weiteren Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH VIII ZR 276/08) müssen Mietspiegel dem Mieterhöhungsschreiben auf die ortsübliche Vergleichsmiete nicht beigefügt werden, wenn sie allgemein zugänglich sind, beispielsweise bei örtlichen Mietervereinen oder Vermieterorganisationen angeboten werden. Eine Vermieterin in Krefeld hatte gestützt auf den Mietspiegel eine Mieterhöhung von 375 Euro auf 450 Euro gefordert. Ihrem Schreiben lag kein Mietspiegel bei. Im örtlichen Mieterverein kostete der Mietspiegel drei Euro für Mitglieder und vier Euro für Nichtmitglieder. Nach Ansicht des BGH ist der Mietspiegel auch dann allgemein zugänglich, wenn er vor Ort nicht kostenlos abgegeben oder zur Einsicht bereitgehalten wird oder über das Internet abrufbar ist. Es sei dem Mieter zumutbar, den Mietspiegel gegen eine geringe Schutzgebühr beim Mieterverein zu kaufen.

Schon in der Vergangenheit hatte der Bundesgerichtshof geurteilt, dass Mietspiegel im Mieterhöhungsverfahren nicht beigefügt werden müssen, wenn sie im Amtsblatt der Stadt veröffentlicht sind (BGH VIII ZR 11/07), weil sie dann allgemein zugänglich sind.

## **ZU NIEDRIGE BETRIEBSKOSTENVORAUSZAHLUNG**

Vereinbaren die Parteien eines Mietvertrages, dass der Mieter bestimmte Nebenkosten zusätzlich zur Kaltmiete zu tragen hat, steht es den Parteien frei, sich auf Vorauszahlungen auf diese Nebenkosten zu einigen. Sie können von Vorauszahlungen auch gänzlich absehen. Das Gesetz untersagt es lediglich, Vorauszahlungen in unangemessener Höhe, nämlich unangemessen überhöht festzusetzen. Liegen keine besonderen Umstände vor, begeht der Vermieter keine Pflichtverletzung beim Vertragsschluss, wenn er mit dem Mieter Vorauszahlungen für Nebenkosten vereinbart, die die Höhe der später anfallenden tatsächlichen Kosten nicht nur geringfügig, sondern auch deutlich unterschreiten.

Eine Pflichtverletzung des Vermieters im Zusammenhang mit der Vereinbarung von Vorauszahlungen bei Vertragsschluss ist deshalb nur dann zu bejahen, wenn besondere Umstände gegeben sind. Solche besonderen Umstände können etwa zu bejahen sein, wenn der Vermieter dem Mieter bei Vertragsschluss die Angemessenheit der Nebenkosten ausdrücklich zugesichert oder diese bewusst zu niedrig bemessen hat, um den Mieter über den Umfang der tatsächlichen Mietbelastung zu täuschen und ihn auf diese Weise zur Begründung eines Mietverhältnisses zu veranlassen (BGH, Urteil vom 11.2.2004 – VIII ZR 195/03 – LG Köln, AG Köln).

### **§ 560 BGB Veränderungen von Betriebskosten**

- (1) Bei einer Grundmiete mit Betriebskostenpauschale ist der Vermieter berechtigt, Erhöhungen der Betriebskosten durch Erklärung in Textform anteilig auf den Mieter umzulegen, soweit dies im Mietvertrag vereinbart ist. Die Erklärung ist nur wirksam, wenn in ihr der Grund für die Umlage bezeichnet und erläutert wird.*
- (2) Der Mieter schuldet den auf ihn entfallenden Teil der Umlage mit Beginn des auf die Erklärung folgenden übernächsten Monats. Soweit die Erklärung darauf beruht, dass sich die Betriebskosten rückwirkend erhöht haben, wirkt sie auf den Zeitpunkt der Erhöhung der Betriebskosten, höchstens jedoch auf den Beginn des der Erklärung vorausgehenden Kalenderjahres zurück, sofern der Vermieter die Erklärung innerhalb von drei Monaten nach Kenntnis von der Erhöhung abgibt.*
- (3) Ermäßigen sich die Betriebskosten, so ist eine Betriebskostenpauschale vom Zeitpunkt der Ermäßigung an entsprechend herabzusetzen. Die Ermäßigung ist dem Mieter unverzüglich mitzuteilen.*
- (4) Sind Betriebskostenvorauszahlungen vereinbart worden, so kann jede Vertragspartei nach einer Abrechnung durch Erklärung in Textform eine Anpassung auf eine angemessene Höhe vornehmen.*
- (5) Bei Veränderungen von Betriebskosten ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu beachten.*
- (6) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

### **GRUNDSATZURTEIL**

#### **Kündigungsverzicht in vielen Verträgen unwirksam**

Der Bundesgerichtshof hat wieder mal die Rechte von Mietern gestärkt und den einseitigen Kündigungsverzicht in sogenannten Formularmietverträgen für unwirksam erklärt. Eine entsprechende Klausel für das erste Jahr nach dem Einzug benachteiligt einen Mieter unangemessen, entschied der Bundesgerichtshof (BGH) in Karlsruhe. Im konkreten Fall war eine Mieterin im Januar 005 in ihre neue Wohnung eingezogen, zum Oktober desselben Jahres hatte sie den Vertrag wieder gekündigt. Im Mietvertrag hatte sie aber einseitig für ein Jahr auf ihr Kündigungsrecht verzichtet.

Nachdem das Amtsgericht in Weißenfels (Sachsen-Anhalt) die Mieterin zum Zahlen der ausgebliebenen letzten Miete für Oktober verurteilt hatte, forderte die Mietverwaltung auch die Zahlungen für den Rest des vereinbarten ersten Jahres einschließlich des Februars. Sie scheiterte damit zunächst vor dem Landgericht in Halle, danach auch in Karlsruhe. Die Mietverwaltung hatte

sich in ihrer Forderung auf ein früheres BGH-Urteil berufen, nach dem Mieter sich an einen einseitigen Kündigungsverzicht halten müssen, wenn dieser zusammen mit einer Staffelmiete vereinbart wurde. Dem widersprach der VIII. BGH-Zivilsenat: Die Nachteile für den Mieter würden durch die Vorteile einer Staffelmiete ausgeglichen, urteilten die Richter. Im nun verhandelten Fall sei allerdings keine Staffelmiete vereinbart worden. Es fehlt auch sonst an der Gewährung eines ausgeglichenen Vorteils für den Mieter, der den einseitigen Kündigungsverzicht rechtfertigen könnte, heißt es im Urteil.

Der Deutsche Mieterbund begrüßte die BGH-Entscheidung, wies aber auch auf die Einschränkungen hin, die der BGH in seiner jüngsten Urteilserklärung ebenfalls gemacht hat. Mieter und Vermieter können zum Beispiel in einem Formularymietvertrag wirksam vereinbaren, dass beide Seiten für höchstens vier Jahre auf ihr Recht zur Kündigung verzichten, sagte Mieterbund-Direktor Lukas Siebenkotten. In einer sogenannten Individualvereinbarung, die Mieter und Vermieter untereinander aushandeln, kann dieser einseitige Verzicht des Mieters sogar auf bis zu fünf Jahre ausgedehnt werden.

In der Regel werden heute die sogenannten Formularymietverträge abgeschlossen. Diese Verträge werden nicht zwischen den Vertragsparteien individuell ausgehandelt. Die enthaltenen pauschalen Klauseln werden rechtlich als allgemeine Geschäftsbedingungen gesehen. Zusätzliche individuelle Vereinbarungen haben aber Vorrang vor diesen. Gerichte gehen üblicherweise dann von Formular-klauseln aus, wenn sie in mehreren unabhängig voneinander abgeschlossenen Mietverträgen identisch vorkommen. (AZ: VIII ZR 30/08)

### **Einseitiger Kündigungsverzicht unwirksam**

Karlsruher hat entschieden, dass der einseitige Kündigungsverzicht eines Mieters grundsätzlich unwirksam ist. Die Klausel: „Es wird vereinbart, dass der Mieter auf sein ordentliches Kündigungsrecht ein Jahr lang, ab Mietbeginn, verzichtet ...“, benachteiligt Mieter unangemessen. Entscheidend ist, dass der Mieter hier einseitig auf sein Kündigungsrecht verzichtet, ohne dass er hierfür einen ausgleichenden Vorteil seines Vertragspartners, des Vermieters, erhält. Konsequenz: Mieter können das Mietverhältnis jederzeit mit einer Frist von drei Monaten kündigen können, trotz des entgegenstehenden Wortlautes im Formularymietvertrag. (BGH, AZ: VIII ZR 30/08).

Trotz dieses Urteils des Bundesgerichtshofs sind nicht alle Vertragsregelungen zu „Kündigungsverzicht“ oder „Kündigungsausschluss“ unwirksam sind: Mieter und Vermieter können zum Beispiel in einem Formularymietvertrag wirksam vereinbaren, dass beide Seiten für höchstens vier Jahre auf ihr Recht zur Kündigung verzichten (BGH VIII ZR 27/04). Bei einem Staffelmietvertrag, bei dem die Mietpreisentwicklung von vorn herein fest vereinbart wird, können Mieter auch einseitig auf ihr Kündigungsrecht verzichten (BGH VIII ZR 270/07), aber nicht für einen Zeitraum von mehr als vier Jahren (BGH VIII ZR 257/04). Über eine Individualvereinbarung, das heißt in einer zwischen Mieter und Vermieter individuell ausgehandelten Regelung, können Mieter sogar einseitig bis zu fünf Jahre auf ihr Recht zur Kündigung verzichten und sind dann entsprechend lange an den Mietvertrag gebunden (BGH VIII ZR 81/03“).

## **INDEX- UND STAFFELMIETE**

Die zeitlichen Beschränkungen, die es früher bei Vereinbarung einer Staffel- oder Indexmiete gab, sind entfallen, um Mietern und Vermietern mehr Gestaltungsspielraum zu geben. Wegen des bei der Staffelmiete bestehenden bleibenden Sonderkündigungsrechts des Mieters nach vier Jahren ist dieser hinreichend geschützt. Bei der Indexmiete wird gegenüber der bisherigen Rechtslage klargestellt, dass sich die Mieterhöhung aus Gründen der Vereinfachung und Transparenz zukünftig nur noch nach dem Preisindex für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte in Deutschland richtet.

### **§ 557a BGB Staffelmiete**

- (1) Die Miete kann für bestimmte Zeiträume in unterschiedlicher Höhe schriftlich vereinbart werden; in der Vereinbarung ist die jeweilige Miete oder die jeweilige Erhöhung in einem Geldbetrag auszuweisen (Staffelmiete).*
- (2) Die Miete muss jeweils mindestens ein Jahr unverändert bleiben. Während der Laufzeit einer Staffelmiete ist eine Erhöhung nach den §§ 558 bis 559b ausgeschlossen.*
- (3) Das Kündigungsrecht des Mieters kann für höchstens vier Jahre seit Abschluss der Staffelmietvereinbarung ausgeschlossen werden. Die Kündigung ist frühestens zum Ablauf dieses Zeitraumes zulässig.*
- (4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

### **§ 557b BGB Indexmiete**

- (1) Die Vertragsparteien können schriftlich vereinbaren, dass die Miete durch den vom Statistischen Bundesamt ermittelten Preisindex für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte in Deutschland bestimmt wird (Indexmiete).*
- (2) Während der Geltung einer Indexmiete muss die Miete, von Erhöhungen nach den §§ 559 bis 560 abgesehen, jeweils mindestens ein Jahr unverändert bleiben. Eine Erhöhung nach § 559 kann nur verlangt werden, soweit der Vermieter*

*bauliche Maßnahmen aufgrund von Umständen durchgeführt hat, die er nicht zu vertreten hat. Eine Erhöhung nach § 558 ist ausgeschlossen.*

*(3) Eine Änderung der Miete nach Absatz 1 muss durch Erklärung in Textform geltend gemacht werden. Dabei sind die eingetretene Änderung des Preisindexes sowie die jeweilige Miete oder die Erhöhung in einem Geldbetrag anzugeben. Die geänderte Miete ist mit Beginn des übernächsten Monats nach dem Zugang der Erklärung zu entrichten.*

*(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

## FESSEL ZEITMIETVERTRAG

Viele Vermieter wählen Zeitmietverträge für ihre Immobilie und wundern sich: Die juristischen Tücken von Zeitmietverträgen werden von Mietern und Vermietern oft unterschätzt, besonders wenn es um ein vorzeitiges Ende geht. Denn grundsätzlich gilt: Hat der Zeitmietvertrag ein festes Ablaufdatum, so ist er während der Mietzeit grundsätzlich nicht kündbar! Dies gilt auch nach Einführung des neuen Mietrechts und sowohl für den Mieter als auch für den Vermieter. Auch die bei Vermietern eigentlich mögliche Kündigung wegen Eigenbedarfs ist bei Zeitmietverträgen unzulässig. Bis zum letzten vereinbarten Tag muss der Vertrag von beiden Seiten erfüllt, beispielsweise die volle Miete gezahlt werden, es sei denn, man einigt sich in beiderseitigem Einverständnis auf ein vorzeitiges Ende. Ansonsten endet das Mietverhältnis erst automatisch mit Ablauf des Vertragsenddatums. Bei derartigen Verträgen gelten an diesem Punkt nicht die üblichen Mieterschutzvorschriften. Ein Zeitmietvertrag kann auch nicht ordentlich gekündigt werden.

### Kein einfacher Zeitmietvertrag mehr

Das Mietrecht greift auch hier ein: Bei steigender Mobilität wächst auch das Bedürfnis von Mietern und Vermietern, Zeitmietverträge – also Mietverträge, die eine bestimmte Dauer haben – abzuschließen. Die Mietrechtsreform sieht nur noch einen „echten“ Zeitmietvertrag vor, bei dem sich die Parteien ohne Wenn und Aber auf die im Gesetz genannten Befristungsgründe und das definitive Ende des Vertrages einstellen können. Man nennt ihn auch „qualifizierten“ Mietvertrag, da der Beendigungsgrund schriftlich benannt werden muss. Den früher möglichen einfachen, „unqualifizierten“ Zeitmietvertrag ohne Beendigungsgrund, dessen Verlängerung der Mieter verlangen konnte, gibt es nicht mehr. Ein Mietverhältnis auf bestimmte Zeit kann nur eingegangen werden, wenn Sie als Vermieter bei Vertragsschluss mitteilen, dass Sie die Wohnung nach Ablauf der Mietzeit selbst nutzen, abreißen oder grundlegend verändern bzw. instand setzen oder als Dienstwohnung vermieten wollen. Entfällt der Grund, kann der Mieter die Fortsetzung des Mietverhältnisses auf unbestimmte Zeit verlangen. Ein echter Zeitmietvertrag kann nun auch über einen längeren Zeitraum als fünf Jahre abgeschlossen werden. Die frühere zeitliche Obergrenze für diesen Typ Zeitvertrag von fünf Jahren gibt es nicht mehr. Ein qualifizierter Zeitmietvertrag kann also auch über sieben oder zehn Jahre abgeschlossen werden. Wenn bei Mietverträgen ab September 2001 ein Befristungsgrund fehlt, gilt das Mietverhältnis automatisch als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen.

**Achtung:** Bestehende Zeitmietverträge aus der Zeit vor dem 1.9.2001 gelten weiter, es gilt das alte Recht! Hier hat also der Mieter das Recht, zwei Monate vor Ablauf des Zeitmietvertrages schriftlich die Fortsetzung des Mietverhältnisses zu verlangen. Der Mietvertrag endet dann nur, wenn der Vermieter zum Beispiel Eigenbedarf anmeldet.

## REGELUNGEN ZUM ZEITMIETVERTRAG

Dem bei zunehmender gesellschaftlicher Mobilität bestehenden Bedürfnis von Mietern und Vermietern nach einem einfach zu handhabenden Zeitmietvertrag wird durch eine wesentliche Vereinfachung der gesetzlichen Regelung Rechnung getragen. Der komplizierte Zeitmietvertrag mit Verlängerungsanspruch (alter § 564c Abs. 1 BGB) ist ab Gültigkeit des neuen Mietrechts entfallen. Nun gibt es nur noch einen „echten“ Zeitmietvertrag, der sich am alten qualifizierten Zeitmietvertrag (§ 564c Abs. 2 BGB) anlehnt. Ein solcher Zeitmietvertrag kann abgeschlossen werden, wenn bei Vertragsschluss einer der gesetzlich (neu) festgelegten Befristungsgründe vorliegt und der Vermieter diesen Grund dem Mieter bei Vertragsschluss schriftlich mitgeteilt hat.

Die Befristungsgründe sind gegenüber der früheren Rechtslage erweitert worden. Liegt der Befristungsgrund am Ende der vereinbarten Mietzeit immer noch vor, so endet das Mietverhältnis automatisch. Der Mieter kann keine Verlängerung des Mietverhältnisses aus Härtegründen verlangen (früher § 556b BGB) und hat auch keinen Anspruch auf Räumungsschutz (§ 721 Abs.7, § 794a Abs. 5 ZPO). Beim Abschluss solcher Zeitmietverträge hat der Vermieter somit eine hohe Gewähr dafür, den vermieteten Wohnraum nach Ablauf der vereinbarten Mietzeit tatsächlich zurückzuerhalten.

Ein echter Zeitmietvertrag wird anders als früher auch über einen längeren Zeitraum als fünf Jahre abgeschlossen. Für den Mieter hat dies den Vorteil, dass er, je länger der Zeitmietvertrag befristet ist, einen umso längeren Bestandsschutz für sein Mietverhältnis erhält. Ist bei Vertragsschluss absehbar, dass auf längere Sicht keine räumliche Veränderung erforderlich sein

wird, wird eine lange Vertragslaufzeit ohne die Möglichkeit der ordentlichen Kündigung durch den Vermieter gerade auch in seinem Interesse liegen. Damit kein Streit über den Eintritt des Befristungsgrundes und damit das Ende der Mietzeit entsteht, soll der Mieter einen entsprechenden Auskunftsanspruch erhalten.

### § BGB 575 Zeitmietvertrag

*(1) Ein Mietverhältnis kann auf bestimmte Zeit eingegangen werden, wenn der Vermieter nach Ablauf der Mietzeit*

*1. die Räume als Wohnung für sich, seine Familienangehörigen oder Angehörige seines Haushalts nutzen will,*

*2. in zulässiger Weise die Räume beseitigen, wesentlich verändern oder instand setzen will, dass die Maßnahmen durch eine Fortsetzung des Mietverhältnisses erheblich erschwert würden, oder*

*3. die Räume an einen zur Dienstleistung Verpflichteten vermieten will und er dem Mieter den Grund der Befristung bei Vertragsschluss schriftlich mitteilt. Anderenfalls gilt das Mietverhältnis als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen.*

*(2) Der Mieter kann vom Vermieter frühestens verlangen, dass dieser ihm binnen eines Monats mitteilt, ob der Befristungsgrund noch besteht. Erfolgt die Mitteilung später, so kann der Mieter eine Verlängerung des Mietverhältnisses um den Zeitraum der Verspätung verlangen.*

*(3) Tritt der Grund der Befristung erst später ein, so kann der Mieter eine Verlängerung des Mietverhältnisses um einen entsprechenden Zeitraum verlangen. Entfällt der Grund, so kann der Mieter eine Verlängerung auf unbestimmte Zeit verlangen. Die Beweislast für den Eintritt des Befristungsgrundes und die Dauer der Verzögerung trifft den Vermieter.*

*(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

## FORTSETZUNGSVERLANGEN BEDEUTET KÜNDIGUNGSSCHUTZ

Es gibt neben den üblichen unbefristeten Mietverträgen drei Formen von befristeten Mietverträgen (Urteilsquellen weiter unten):

- Mietverträge mit einem fixen Schlussdatum und Anspruch des Mieters auf Verlängerung,
- Mietverträge mit einem fixen Schlussdatum ohne Verlängerungsanspruch des Mieters (der sogenannte qualifizierte echte Zeitmietvertrag) und
- befristete Mietverträge mit fester Verlängerungsklausel (entfällt mit neuem Mietrecht).

Wichtig schon bei Abschluss ist der kleine, aber bedeutende Unterschied zwischen einem Zeitmietvertrag mit oder ohne einer Art Kündigungsschutz, dem sogenannten Fortsetzungsverlangen. Der Vertrag darf dann höchstens über fünf Jahre abgeschlossen werden.

**Achtung:** Soll der Vertrag nicht verlängert werden, muss schon bei Abschluss eine konkrete Verwendungsabsicht des Vermieters nach dem Mietende im Vertrag stehen.

Drei Gründe des besonderen Interesses rechtfertigen bei Vertragsunterzeichnung einen Verlängerungsausschluss:

- Eigenbedarf für Familienangehörige,
- erhebliche Umbauten oder Instandsetzungen,
- Vermietung in Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis an einen anderen Mitarbeiter.

Ist der angegebene Grund nicht erfüllt, so gelten die Regeln für den normalen unbefristeten Mietvertrag, und der Mieter kann die Verlängerung des Vertrages verlangen. Außerdem müssen Sie als Vermieter dem Mieter spätestens drei Monate vor Ende des Mietverhältnisses schriftlich mitteilen, dass die ursprünglich im Vertrag festgelegte Verwendungsabsicht weiterhin besteht. Sollten Sie diese schriftliche Mitteilung am Ende des Mietverhältnisses vergessen, so ergibt sich daraus nicht mehr wie früher von Gerichten entschieden ein Anspruch auf Verlängerung des Mietverhältnisses. Nun endet das Mietverhältnis erst drei Monate ab der verspäteten Mitteilung des Vermieters. Der Mietvertrag verlängert sich um die Verspätung, aber endet trotzdem!

## DAS MÄRCHEN VON DEN DREI NACHMIETERN

Weit verbreitet ist das Märchen, dass es in jedem Fall genüge, drei Nachmieter zu stellen, und schon sei das Mietverhältnis beendet. Das ist falsch! Auf eine Nachmieterstellung gibt es nur Anspruch, wenn sie ausdrücklich im Vertrag fixiert ist. Da Sie sich als Vermieter darauf nicht einlassen sollten, ist die Nachmieterstellung oft generell nicht erlaubt. Es bleiben nur wenige Härtefälle, die Gerichte als außerordentlichen Grund für eine Nachmieterstellung seitens des Mieters akzeptieren. Kein Ausnahmefall liegt vor, wenn der Mieter nur in eine ihm günstig erscheinende andere Wohnung ziehen will, wenn er sich eigenen Wohnraum gekauft hat und ihn beziehen kann oder wenn er näher an die Arbeitsstelle ziehen möchte.

Dieses außerordentliche Kündigungsrecht mit Nachmieterstellung hat der Mieter nur bei

- einem beruflich bedingten Ortswechsel,
- der Geburt eines Kindes,
- einer Heirat,
- einer sehr schweren Krankheit (Umzug ins Pflege- oder Altersheim) oder
- unberechtigter Verweigerung der Untervermietung.

Der Mieter darf in diesen Fällen ausnahmsweise einen Nachmieter benennen, weil es nach Ansicht der Gerichte für ihn unzumutbar wäre, noch längere Zeit an den Mietvertrag gebunden zu sein. Das Vertragsverhältnis endet aber nur, wenn der angegebene Nachmieter auch geeignet ist. Das wichtigste Charakteristikum ist die Zahlungsfähigkeit der vorgeschlagenen Person. Allerdings dürfen Sie als Vermieter auch Ihrerseits keine erheblich gesteigerte Miete verlangen, sondern können höchstens im Rahmen der allgemeinen Mietpreissteigerungen anheben. Ist der Nachmieter geeignet, müssen Sie als Vermieter nicht unbedingt einen Mietvertrag mit ihm abschließen. Allerdings ist der Mieter ab dem Zeitpunkt, zu dem der Nachmieter bereit ist, in die Wohnung einzuziehen, von seinen Verpflichtungen aus dem Mietvertrag frei, muss also auch nach einer bis zu dreimonatigen Überlegensfrist keine Miete mehr bezahlen.

## GRUNDSATZURTEILE

### **BGH stärkt Rechte des Vermieters bei Eigenbedarfskündigung**

Vermieter müssen bei Eigenbedarfskündigungen dem Mieter nur Wohnungen im selben Haus anbieten, die bis Ablauf der Kündigungsfrist frei werden. Dies entschied der Bundesgerichtshof. Die Erbin eines Hauses in München hatte eine Wohnung wegen Eigenbedarfs gekündigt. Das Mietverhältnis endete am 28. Februar 2006. Im selben Haus kündigten dann Mieter ihre Wohnung zum 31. März 2006. Weil diese Wohnung den gekündigten Bewohnern nicht angeboten worden war, hatte das Landgericht München die Eigenbedarfskündigung für nichtig erklärt.

Dieses Urteil hoben die Karlsruher Bundesrichter nun auf. Der Vermieter habe nur eine Alternativwohnung im selben Haus anzubieten, wenn diese bis zum Ablauf der Kündigungsfrist frei sei. Das sei hier nicht der Fall gewesen. Der Deutsche Mieterbund kritisierte das Urteil. Die Mieterposition wird eindeutig geschwächt. Dass hier eine in vier Wochen sicher freiwerdende Wohnung im Haus den gekündigten Mietern nicht angeboten werden muss, sei nicht nachvollziehbar (Aktenzeichen: Bundesgerichtshof VIII ZR 292/07).

### **BGH stärkt Mieterrechte bei Grundstücksverkauf Mietern Vorkaufsrecht und Kündigungsschutz eingeräumt**

Will ein Immobilienbesitzer ein Grundstück mit darauf stehenden Reihenhäusern aufteilen und verkaufen, haben die Mieter ein Vorkaufsrecht oder besonderen Kündigungsschutz. Dies entschied der Bundesgerichtshof in einem Urteil. Das Gericht verwies zur Begründung auf einen entsprechenden Mieterschutz bei der Umwandlung eines Hauses in Eigentumswohnungen und schloss damit eine Gesetzeslücke. Es könne nicht angenommen werden, dass der Gesetzgeber Mieter bei der Umwandlung in Eigentumswohnungen schützen wollte, im Fall einer Grundstücksaufteilung und des Verkaufs aber nicht, heißt es im Urteil (AZ: VIII ZR 126/07). Der Deutsche Mieterbund (DMB) begrüßte die Entscheidung als Stärkung der Mieterrechte. Mieter hätten nun ein garantiertes Vorkaufsrecht. Zudem könne der neue Eigentümer ihnen bis zu drei Jahre lang nicht wegen Eigenbedarfs kündigen.

### **Nachmieter darf auch Kinder haben**

Oft geht es um die Frage, wann ein Nachmieter „geeignet und zumutbar“ für den Vermieter ist. Im vorliegenden Fall sollte ein Mieter in Absprache mit der Vermieterin vorzeitig aus einem Zeitmietvertrag entlassen werden, sobald ein geeigneter Nachmieter gefunden sei. Die Vermieterin hatte dann einen Mann mit Kind als Nachmieter abgelehnt, weil sie Kinderlärm und Beschwerden der Nachbarn befürchtete. Die Vermieterin forderte vom Mieter insbesondere den Ersatz entgangener Mieteinnahmen. Das Landgericht Lüneburg hat die Klage der Vermieterin insoweit abgewiesen. Der BGH hat dieses Urteil im Revisionsverfahren bestätigt.

Bei der Prüfung der Zumutbarkeit, so das LG Lüneburg, müssten fernliegende Befürchtungen, bloße persönliche Antipathien und eine objektiv nicht begründete, negative Einstellung des Vermieters zu bestimmten Mieterkreisen unberücksichtigt bleiben. Dies, so meint das LG Lüneburg, gelte im vorliegenden Fall auch für die Befürchtung der Klägerin, bei einem Einzug des Nachmieters mit seinem Kind sei mit Beschwerden der Mieterin in der darunter liegenden Wohnung zu rechnen. Die normalen Wohngeräusche anderer Mieter seien in einem Mietshaus hinzunehmen; hierzu gehörten auch Geräusche, die von Kindern der Mieter ausgingen. Weiter heißt es, in besonderem Maße gelte dies bei langfristigen Mietverhältnissen, bei denen sich das Auswahlrecht des Vermieters letztlich zulasten des Mieters wirtschaftlich auswirke. Der Vermieter müsse sich daher in solchen Fällen eine Einschränkung seiner Dispositionsfreiheit dahin gehend gefallen lassen, dass er einen Nachmieter nur aus gewichtigen Gründen ablehnen dürfe.



Diese Ausführungen zur Zumutbarkeit und die Abwägung zwischen den Interessen des Mieters und Vermieters, die das LG Lüneburg vorgenommen hatte, bestätigte der BGH in seinem Urteil in vollem Umfang (22.1.2003, AZ: VIII ZR 244/02).

**WISO rät:**

---

Lassen Sie als Vermieter bei Vertragsabschluss keine Nachmieterklausel zu!

---

## LETZTE MÖGLICHKEIT: UNTERVERMIETUNG

Ohne außerordentlichen Kündigungsgrund, ohne Nachmieterklausel, ist die „unberechtigte Verweigerung der Untervermietung“ durch den Vermieter eine aussichtsreiche Möglichkeit für den Mieter, aus dem Zeitmietvertrag herauszukommen. Der Mieter selbst sucht einen Untermieter, der die Restmietdauer abwohnen will, und stellt bei Ihnen den Antrag auf Untervermietung. Dieser Antrag darf normalerweise nicht abgelehnt werden. In der Praxis ergibt sich dann entweder die Situation, dass der Mieter nun einen Untermieter hat oder dass Sie als Vermieter den Untermieter ohne plausible Gründe ablehnen wollen. Damit geben Sie aber dem Mieter einen außerordentlichen Kündigungsgrund für den Zeitmietvertrag.

**WISO rät:**

---

Lassen Sie sich nicht auf ungebetene Untermieter ein, und suchen Sie sich besser einen neuen Mieter!

---

## WAS TUN, UM DEN ZEITMIETVERTRAG ZU VERLÄNGERN?

Möchte der Mieter unbedingt in der Zeitmietwohnung bleiben, also den bisher maximal fünf Jahre laufenden Vertrag verlängern, muss er das schriftlich beantragen. Spätestens zwei Monate vor Ablauf der Mietzeit sollte eine Verlängerung des Vertrages auf unbestimmte Zeit verlangt werden, für das korrekte Datum trägt der Mieter die Beweispflicht. Voraussetzung: kein Verlängerungsausschluss im Vertragstext. Dem Verlängerungswunsch können Sie als Vermieter nur widersprechen, wenn Sie nachvollziehbare Gründe nennen: Es sind dies die gleichen Gründe, die auch schon bei Vertragsunterzeichnung gegen die Verlängerungsklausel standen.

Als Vermieter können Sie die Verlängerung des Mietvertrages mit einer Laufzeit von höchstens fünf Jahren nur verweigern, wenn

- Sie Eigenbedarf für Familienangehörige anmelden,
- Sie die Räume modernisieren oder so instand setzen wollen, dass ein Weiterwohnen unmöglich ist, oder
- die Vermietung an einen anderen Arbeitnehmer (Werkswohnung) vorgenommen werden soll.

Auf das tatsächliche Ausmaß der beabsichtigten Eigennutzung kommt es nicht an. Selbst wenn Sie als Vermieter die Wohnung nur als Zweitwohnung nutzen wollen, kann das Mietende rechtens sein. Die Nutzung der Räume als Geschäftszimmer oder Mischraum ist allerdings nicht zulässig. Auch ein geplanter längerer Leerstand ist nicht erlaubt.

Von Modernisierung oder Instandsetzung kann die Rede sein, wenn die Räume in so starkem Maße verändert werden, dass ein Weiterwohnen erheblich erschwert wird. Allerdings müssen alle erforderlichen Genehmigungen für die geplante Baumaßnahme erteilt sein. Fällt die Verwendungsabsicht weg, so müssen Sie als Vermieter den Mieter darüber informieren. Unterlassen Sie dies, machen Sie sich unter Umständen sogar schadenersatzpflichtig. Ein Austausch des Befristungsgrundes ist immer unzulässig.

**WISO rät:**

---

Schließen Sie von vornherein unbefristete Mietverträge ab, und sparen Sie sich das komplizierte Verfahren rund um Zeitmietverträge!

---

### GRUNDSATZURTEIL

#### Verzicht auf eine Eigenbedarfskündigung per Mietvertrag

Wer einen Verzicht des Vermieters auf sein Recht zur Kündigung des Mietverhältnisses wegen Eigenbedarfs vereinbaren will, muss dieses, gemäß § 550 Satz 1 BGB, schriftlich tun, wenn der Verzicht für mehr als ein Jahr gelten soll.

Im vorliegenden Fall hatten die Mieter schon 1991 einen Mietvertrag über eine 3-Zimmer-Wohnung geschlossen. In § 27 des Mietvertrags war unter der Überschrift „Sonstige Vereinbarungen“ eingetragen: „- siehe Anlagen -“. Nach Abschluss des Mietvertrags wurde das Grundstück verkauft. Im August 2002 und nochmals im August 2004 erklärten die neuen Vermieter die ordentliche Kündigung des Mietverhältnisses jeweils zum Ablauf des nächsten Jahres. Beide Kündigungen begründeten sie mit dem Eigenbedarf ihrer erwachsenen Tochter.

Die Mieter widersprachen beiden Kündigungen und beriefen sich darauf, dass in der von ihnen vorgelegte Anlage zu § 27 des Mietvertrags unter anderem folgende Zusatzvereinbarung enthalten war: „Auf eine Kündigung wegen Eigenbedarf wird verzichtet.“ Nun aber das Verwunderliche: Die von den Vermietern vorgelegte Version der Anlage zu § 27 des Mietvertrags enthält keinen solchen Zusatz. Bei beiden Versionen handelt es sich jeweils um ein einzelnes loses Blatt mit der Überschrift „§ 27 - Sonstige Vereinbarungen“ ohne weitere Hinweise auf ein bestimmtes Mietverhältnis und ohne Unterschriften oder Paraphen der Vertragsparteien.

Das Amtsgericht hat zuerst die Klage der Vermieter abgewiesen. Das Landgericht hat im Berufungsverfahren das Urteil des Amtsgerichts aufgehoben und die Mieter zur Räumung verurteilt. Die beim Bundesgerichtshof eingelegte Revision der Mieter wurde zurückgewiesen. Der Bundesgerichtshof schloss sich den Ausführungen des Landgerichts Berlin an und vertrat die Ansicht, dass das Recht zur Kündigung wegen Eigenbedarfs vertraglich nicht ausgeschlossen gewesen war. Hierbei komme es jedoch nicht darauf an, welche der von beiden Parteien vorgelegten Versionen der Anlage zu § 27 des Mietvertrags nun tatsächlich zwischen den Parteien vereinbart gewesen war.

Der Ausschluss des Kündigungsrechts für einen längeren Zeitraum als ein Jahr ist nach Ansicht des Bundesgerichtshofs nur wirksam, wenn die Schriftform eingehalten wird. Dies folge aus der Vorschrift des § 550 BGB. Nach dem Inhalt dieser Vorschrift gilt ein Mietvertrag, der für längere Zeit als ein Jahr nicht in schriftlicher Form geschlossen ist, als für unbestimmte Zeit geschlossen und ist daher ordentlich kündbar. Das Schriftformerfordernis gilt nach Ansicht des Bundesgerichtshofs auch dann, wenn zwar nicht die Kündbarkeit des Mietvertrags insgesamt, wohl aber einzelne Kündigungsgründe durch Vereinbarung ausgeschlossen werden.

Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs war die Schriftform im vorliegenden Fall nicht gewahrt. Wenn wesentliche Bestandteile des Mietvertrags - wozu auch der Verzicht auf die Eigenbedarfskündigung gehöre - nicht in der Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden, müsse sich zur Wahrung der Urkundeneinheit die Zusammengehörigkeit dieser Schriftstücke in geeigneter Weise zweifelsfrei ergeben. In dem zu entscheidenden Fall war die Zusatzvereinbarung weder mit dem Mietvertrag verbunden noch war sie unterzeichnet worden. Sie nahm darüber hinaus auch nicht auf den Mietvertrag Bezug. Eine zweifelsfreie Zuordnung einer der Anlagen zur Haupturkunde des Mietvertrags war daher nach den Feststellungen des Bundesgerichtshofs nicht möglich.

Für nicht ausreichend erachtete der Bundesgerichtshof in diesem Zusammenhang den Hinweis in § 27 des Mietvertrags auf die nicht näher bezeichnete Anlage. Dem Schutzzweck des § 550 BGB genüge es nicht, wenn ein späterer Grundstückserwerber lediglich auf die Existenz einer Anlage hingewiesen werde, deren eindeutige Zuordnung jedoch nicht möglich sei. Da die Kündigung auch formell ordnungsgemäß erklärt worden und der Eigenbedarf nachgewiesen war, war das Räumungsverlangen des Vermieters berechtigt. (BGH, Urteil vom 04.04.2007 - VIII ZR 223/06)

### **§ 575a BGB Außerordentliche Kündigung mit gesetzlicher Frist**

*(1) Kann ein Mietverhältnis, das auf bestimmte Zeit eingegangen ist, außerordentlich mit der gesetzlichen Frist gekündigt werden, so gelten mit Ausnahme der Kündigung gegenüber Erben des Mieters nach § 564 die §§ 573 und 573a entsprechend.*

*(2) Die §§ 574 bis 574c gelten entsprechend mit der Maßgabe, dass die Fortsetzung des Mietverhältnisses höchstens bis zum vertraglich bestimmten Zeitpunkt der Beendigung verlangt werden kann.*

*(3) Die Kündigung ist spätestens am 3. Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Monats zulässig, bei Wohnraum nach § 549 Abs. 2 Nr. 2 spätestens am 15. eines Monats zum Ablauf dieses Monats (gesetzliche Frist). § 573a Abs. 1 Satz 2 findet keine Anwendung.*

*(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

### **Zulässige außerordentliche Kündigungsgründe**

- Beruflich bedingter Ortswechsel (LG Hamburg, AZ: 16S 23/87AG Bergheim, AZ: 22C 14/88)
- Geburt eines Kindes (LG Oldenburg, AZ: 13S 1450/94LG Landshut, AZ: 13S 1760/94LG Köln, AZ: 1 S 261/88)
- Heirat (LG Hannover, AZ: 3 S 126/87)
- Schwere Krankheit (OLG Karlsruhe, AZ: 3 RE-Miet 2/81)
- Unberechtigte Verweigerung der Untermiete (LG Berlin, AZ: 64S 259/96LG Landshut AZ: 12 S 2011/94)

## DER SCHNELLE CHECK ZUM ZEITMIETVERTRAG

Grundbedingung: Schriftlicher Mietvertrag, entweder Formularvertrag oder selbst entworfener Vertrag.

Inhalt: Das Mietende, also gleichfalls das Vertragsende, wird schriftlich fixiert. Sonstige Inhalte sind abhängig vom Vertragstyp. Oft wird ein Staffel- oder Indexmietvertrag über die Mietzahlungen vereinbart.

Kündigung durch Vermieter: Einem vertragstreuen Mieter kann während der vereinbarten Mietzeit nicht gekündigt werden. Will der Mieter durch Antrag auf Verlängerung länger als vereinbart bleiben, muss der Vermieter mit qualifizierter Begründung (zum Beispiel Eigenbedarf) kündigen.

Kündigung durch den Mieter: Während der Vertragslaufzeit normalerweise nicht möglich. Durch Gerichte bestätigte Ausnahmen: Sonderkündigungsrechte oder Nachmieterklausel.

Mieterhöhungen: Es entscheidet der Wortlaut des Vertrages. Bei Mietzinsfestlegung auf festen Preis ist eine Mieterhöhung ausgeschlossen.

Vorteile: Unkündbares Wohnen für den vereinbarten Zeitraum. Automatisches Ende nach Ablauf des Vertrages.

Nachteile: Ausstieg während der Mietzeit kompliziert und nur mit nachweisbaren Sonderkündigungsgründen aussichtsreich. Am Ende der Mietzeit Probleme mit der eventuell gewünschten Verlängerung. Bei qualifizierten Mietverträgen mit Verlängerungsausschluss muss der Mieter automatisch ausziehen.

## DIE KAUTION

Automatisch muss kein Mieter bei Abschluss des Mietvertrages eine Mietkaution zahlen. Es geht also auch ohne Kautionszahlung. Allerdings darf im Mietvertrag eine derartige Mietsicherheit vereinbart werden. Die Höhe der Mietkaution kann bis zur gesetzlichen Maximalhöhe frei ausgehandelt werden.

Die Kautionsleistung darf das Dreifache der bei Beginn des Mietverhältnisses zulässigen Monatsmiete (Nettokaltmiete ohne Heiz- und Warmwasserkosten sowie gesondert abzurechnende Nebenkosten) betragen. Hierbei bleiben Nebenkosten, über die gesondert abzurechnen ist, unberücksichtigt. Das heißt, dass sich bei einer getrennten Umlage der Nebenkosten die Höhe der Kautionsleistung auf der Basis der Nettomiete berechnet, während dagegen bei einer Bruttomiete der Nebenkostenanteil nicht herauszurechnen ist.

### WISO rät:

---

Bei der Maximalkautionssumme werden die Nebenkostenvorauszahlungen nicht mit angerechnet; die Kautionsleistung darf also den Betrag von drei Nettokaltmieten nicht übersteigen.

---

### GRUNDSATZURTEIL

#### Mietkaution als Ratenzahlung erlaubt – Vorabzahlung nicht erlaubt

Mieter dürfen die vertraglich vereinbarte Mietkaution in drei Raten zahlen. Die erste Rate wird zu Beginn des Mietverhältnisses, also zum Startdatum fällig, davon abweichende Vereinbarungen sind unwirksam. Dieser Grundsatz gilt sowohl für die sogenannte Barkautionsleistung, bei der der Kautionsbetrag in Höhe von drei Monatsmieten direkt auf ein Vermieterkonto gezahlt oder überwiesen wird. Er gilt aber auch zum Beispiel bei der Kautionsform „verpfändetes Sparsbuch“, bei der der Kautionsbetrag auf ein Mietersparsbuch eingezahlt und dieses dann an den Vermieter verpfändet und übergeben wird.

Wird im Mietvertrag vereinbart, dass die Mietkaution schon Monate vorher oder insgesamt beim Einzug zu zahlen sei, ist das unwirksam. Die Unwirksamkeit erfasst aber nicht die Kautionsvereinbarung insgesamt, sondern nur den Punkt „Gesamtzahlung“ beziehungsweise den Zeitpunkt der Überweisung oder Sparsbuchübergabe an den Vermieter. Wichtig ist, dass der Mieter nicht verpflichtet ist, die volle Mietsicherheit vorab zu bezahlen. Der Vermieter kann die Zahlung der Kautionsleistung nicht auf einen Schlag und nicht vor Einzug in die Wohnung erzwingen (BGH VIII ZR 344/02).

Als Vermieter müssen Sie die Kautionsleistung bei einer Bank oder Sparkasse auf ein gesondertes Konto, das sogenannte Kautionskonto, einzahlen. Dieses Konto muss getrennt von Ihrem sonstigen Privatvermögen angelegt sein; es dürfen sich auch keine anderen Einzahlungen als die Kautionsleistungen dort befinden. Damit will der Gesetzgeber sicherstellen, dass im Falle eines Konkurses des Vermieters nicht auch die Kautionsleistungen der Mieter verloren gehen. Liegen diese auf einem Kautionskonto, so gilt dies als eine konkurssichere Anlage.

Es muss von Ihnen als Vermieter sichergestellt sein, dass die Kautions Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Satz verzinst wird. Diese Zinsen werden dem Kautionskonto zugeschlagen und im weiteren Verlauf des Mietverhältnisses mit verzinst. Zins und Zinseszins erhöhen den Wert der Mietkaution, der Mieter hat während der Mietzeit keinen Anspruch auf Auszahlung der Zinsgewinne. Wenn eine Ratenzahlung vereinbart wurde, kann der Mieter die folgenden Raten zurückhalten, wenn der Vermieter die bereits geleisteten Kautionszahlungen nicht ordnungsgemäß angelegt hat.

Die Kautions darf vom Vermieter nur dann genutzt werden, wenn etwaige Ansprüche entweder vom Gericht festgestellt wurden, unbestritten oder offensichtlich sind. Nimmt der Mieter eine Mietminderung vor, so kann der Vermieter den Differenzbetrag nicht vom Kautionskonto nehmen. Bei berechtigten Ansprüchen des Vermieters ist der Mieter verpflichtet, das Kautionskonto wieder aufzufüllen.

Am Ende des Mietverhältnisses ist die Kautions normalerweise komplett, zuzüglich der Zinsen und Zinseszinsen, an den Mieter zurückzuzahlen. Dies hat sofort zu erfolgen, wenn Sie als Vermieter keine Ansprüche mehr gegen den ehemaligen Mieter haben. Der Mieter muss dem Vermieter allerdings eine ausreichende Frist einräumen, um eventuelle Ansprüche zu prüfen. Wie lange diese angemessene Frist dauern soll, ist bei den Gerichten umstritten. Es gibt Urteile, die von zwei oder drei Monaten sprechen, aber auch sechs Monate sind möglich. Der Bundesgerichtshof hat sogar festgestellt, dass im Einzelfall Zeitspannen von mehr als sechs Monaten möglich sind.

Wenn bei Auszug des Mieters noch eine Heizkosten- oder Nebenkostenabrechnung aussteht, kann der Vermieter einen angemessenen, am Restzahlungsbetrag orientierten Betrag einbehalten für den Fall, dass der Mieter Nachzahlungen zu leisten hat. Der Einbehalt darf aber im Normalfall nicht höher sein als bis zu vier monatliche Vorauszahlungsbeträge.

**Achtung:** Geld zurück bei Vermieterwechsel

Kauft jemand eine vermietete Immobilie, wird er damit automatisch zum neuen Vermieter. Zu den Vermieterpflichten gehört nun, dass er dem Mieter bei Mietende die Kautions zurückzahlen muss. Der Käufer und neue Vermieter muss dem Mieter die Kautions auszahlen – ob sie ihm vom Verkäufer ausgehändigt wurde oder nicht. Für den Käufer einer Immobilie eine echte Kostenfalle, wenn er nicht von ihr weiß!

### § 551 BGB Begrenzung und Anlage von Mietsicherheiten

*(1) Hat der Mieter dem Vermieter für die Erfüllung seiner Pflichten Sicherheit zu leisten, so darf diese vorbehaltlich des Absatzes 3 Satz 4 höchstens das Dreifache der auf einen Monat entfallenden Miete ohne die als Pauschale oder als Vorauszahlung ausgewiesenen Betriebskosten betragen.*

*(2) Ist als Sicherheit eine Geldsumme bereitzustellen, so ist der Mieter zu drei gleichen monatlichen Teilzahlungen berechtigt. Die 1. Teilzahlung ist zu Beginn des Mietverhältnisses fällig.*

*(3) Der Vermieter hat eine ihm als Sicherheit überlassene Geldsumme bei einem Kreditinstitut zu dem für Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Zinssatz anzulegen. Die Vertragsparteien können eine andere Anlageform vereinbaren. In beiden Fällen muss die Anlage vom Vermögen des Vermieters getrennt erfolgen und stehen die Erträge dem Mieter zu. Sie erhöhen die Sicherheit. Bei Wohnraum in einem Studenten oder Jugendwohnheim besteht für den Vermieter keine Pflicht, die Sicherheitsleistung zu verzinsen.*

*(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

## BARKAUTION ODER ANDERE SICHERHEITEN?

Die Kautions können Sie vom Mieter in bar verlangen – gegen Quittung – oder per Scheck oder Überweisung oder Lastschrift. Andere Kautionsformen sind möglich, müssen aber zwischen Mieter und Vermieter extra vereinbart werden. Denkbar ist auch eine bargeldlose Variante: die Bankbürgschaft. Die Kasse des Mieters verbürgt sich für eventuelle Forderungen des Vermieters. Möglich ist die Anlage eines gemeinsamen Sparbuches, eines Sparbuches mit Sperrvermerk oder eines Sparbuches des Mieters mit dem Kautionsbetrag, das dem Vermieter dann verpfändet wird. Maximal drei Monatsmieten bleiben in jedem Fall die gesetzliche Kautionshöchstgrenze.

### WISO rät:

Lassen Sie ein Sparbuch anlegen, und nehmen Sie es als Pfand! Diese Sparbücher erhalten Sie bei jedem Geldinstitut.

Damit bleibt es aber das Geld der Mieter; Sie haben keine Zinsen zu versteuern. Vereinbaren Sie,

- dass Sie als Vermieter den Mieter vier Wochen vor jeder Geldabhebung informieren müssen oder
- dass Sie nur gemeinsam über das Sparbuch verfügen können.

# DIE ZWANGSVERZINSUNG ZUGUNSTEN DER MIETER

Seit der Gesetzesänderung aus dem Jahr 1983 gilt: Die Kautionsanlage ist immer wie Spareinlagen mit drei-monatiger Kündigungsfrist zu verzinsen.

Ausnahmen: Nur bei Wohnraum, der Teil eines Studenten- oder Jugendwohnheimes ist, besteht keine Pflicht, die Kautionsanlage zu verzinsen.

Der Mieter kann vom Vermieter nicht die Anlage in einer Weise verlangen, die einen überdurchschnittlich hohen Zinsertrag bringt. Aus der Notwendigkeit der getrennten Anlage vom Vermögen des Vermieters ergibt sich, dass die Anlage in Form eines treuhänderischen Sonderkontos zu erfolgen hat. Auf diese Weise soll ein Zugriff von Gläubigern des Vermieters im Wege der Einzelzwangsvollstreckung oder des Konkurses vermieden werden. Vermieter müssen aber die von ihren Mietern geleistete Kautionsanlage auch dann verzinsen, wenn diese vor 1983 gezahlt wurde. Haben Sie die Kautionsanlage bar übergeben, dann hat der Mieter ein Recht darauf zu erfahren, ob Sie sie dem Gesetz entsprechend angelegt und verzinst haben. Wenn Sie als Vermieter diese Anlageform nicht schriftlich nachweisen können, darf der Mieter die Miete bis zur Höhe der eingezahlten Kautionsanlage einbehalten.

Der Vermieter einer Wohnung muss bei der Zurückzahlung der Mietkaution auch die tatsächlich erwirtschafteten Zinsen an den Mieter zahlen. Nur die für Sparguthaben üblichen Zinsen seien nicht ausreichend, so ein entsprechendes Urteil des Amtsgerichtes in Duisburg (AZ: 35 C 97/96).

## Fall 1

Eine Mietkaution in Höhe von 3.000 DM (ca. 1.500 Euro) war entrichtet worden. Nach knapp vier Jahren zogen die Mieter aus; der Vermieter zahlte ihnen die Mietkaution zuzüglich 256,38 DM (ca. 128 Euro) Zins und Zinseszinsen zurück. Zu wenig, entschied das Amtsgericht Duisburg. Der Vermieter hatte die 3.000 DM (ca. 1.500 Euro) Mietkaution nämlich in Bundesschatzbriefen angelegt und während des Mietverhältnisses tatsächlich 1.102,51 DM (ca. 551 Euro) Zinsen erhalten.

Konsequenz: Der Vermieter musste noch 846,13 DM (ca. 423 Euro) nachzahlen.

## Fall 2

Günstige Kautionszinsen müssen immer an den Mieter weitergegeben werden. Das hat auch das Amtsgericht Düsseldorf (AZ: 35 C 97/96, WM 96) entschieden. Legt der Vermieter die Mietkaution zu einem günstigeren Zinssatz an, als er normalerweise auf einem Sparbuch erzielen würde, muss der Mehrerlös dem Mieter zugutekommen. Im entschiedenen Fall bekam der Mieter nach Ablauf des Mietvertrages Kautionsanlage und höhere Zinsen überwiesen.

Zwar bestimmt das Gesetz, dass der Vermieter die Kautionsanlage „zu dem für Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Zinssatz“ anlegen muss. Das aber sei nur die Mindestverzinsung, so die Richter. Die Kautionsanlage solle dem Vermieter eine gewisse Sicherheit bieten; sie soll dem Vermieter aber nicht die Möglichkeit geben, aus ihr Gewinne zu erwirtschaften oder wirtschaftliche Vorteile zu ziehen.

## WISO rät:

---

Versuchen Sie doch zusammen mit dem Mieter eine günstige, das heißt möglichst hoch verzinsten Anlageform zu finden!

---

## Kautionszinsen sind jährlich beim Mieter steuerpflichtig!

Die Zinsen, die auf einem Mietkautionenkonto anfallen, müssen versteuert werden. Auch wenn dem Mieter die Zinsen während des Mietverhältnisses nicht ausgezahlt werden, muss er bei seiner jährlichen Steuererklärung die Kautionszinsen angeben und unter Umständen entsprechende Steuern zahlen.

Läuft das Kautionskonto auf den Namen des Vermieters, zum Beispiel bei einer Barkautionsanlage, führen Banken und Sparkassen automatisch von den anfallenden Zinsen über 10 Euro – genau 30 Prozent – an das Finanzamt ab, den sogenannten Zinsabschlag. Der Vermieter bekommt eine entsprechende Steuerbescheinigung, die er an den Mieter weiterleiten muss. Der wiederum kann dann den durchgeführten Zinsabschlag im Rahmen seiner jährlichen Steuererklärung geltend machen.

**Achtung:** Ein Freistellungsauftrag kann bei einem Kautionskonto, das auf den Namen des Vermieters läuft, weder vom Mieter noch vom Vermieter gestellt werden.

Anders ist die Situation, wenn das Kautionskonto auf den Namen des Mieters läuft, zum Beispiel bei einem verpfändeten Sparbuch. Hier kann der Mieter seinem Geldinstitut einen sogenannten Freistellungsauftrag erteilen. Liegen alle seine Zins-einnahmen unter dem gültigen Freibetrag für Alleinstehende beziehungsweise für Verheiratete, braucht er den Zinsabschlag nicht abzuführen.

## Auch Kautionsanlage für Gewerberaum muss verzinst werden

Vermieter von Gewerberäumen müssen eine vom Mieter erhaltene Kautionsanlage auch dann verzinsen, wenn der Mietvertrag keine ausdrückliche Vereinbarung enthält. Mit dieser Entscheidung stellte der Bundesgerichtshof in Karlsruhe klar, dass Kautionsanlagen

für Gewerberäume genau so zu verzinsen sind wie Kautionen für Wohnungen. Für Wohnräume hatte der BGH bereits im Juli 1982 entschieden, dass Mietkautionen grundsätzlich wie Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist zu verzinsen sind. Diese inzwischen gesetzlich geregelte Verzinsungspflicht gilt nach der jetzt getroffenen Entscheidung auch für Gewerberäume, falls nichts anderes vereinbart wurde. Die Bundesrichter hoben mit ihrem Urteil eine gegenteilige Entscheidung des Oberlandesgerichts Koblenz auf. Die Koblenzer Richter hatten die Auffassung vertreten, dass eine Kaution für Geschäftsräume nur dann verzinst werden müsse, wenn dies ausdrücklich vereinbart worden sei (BGH, XII ZR 77/93).

### **Straftat: Unberechtigter Zugriff auf eine Mietkaution ist Untreue**

Wenn Sie als Vermieter hinterlegte Mietkautionen für eigene Zwecke verwenden, ziehen Sie sich unter Umständen neben einer Zivilklage auch ein Strafverfahren wegen Untreue zu.

Das Amtsgericht Frankfurt hat einen Vermieter, der eine Kaution von 3.000 DM (ca. 1.500 Euro) zum Bezahlen von Schulden verwendet hatte, wegen Untreue verurteilt und eine Geldstrafe von 1.800 DM (ca. 900 Euro) zur Bewährung ausgesetzt (AZ: 77/78 Js 14686/86). Dem Vermieter wurde im Urteil außerdem zur Auflage gemacht, die Kaution in Monatsraten von 100 DM (ca. 50 Euro) an den inzwischen ausgezogenen Mieter zurückzuzahlen. Zur Gewährung von Ratenzahlung fand das Gericht sich bereit, weil der Vermieter glaubhaft machen konnte, dass er sich in erheblichen finanziellen Schwierigkeiten befindet. Nach dem Mietvertrag sollte der Vermieter die Kaution auf einem Sparkonto festlegen. Wie er erklärte, war er jedoch nach dem Verlust eines Zivilprozesses gegen eine Baufirma in Finanznot geraten und hatte auf die hinterlegte Kaution zurückgegriffen, um eine kurzfristige Zahlung leisten zu können.

### *URTEILE ZUR KAUTION*

#### **Übergabe der Mietkaution bei Eigentümerwechsel**

Der Käufer eines Mietshauses hat gegen den Verkäufer keinen Anspruch auf Auszahlung hinterlegter Mietkautionen. So ein Urteil des Oberlandesgerichtes Düsseldorf (AZ: 9 U 201/96). Der Verkäufer hatte die Mietkaution auf einem Sonderkonto angelegt. Zwischen den Parteien war vereinbart, dass dem Käufer die Mietkaution übergeben werde, wenn dieser das Mietshaus übernimmt. Die Richter stellten fest, dass der Käufer mit dem Erwerb des Mietshauses automatisch Inhaber des Kautionssonderkontos geworden sei. Damit habe er einen Anspruch auf Auszahlung des Guthabens gegen die Bank erlangt. Der Verkäufer sei nur verpflichtet, das zu dem Konto gehörende Sparbuch an den Käufer herauszugeben.

#### **Vermieter müssen Kaution auch bei alten Mietverträgen verzinsen**

Vermieter müssen die von ihren Mietern geleistete Kaution auch dann verzinsen, wenn diese vor 1983 gezahlt wurde. Ab 1983 ist die Kautionsverzinsung gesetzlich vorgeschrieben. So ein Urteil des Landgerichtes Hamburg (AZ: 316 S 95/96).

Im konkreten Fall hatte ein Ehepaar, das 1974 eine Kaution gezahlt hatte, vom Vermieter die Zahlung von Zinsen verlangt, obwohl im Mietvertrag vereinbart worden war, dass eine Verzinsung nicht erfolgt. Dieser mietvertragliche Zinsausschluss ist unwirksam, urteilten die Richter. Eine Kaution sei ihrem vertraglichen Wesen nach zu verzinsen. Der Zinsausschluss bewirke eine „Rechtsverkürzung des Kunden beziehungsweise Mieters“ und führe damit – unter Verstoß gegen Treu und Glauben – zu einer unangemessenen Benachteiligung. Anderenfalls seien die Zinsen eine zusätzliche Einnahmequelle des Vermieters, die die ausgehandelte Miete übersteige.

#### **Der Vermieter muss nicht jeden Nachmieter akzeptieren – und kann sich aus der Kaution bedienen**

Selbst wenn ein Wohnungsvermieter zustimmt, dass ein Nachmieter gestellt wird, muss er nicht jeden akzeptieren. Die Folge ist, dass der alte Mieter die Miete weiter zahlen muss. Tut er das nicht, kann sich der Vermieter etwa durch Einlösung der Mietkaution schadlos halten. So kann er beispielsweise einen Mietinteressenten ablehnen, der die Wohnung – anders als der Vormieter – teilgewerblich nutzen will. Das geht aus einem Urteil des Landgerichts Gießen (AZ: 1 S 230/95) hervor.

In diesem Fall kam es darauf an, wie die Erklärung eines Vermieters zu interpretieren sei, der der Auflösung eines Mietvertrags zustimmt – zusätzlich aber fordert, dass ihm ein Nachmieter gestellt werde. Das Landgericht Gießen meint, diese Zustimmung sei nur so zu verstehen, dass der Nachmieter auch die Wohnung oder ein Haus in etwa gleich nutzen werde.

## **DER EINZUG**

Der Beginn des Mietverhältnisses ist im Mietvertrag festgelegt. Der Mieter darf zu diesem vereinbarten Zeitpunkt in die Wohnung einziehen. Will er allerdings zu einem früheren Zeitpunkt einziehen, muss er zunächst die Erlaubnis des Vermieters einholen. Zieht er zu einem späteren Zeitpunkt ein, so entbindet ihn das nicht von der Pflicht, auch für den Zeitraum, in dem

die Wohnung von ihm nicht genutzt wurde, die vereinbarte Miete sowie die Nebenkostenpauschalen zu zahlen. Dies gilt auch, wenn der Mieter Handwerker beauftragt hat, die Wohnung für ihn herzurichten, und diese nicht fristgerecht fertig geworden sind.

Der Mieter kann nicht ohne die Zustimmung des Vermieters andere Personen in der Wohnung wohnen lassen, bis er selbst einzieht. Dies würde eine Art Untervermietung darstellen. Ausnahmen bilden beispielsweise Ehepartner oder Verwandte, die hierfür gültigen Bedingungen finden Sie in einem eigenen Kapitel weiter hinten im Buch.

Umgekehrt sind Sie als Vermieter verpflichtet, die Wohnung für den vereinbarten Termin bezugsbereit zu halten. Sind Instandsetzungsarbeiten, die vom Vermieter durchzuführen sind, nicht pünktlich fertig geworden oder ist die Wohnung nicht frei (zum Beispiel, weil der Vormieter noch nicht ausgezogen ist), so kann der Mieter eine Mietkürzung vornehmen. Unter Umständen ist es auch möglich, dass der Mieter in einem solchen Fall Schadenersatz vom Vermieter verlangen kann.

Bei einem Einzug kann es schnell passieren, dass Beschädigungen in der Wohnung oder in den Fluren und im Treppenhaus entstehen. Hierfür haftet der Mieter. Dies gilt auch dann, wenn die Schäden nicht vom Mieter selbst, sondern durch von ihm beauftragte Personen (Freunde und Verwandte, Möbelspediteure usw.) verursacht wurden.

### **WISO rät:**

---

Es ist im Interesse aller Beteiligten, den Beginn des Mietverhältnisses nicht gleich mit Missstimmungen zu beginnen. Vermieter und Mieter sollten also bei kleineren Schäden nicht zu kleinlich sein und dem jeweils anderen auch ausreichend Zeit einräumen, die Schäden zu beseitigen. Entgegenkommen wird sich im weiteren Mietverhältnis sicherlich mehrfach auszahlen.

---

## **INSTANDHALTUNG DER WOHNUNG**

Unter Instandhaltung versteht man alle Maßnahmen, die getroffen werden, um den ordnungsgemäßen Zustand der Mietwohnung aufrechtzuerhalten. Dazu gehören auch Maßnahmen, die getroffen werden, um Schäden von vornherein zu vermeiden. Im Gegensatz dazu spricht man von Instandsetzung, wenn zum Beispiel beschädigte oder zerstörte Geräte in der Wohnung ausgetauscht werden müssen. Wenn etwa ein Heizkörper nicht mehr einsetzbar ist und komplett ausgetauscht werden muss, handelt es sich um eine Instandsetzung. Kann der Heizkörper repariert werden, ist es eine Instandhaltung.

**Achtung:** Grundsätzlich ist beides, Instandhaltung und -setzung, Sache des Vermieters. Im Mietvertrag kann diese Verpflichtung prinzipiell nicht aufgehoben werden. Man kann allerdings im Mietvertrag vereinbaren, dass sogenannte Schönheitsreparaturen (diese behandeln wir im nächsten Kapitel) vom Mieter getragen werden.

Auch für sogenannte Bagatellreparaturen oder kleinere Instandsetzungen kann eine Regelung getroffen werden, die besagt, dass diese Kosten vom Mieter zu tragen sind. Für diese Sonderfälle sind aber einige wichtige Punkte zu beachten. Um eine solche Klausel im Mietvertrag gültig werden zu lassen, muss die Belastung für den Mieter von vornherein begrenzt werden. Dabei sollte die Höhe der Kosten für den Einzelfall genauso festgeschrieben werden wie die jährliche Gesamthöhe.

Damit der Vermieter seinen Instandhaltungs- und Instandsetzungsaufgaben nachkommen kann, ist er zur regelmäßigen Prüfung der Mietsache verpflichtet. Dies gilt natürlich auch für die von den Mietparteien gemeinsam genutzten Räume (Waschküchen, Flure, Treppenhaus usw.). Damit er diese Prüfungen ordnungsgemäß durchführen kann, hat der Vermieter oder sein Beauftragter das Recht, die vermietete Wohnung nach vorheriger Ankündigung zu betreten.

Entstehen dem Mieter Schäden, die auf eine unzulängliche Wartung zurückzuführen sind, so hat der Vermieter diese dem Mieter zu ersetzen – es sei denn, er kann nachweisen, dass die Schäden auch bei einer ordnungsgemäßen Wartung unvermeidbar gewesen wären.

**Achtung:** Der Mieter ist verpflichtet, Sie als Vermieter auf Mängel hinzuweisen, die dann von Ihnen beseitigt werden müssen. Dies gilt auch für Mängel, die bereits vor Mietbeginn bestanden haben, es sei denn, diese Mängel wurden vom Mieter anerkannt und bewusst in Kauf genommen – zum Beispiel, um eine geringere Miete zu zahlen. Es empfiehlt sich, solche Vereinbarungen auf jeden Fall schriftlich zu fixieren.

Wurden die Mängel vom Mieter oder von Personen verursacht, für die der Mieter verantwortlich ist (zum Beispiel Kinder), so haftet der Vermieter nicht und der Mieter muss die entsprechenden Reparaturen durchführen oder durchführen lassen.

## **SCHÖNHEITSREPARATUREN**

Auch an Wohnungen nagt der Zahn der Zeit, sie unterliegen einem normalen Verschleiß. Um die Wohnqualität auch während der Mietzeit zu erhalten, wird in Abständen zum Beispiel neu tapeziert oder der Fußboden renoviert. In den Mietverträgen wird meist vereinbart, dass solche sogenannten Schönheitsreparaturen vom Mieter zu übernehmen sind.

### **Neue Rechtsprechung ändert Zuständigkeit für Schönheitsreparaturen**

Enthält ein normaler Wohnungsmietvertrag keine Regelung und gibt es auch sonst keine Vereinbarung über die Schönheitsreparaturen, so ist der Vermieter nach Gesetz dazu verpflichtet, Schönheitsreparaturen bei Bedarf auf eigene Kosten auszuführen. Eine formularmäßige Abwälzung in einem Mietvertragsformular der nach dem Mietrecht (§ 535 Abs. 1 Satz 2 BGB) dem Vermieter obliegenden Schönheitsreparaturen auf den Mieter ist zwar grundsätzlich machbar und stellt für den Mieter keine besondere Unangemessenheit im Sinne des § 307 BGB dar. Dies ist ständige Rechtsprechung des BGH seit BGHZ 92, 363 (ebenso BGH, Urteil vom 28. April 2004, AZ VIII ZR 230/03). Doch nun kommen in der Rechtsprechung neuere Einschränkungen, die sogar die kompletten Schönheitsreparaturpflichten auf den Vermieter verlagern.

Eine formularmäßige Bestimmung, die den Mieter mit Renovierungspflichten belasten, die über den tatsächlichen Renovierungsbedarf hinausgehen, ist unwirksam und mit der gesetzlichen Regelung nicht vereinbar (BGH-Urteile vom 23. Juni 2004, AZ VII ZR 361/03, und vom 22. September 2004, AZ VII ZR 360/03). Hier herrscht der mietrechtliche Grundsatz: Renovierungsarbeiten, die nicht auf Abnutzungen während der Nutzungszeit des Mieters beruhen, zum Beispiel Abnutzungen durch den Vermieter, können nicht auf den Mieter mittels einer Formulklausel im Mietvertrag abgewälzt werden. Der Mieter kann nur insoweit zu Schönheitsreparaturen verpflichtet werden, als diese auch durch „seine“ Benutzung der Wohnung entstanden sind.

### **Was gehört zur Schönheitsreparatur, was nicht?**

Bei den Schönheitsreparaturen handelt es sich eigentlich um die Instandhaltung der Mietsache, zu deren Durchführung nach der Konzeption des Gesetzes der Vermieter verpflichtet ist. Ist die Wohnung nicht im vertraglich vereinbarten Zustand, kann der Mieter die Instandsetzung beim Vermieter anmahnen und die Miete mindern (siehe Kapitel „Mietminderung“). Üblicherweise wird hierunter das Beseitigen von solchen Abnutzungserscheinungen verstanden, die den optischen Eindruck der Mietsache beeinträchtigen.

Doch was genau zählt zu den Schönheitsreparaturen? Auf eine einfache Formel gebracht, könnte man sagen, dass zu den Schönheitsreparaturen all das gehört, was aufgewendet werden muss, um Abnutzungen, die während des Wohnens natürlicherweise entstehen, zu beseitigen. So gehört das Streichen eines Fußbodens durchaus zu den Schönheitsreparaturen. Ein Austausch des kompletten Bodens aber kann dem Mieter im Normalfall nicht angelastet werden.

Zu den Schönheitsreparaturen zählen

- das Anstreichen, Kalken und Tapezieren der Wände und Decken,
- das Streichen der Fußböden,
- das Streichen der Heizkörper einschließlich der Heizungsrohre,
- das Streichen der Innentüren und der Fenster sowie der Außentüren von innen.

Die Beseitigung von Schäden, die nicht auf eine normale Abnutzung zurückzuführen sind und die der Mieter oder Personen verursacht haben, für die der Mieter verantwortlich ist, gehört nicht zu den Schönheitsreparaturen. Diese Kosten gehen immer zulasten des Mieters.

### **Grundsätzliches**

Der Gesetzgeber hat die Mietrechtsreform 2001 leider nicht zum Anlass genommen, das Recht der Schönheitsreparaturen gesetzlich zu regeln. So ist und bleibt es Sache der Rechtsprechung, die Grenzen der gegenseitigen Belastung mit Schönheitsreparaturen zu bestimmen und für Rechtsklarheit für die Mietvertragsparteien zu sorgen.

Geprägt ist das mietrechtliche Themengebiet der Schönheitsreparaturen von dem obergerichtlichen Grundsatz des Ausgleichscharakters der Rechtsprechung. Der Bundesgerichtshof (BGH) geht davon aus, dass die Übernahme der Schönheitsreparaturen entsprechend der Regelung des § 28 Abs. 4 II. Berechnungsverordnung (BV) sowohl bei preisgebundenem als auch preisfreiem Wohnraum mit einer entsprechenden Mietzinsreduzierung beziehungsweise -erhöhung verbunden ist, also entsprechend mit höherer oder niedriger Mietzahlung. (BGH, RE vom 30. Oktober 1984 WuM 1985, 46).

Wird die Verpflichtung zur Ausführung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter übertragen, so führe dies – so der BGH – zu einer entsprechend geringeren Bemessung des Mietzinses. Aus diesem Grund handelt es sich bei der Verpflichtung zur Vornahme von Schönheitsreparaturen als Pendant zur Mietreduzierung um eine Hauptleistungspflicht aus dem Mietverhältnis. Der zur Ausführung der Schönheitsreparaturen Verpflichtete, der seinen Verpflichtungen nicht in ausreichendem Maße nachkommt, vereinnahmt daher auch einen geldwerten Vorteil.



Grundsätzlich gehört die Verpflichtung zur Ausführung von Schönheitsreparaturen als Bestandteil der Instandhaltungs- und Instandsetzungspflichten gemäß § 538 BGB zu den originären Pflichten des Vermieters. Sie kann per ausdrücklicher mietvertraglicher Vereinbarung auf den Mieter übertragen werden (BGH, RE vom 30. Oktober 1984 GE 1985, 87). Nach Auffassung des BGH ist sie inzwischen Verkehrssitte (BGH, Urteil vom 14. Juli 2004 – VIII 339/03), sodass eine auslegungsfähige Regelung mangels klaren Wortlautes entsprechend zu bewerten ist.

Auch eine stillschweigende Übernahme von Schönheitsreparaturen durch den Mieter kommt grundsätzlich in Betracht. Eine solche ist jedoch wegen der Abänderung des grundlegenden gesetzlichen Leitbildes an strenge Voraussetzungen gebunden. Von der Möglichkeit der Übertragung der Verpflichtung zur Ausführung von Schönheitsreparaturen kann grundsätzlich auch dann Gebrauch gemacht werden, wenn das Mietobjekt in unrenoviertem Zustand übergeben wurde (BGHZ 101, 253, 264ff.).

### **Mietvertragliche Klauseln**

Durch eine individual-mietvertragliche Vereinbarung kann die Verpflichtung zur Ausführung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter übertragen werden. Strenge Anforderungen gelten hingegen dann, wenn der Vermieter mit von ihm vorgegebenen Klauseln ohne ein konkretes Aushandeln per Formularmietvertrag die Verpflichtung zur Ausführung von Schönheitsreparaturen auf den Mieter abwälzen möchte. Eine solche Formularmietvereinbarung ist unter Berücksichtigung des gesetzlichen Leitbildes anhand der Vorschriften der §§ 305ff. BGB zu prüfen. Insbesondere sind Klauseln danach unwirksam, wenn sie den Mieter unangemessen benachteiligen. Anhaltspunkt für die Beurteilung dieser Frage ist dabei der Mustermietvertrag 1976 des Bundesjustizministeriums, dessen Regelungen zu den Schönheitsreparaturen von der obergerichtlichen Rechtsprechung als angemessen bewertet werden. In § 7 dieses Vertrags heißt es:

„Im Allgemeinen werden Schönheitsreparaturen in den Mieträumen in folgenden Abständen erforderlich sein:

- in Küchen, Bädern und Duschen alle drei Jahre
- in Wohn- und Schlafräumen, Fluren und Toiletten alle fünf Jahre,
- in anderen Nebenräumen alle sieben Jahre.“

Diese Fristen werden von der obergerichtlichen Rechtsprechung als angemessen anerkannt (zuletzt: BGH, Urteil vom 20. April 2004, VIII ZR 230/03). Im Wege der Vertragsauslegung gelten diese Fristen auch dann, wenn im Mietvertrag keine anderweitige ausdrückliche Regelung getroffen ist. Die Vereinbarung kürzerer Fristen in Formularmietverträgen führt nach allgemeiner Ansicht und ständiger Rechtsprechung zur Unwirksamkeit der gesamten mietvertraglichen Regelung zur Übertragung der Schönheitsreparaturen (LG Berlin ZMR 2003, 487).

Das bedeutet, dass eine formularmäßige Regelung zur Verpflichtung der Ausführung der Schönheitsreparaturen wirksam ist, wenn die maßgeblichen Renovierungsfristen mit Beginn des Mietverhältnisses zu laufen beginnen (BGH, Urteil vom 1. Juli 1987 BGHZ 101, 253, 264 ff.). Der übliche Renovierungsturnus für die einzelnen Räume gilt auch für die Anstriche von Fenstern, Türen, Heizkörpern und Heizrohren. Die formularmäßige Vereinbarung, dass vorgenannte Arbeiten in allen Räumen alle vier Jahre durchzuführen sind, ist daher unwirksam (LG Berlin, Urteil vom 7. November 2003 – 63 S 178/03 – in GE 2004, 425).

Für eine wirksame Übertragung absolut ausreichend sind folgende Formulierungen:

- Die Schönheitsreparaturen trägt der Mieter.
- Die Schönheitsreparaturen hat der Mieter auf seine Kosten auszuführen.

Auch eine in diesem Zusammenhang vorgenommene (handschriftliche) Streichung von vorgegebenen Alternativen (Mieter oder Vermieter) genügt den Anforderungen an eine wirksame Regelung, wenn diese einen eindeutigen Inhalt erkennen lässt. Nach der obergerichtlichen Rechtsprechung des BGH darf der Mieter durch eine formularmäßige Bestimmung der Übernahme der Verpflichtung zur Ausführung von Schönheitsreparaturen nicht mit Renovierungspflichten belastet werden, die über den tatsächlichen Renovierungsbedarf hinausgehen.

Vielfach in diesem Zusammenhang entschieden wurde im Hinblick auf den sogenannten starren Fristenplan, der nicht wirksam zu vereinbaren ist. Grundsätzlich stellen die mietvertraglichen Renovierungsfristen eine Beweislastumkehr dar, das heißt, nach Ablauf derselben spricht allein der Zeitablauf dafür, dass Renovierungsbedarf besteht. Es bleibt dem Mieter jedoch darzulegen, dass die Wohnung trotz des Fristablaufes nicht renovierungsbedürftig ist. Renovierungsfristen dürfen daher nicht ausnahmslos festgeschrieben sein. Folgende Klausel ist daher unwirksam: „Der Mieter ist insbesondere verpflichtet, auf seine Kosten die Schönheitsreparaturen in den Mieträumen, wenn erforderlich, mindestens aber in der nachstehenden Zeitfolge fachgerecht auszuführen. Schönheitsreparaturen sind in folgenden Abständen erforderlich:

- in Küchen, Bädern und Duschen spätestens alle zwei Jahre
- in allen übrigen Räumen alle fünf Jahre.“

Zulässig sind starre Fristenpläne ausnahmsweise dann, wenn die mietvertragliche Regelung in besonderen Ausnahmefällen auf Antrag des Mieters eine Verlängerung der Renovierungsfristen durch den Vermieter bestimmt. Unwirksam wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters sind auch die Klauseln, die es dem Mieter nicht gestatten, von der bisherigen Ausfüh-

rungsart abzuweichen, oder eine bestimmte Ausführungsart vorgeben. Die Unwirksamkeit der mietvertraglichen Abwälzung der Verpflichtung der Ausführung von Schönheitsreparaturen wegen unangemessener Benachteiligung kann sich aus der Gesamtschau aufgrund des sogenannten Summierungseffektes aus der Kombination mehrerer Klauseln ergeben. Dies gilt selbst dann, wenn die Klauseln für sich genommen im Einzelnen wirksam sind.

## GRUNDSATZURTEIL

### **BGH: Kein Mietzuschlag für Schönheitsreparaturen**

Mieter müssen keinen Zuschlag zur Miete hinnehmen, um damit dem Vermieter obliegende Schönheitsreparaturen zu finanzieren. Ein solcher Zuschlag sei gesetzlich nicht vorgesehen, urteilte der Bundesgerichtshof (BGH) in Karlsruhe. Mit dem Grundsatzurteil ergänzte er seine mieterfreundliche Rechtsprechung, wonach die früher in Formularmietverträgen übliche Klausel zu Schönheitsreparaturen unwirksam ist. Den Versuch, die Kosten trotzdem auf die Mieter abzuwälzen, wies der BGH ab. Der Deutsche Mieterbund begrüßte dies als konsequent und folgerichtig (AZ: VIII 181/07).

Laut Gesetz sind die Vermieter für Schönheitsreparaturen zuständig; sie können dies aber im Mietvertrag auf die Mieter abwälzen. Die früher verwendeten Mietverträge sahen deshalb meist vor, dass die Mieter die Räume in bestimmten, genau vorgegebenen Abständen renovieren müssten. Nach mehreren Urteilen des BGH ist eine solche starre Klausel, die den Mietern Renovierungen unabhängig von der tatsächlichen Abnutzung auflastet, aber unwirksam. Als Konsequenz müssen Mieter, deren Mietvertrag eine solche Regelung enthält, gar nicht mehr selbst renovieren; vielmehr greift die gesetzliche Zuständigkeit des Vermieters.

Nach Mieterbund-Schätzung steht in Dreiviertel aller derzeitigen Mietverträge immer noch eine solche unwirksame Klausel. So auch in dem nun vom BGH entschiedenen Fall. Nachdem die Mieter eine freiwillige Neuregelung abgelehnt hatten, wollte der Vermieter das Geld für die Schönheitsreparaturen durch eine Mieterhöhung reinholen. Konkret verlangte er einen Mietzuschlag von 71 Cent je Quadratmeter, insgesamt gut 55 Euro im Monat. Auch das lehnten die Mieter ab.

Mit Erfolg: Laut Gesetz könne ein Vermieter den Preis der Wohnung bis zur ortsüblichen Miete anheben. Für darüber hinausgehende Zuschläge gebe das Gesetz aber nichts her, urteilte der BGH. Die gesetzliche Begrenzung der Mieten gehe von einer Regulierung durch den Markt aus. Ein Zuschlag, der sich an bestimmten Kosten wie hier den Kosten der Schönheitsreparaturen orientiere, passe nicht in dieses System. Denn es sei offen, ob diese Kosten am Markt tatsächlich durchsetzbar wären.

Auch weitere Argumente für einen Renovierungszuschlag wies der BGH ab. Ein Vermieter, der in seinem Mietvertrag eine unwirksame Klausel verwendet habe, müsse die Folgen davon selbst tragen. Mieter müssen keiner neuen Vertragsregelung zu Schönheitsreparaturen zustimmen.

### **„Weißen der Decken“ ist unzulässige Farbwahlklausel**

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass eine Mietvertragsklausel unwirksam ist, wenn sie die Verpflichtung zum „Weißen“ der Decken und Oberwände während der Mietzeit verlangt. Der Begriff „Weißen“ werde nicht nur als Synonym für Anstreichen genutzt, sondern stehe auch für einen geforderten Anstrich in weißer Farbe. (BGH VIII ZR 344/08).

Unter Farbwahlklauseln versteht man Regelungen, die festlegen, dass die Schönheitsreparaturen in neutralen, deckenden, hellen Farben und Tapeten auszuführen sind. Derartige Vorgaben sind unwirksam, dies hat der BGH schon in früheren Urteilen entschieden (BGH VIII ZR 224/07 und BGH VIII ZR 166/08). Während der Mietzeit kann der Mieter sich nach seinem eigenen Geschmack einrichten. Vorgaben hinsichtlich Tapeten und Farben sind unzulässig.

**Achtung:** Konsequenz einer unwirksamen Farbwahlklausel im Mietvertrag ist, dass die gesamte Schönheitsreparaturklausel unwirksam ist. Der Mieter muss nicht renovieren, egal, wie lange er in der Wohnung gewohnt hat.

Unwirksam sind auch Vorgaben zur Ausführungsart. Steht im Mietvertrag, dass der Mieter nur mit Zustimmung des Vermieters von der bisherigen Ausführungsart abweichen darf, ist diese zumindest in der Wohnungswirtschaft weit verbreitete Vertragsregelung unwirksam (BGH VIII ZR 199/06)

### **Was muss der Mieter zahlen und was nicht?**

Welche Schönheitsreparaturen können nun dem Mieter auferlegt werden? Der Bundesgerichtshof hat hier einen Grundsatzentscheid gefällt, der besagt, dass der Mieter während seiner Mietzeit in bestimmten Fristen Schönheitsreparaturen unaufgefordert durchzuführen hat. Zieht der Mieter aus, müssen die Räume, bei denen die Fristen abgelaufen sind, renoviert werden.

Dabei ging das Gericht von folgenden Fristen aus:

- drei Jahre für Küchen, Bäder und Duschen,
- fünf Jahre für Wohn- und Schlafräume, Flure, Dielen und Toiletten,
- sieben Jahre für sonstige Nebenräume.

Die Richter wiesen in dem Entscheid darauf hin, dass diese Regelung nicht für das Streichen der Türen und Heizkörper gilt. Hier können durchaus längere Intervalle gewählt werden.

**Achtung:** Außerhalb dieser Zeitabschnitte braucht der Mieter selbst im Falle einer Beendigung des Mietvertrages nicht zu renovieren – nicht einmal, wenn Gebrauchsspuren zu erkennen sind (BGH, NJW 87, 2575).

## GRUNDSATZURTEIL

### Mieter müssen nicht alle zwei Jahre renovieren

Mieter müssen nicht zwangsläufig alle zwei Jahre Küche, Bad und Toilette renovieren, und die übrigen Räume auch nicht zwingend im Fünfjahresabstand. Das hat der Bundesgerichtshof (BGH) in Karlsruhe entschieden (AZ: VIII ZR 361/03). Dieses jüngste, höchstrichterliche Machtwort in Sachen Schönheitsreparaturen dürfte Millionen Mietern den Rücken stärken. Steht eine starre, juristisch übertriebene Fristenregelung im Mietvertrag, ist sie ungültig. Nach Ansicht des Gerichts ist eine Wohnung nach zwei, drei oder fünf Jahren nicht in jedem Fall renovierungsbedürftig. Das strenge Zeitkorsett lege dem Bewohner überzogene Renovierungspflichten auf, argumentierten die Richter. Die Folge für den betroffenen Mieter: Er muss gar nicht renovieren. Das bleibt dann voraussichtlich am Vermieter hängen.

Die gesamte Vereinbarung zu Renovierungspflichten sei unwirksam, wenn die vom BGH beanstandete Klausel im Vertrag stehe. Von Gesetzes wegen ist die Renovierung nämlich Sache des Eigentümers, die nur per Vertrag auf den Mieter abgewälzt wird. Konkret ging es im Rechtsstreit um folgende Passage aus den Formularmietverträgen des Landesverbands der Hessischen Haus-, Wohnungs- und Grundeigentümer:

„Der Mieter ist verpflichtet, [...] Schönheitsreparaturen [...] in den Mieträumen, wenn erforderlich, mindestens aber in nachstehender Zeitfolge fachgerecht auszuführen. [...] Die Zeitfolge beträgt: bei Küche, Bad und Toilette zwei Jahre, bei allen übrigen Räumen fünf Jahre.“

Gestolpert war der BGH über das kleine Wörtchen „mindestens“. Damit werde dem Bewohner vorgeschrieben, die Renovierung ausnahmslos nach Ablauf der starren Fristen durchzuziehen – völlig unabhängig davon, ob die Wohnung nach ihrem Erscheinungsbild überhaupt auf Vordermann gebracht werden müsste oder nicht.

### Andere Klauseln weiter gültig!

Mit seinem Urteil hat das Gericht aber nicht grundsätzlich alle Fristenregelungen für Schönheitsreparaturen über den Haufen geworfen. Wer einen Mietvertrag hat, in dem er zur Renovierung mit dehnbaren Formulierungen wie „normalerweise alle drei Jahre“ aufgefordert wird, bei dem ist die Vereinbarung weiterhin gültig. Selbst wenn es gar keinen relativierenden Zusatz gibt und die üblichen Zeitabstände (drei, fünf, sieben Jahre) lediglich nüchtern aufgelistet werden, bleibt die Klausel wirksam. Hauptsache, das Wörtchen „mindestens“ fehlt.

Das sei beispielsweise in den Formularverträgen des Münchner Haus- und Grundbesitzerverbands der Fall. Der BGH hat darauf hingewiesen, dass die bloße Angabe der üblichen Fristen gerade noch zulässig sei. Dennoch krepeln auch die Münchner ihre Mustermietverträge bald um. Die meisten Eigentümerverbände werden wohl folgen. In neuen Verträgen dürfte es künftig unmissverständlich heißen: „Im Allgemeinen werden Schönheitsreparaturen in folgenden Zeitabständen erforderlich sein ...“. Diese Klausel ist vom BGH bereits als wirksam abgesegnet worden.

### Was tun, wenn der Mieter nichts repariert?

Was passiert eigentlich, wenn der Mieter die vereinbarten Schönheitsreparaturen nicht oder nicht einwandfrei ausführt, solange er die Räume noch bewohnt? Dazu nahm das Landgericht Berlin Stellung. Der Vermieter kann normalerweise nur „bei Substanzgefährdung“ auf Malerarbeiten bestehen. Der Vermieter hatte eine Bewohnerin auf Zahlung eines Vorschusses verklagt, weil diese – während des laufenden Mietverhältnisses – Küche und Bad angeblich nicht ordentlich gestrichen hatte.

Berliner Richter verwiesen darauf, dass grundsätzlich der Vermieter für die Schönheitsreparaturen zuständig sei, es sei denn, der Mietvertragbürde sie dem Mieter auf (LG Berlin, 61 S 309/95). Im ersten Fall (das heißt im Normalfall) könne der Mieter darauf bestehen, dass die an sich fälligen Malerarbeiten durchgeführt würden – oder nach Belieben darauf verzichten. Er habe die Wahl, mit welchem äußeren Zustand der Wohnung er sich zufriedengebe. Dieses Wahlrecht verliere der Mieter nicht, wenn ihm der Vermieter die Pflicht zur Ausführung der Malerarbeiten vertraglich übertrage. Nur wenn durch Unterlassung oder schlechte Ausführung von Schönheitsreparaturen eine substantielle Gefährdung der Wohnung drohe, sei der Mieter verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zur Instandsetzung der Räume ausführen zu lassen.

### **Kleinreparaturen – Was muss der Mieter selber zahlen?**

Für anfallende Bagatellschäden muss in den Mietverträgen eine Regelung vereinbart werden, nach der der Mieter die Kosten für kleinere Instandsetzungsarbeiten oder für die Beseitigung von Bagatellschäden tragen muss.

Von Bagatellschäden spricht man,

- wenn die Beseitigung der Schäden einen Betrag von 50 bis 75 Euro nicht überschreitet,
- wenn es sich nicht um die Instandsetzung oder -haltung defekter Gegenstände handelt. Reine Reparaturen fallen also nicht unter die Bagatellschäden, auch wenn die Kosten unter 50 Euro liegen.

Im Mietvertrag muss eine Höchstgrenze für einen bestimmten Zeitraum – im Normalfall für ein Jahr – für den Fall vereinbart werden, dass in diesem Zeitraum mehrere Bagatellschäden anfallen. Die Gerichte akzeptieren hier eine Begrenzung auf höchstens 200 Euro. Die Belastung des Mieters darf nach Ansicht der Richter nicht mehr als acht Prozent der Jahresmiete ausmachen. Die Beseitigung der Bagatellschäden sollte im Mietvertrag so geregelt werden, dass sich die Kostenübernahme nur auf die Teile der Wohnung bezieht, die vom Mieter auch direkt benutzt werden.

### **WISO rät:**

Als Vermieter können Sie darauf drängen, diese Klauseln vollständig in den Mietvertrag aufzunehmen. Bei Verzicht auf eine Höchstgrenze für einen bestimmten Zeitraum kann es sein, dass bei einer juristischen Auseinandersetzung die Klausel schon wegen dieses Formfehlers für null und nichtig erklärt wird. Dann ist der Mieter nicht zur Kostenübernahme verpflichtet und kann sogar schon gezahlte Beträge zurückfordern.

**Achtung:** Handelt es sich bei der Wohnung um eine Sozialwohnung, so ist die Kostenübernahme durch den Mieter für Bagatellschäden und kleinere Reparaturen in der Wirtschaftlichkeitsberechnung zu berücksichtigen. Hier ist dann ein Betrag von 1 Euro pro Quadratmeter und Jahr in Ansatz zu bringen. Darüber hinaus sind keine Sonderforderungen erlaubt.

### **GRUNDSATZURTEILE**

#### **Instandsetzung nach Brand**

Nach der Implosion der Bildröhre eines Fernsehgerätes musste eine Wohnung in Genthin (Sachsen-Anhalt) vom Malermeister instand gesetzt werden. Die dafür verauslagten Kosten wollte der Vermieter nicht tragen, weil sich der Schaden im Verantwortungsbereich des Mieters ereignet habe und dieser nicht nachweisen könne, dass er das Gerät mit der notwendigen Sorgfalt behandelt habe. Das Landgericht Stendal wies jedoch auf die Pflicht des Vermieters hin, die Wohnung in einem gebrauchsfähigen Zustand zu halten (LG Stendal, 22 S 4/93).

Nachdem der mit der Implosion einhergehende Brand die Räume derart in Mitleidenschaft gezogen hatte, dass eine Totalrenovierung erforderlich geworden war, musste nach dem Gesetz der Vermieter den dafür nötigen Aufwand übernehmen. Anders ist nur zu entscheiden, wenn der Mieter unvorsichtig mit dem Fernseher umgeht. Wer ein Empfangsgerät in seiner Wohnung aufstelle und nach der Bedienungsanleitung betreibe, verletze keine Sorgfaltspflicht, so das Gericht.

#### **Vermieter muss keinen regelmäßigen Elektro-Check vornehmen**

Eine regelmäßige Generalinspektion der elektrischen Anlagen im Haus gehört nicht zu den Pflichten des Vermieters. Zu diesem Ergebnis kam der Bundesgerichtshof (BGH) in einem Urteil. Mit der Entscheidung verneinten die Karlsruher Richter die Schadenersatzansprüche eines Mieters für einen Wohnungsbrand.

In einem Einzimmerappartement kam es 2006 infolge eines Kurzschlusses in einer Dunstabzugshaube zu einem Wohnungsbrand. Bei den Löscharbeiten wurden auch Einrichtungsgegenstände in der Nachbarwohnung beschädigt. Der Mieter des benachbarten Apartments verlangte deshalb Schadenersatz in Höhe von 2.630 Euro. Der Vermieter sei zu einem turnusmäßigen Elektro-Check verpflichtet. Weil er die Überprüfung versäumte, sei es zu dem Brand gekommen.

#### **Mängel müssen aber behoben werden**

Der BGH wies die Klage rechtskräftig ab. Wie bereits das Landgericht Osnabrück kam auch der Mietsenat zu dem Ergebnis, dass es keine rechtliche Verpflichtung zur regelmäßigen Generalinspektion der Elektroleitungen und der elektrischen Anlagen gebe. Der Vermieter müsse zwar Mängel, von denen eine Gefahr für die Mietwohnung ausgehen könne, unverzüglich beheben; ohne konkreten Anlass oder Hinweise auf Mängel bestehe jedoch keine regelmäßige Überprüfungspflicht. Ungewöhnliche oder wiederholte Störungen könnten zwar im Einzelfall Anlass sein, eine umfassende Überprüfung vorzunehmen, solche besonderen Umstände seien bei dem Wohnungsbrand aber nicht festgestellt worden.

Der Deutsche Mieterbund sprach von einer nachvollziehbaren Entscheidung. Eine regelmäßig durchzuführende Generalinspektion aller Elektroleitungen und Elektrogeräte ist unpraktikabel und unwirtschaftlich. Im Ergebnis würden nur die Kosten des Wohnens durch eine neue Betriebskostenart weiter steigen (BGH AZ: VIII ZR 321/07).

## Besichtigungsrecht wegen Schönheitsreparaturen

Der Vermieter hat zunächst grundsätzlich nicht das Recht, die von ihm vermietete Wohnung zu betreten, wann es ihm beliebt. Mit der Übergabe hat der Mieter das ausschließliche Hausrecht innerhalb der Wohnung. Gegen dieses Recht verstößt der Vermieter, wenn er die Wohnung ohne Erlaubnis betritt. Das kann einen Hausfriedensbruch nach § 123 StGB darstellen. Der Mieter hat in einem solchen Fall in der Regel sogar das Recht, sich eines unbefugten Zutritts mittels Gewalt zu erwehren (§ 227 BGB: Notwehr). Ausnahmsweise muss er aber den Zutritt zulassen. So zum Beispiel, wenn der Vermieter eine akute Gefahr beseitigt (LG Mannheim, WM 1974, 188) und somit im Interesse der Mietsache, aber auch im Interesse des Mieters handelt.

Üblicherweise wird das Besichtigungsrecht des Vermieters im Mietvertrag geregelt. Dabei kann sich der Mieter verpflichten, dem Vermieter ein Besichtigungsrecht zu gewähren. Eine vertragliche Vereinbarung, wonach der Vermieter jederzeit die Wohnung betreten darf, ist aber nicht wirksam. Sie verstößt nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichtes (ZMR 1993, 405) gegen Artikel 13 des Grundgesetzes (Unverletzlichkeit der Wohnung) in Verbindung mit § 138 Abs. 1 BGB (Sittenwidrigkeit).

Besteht ein vertraglich eingeräumtes Besichtigungsrecht des Vermieters, so muss er dennoch einen schonenden Gebrauch davon machen. Er darf niemals Eintritt zur Unzeit verlangen und muss sein Eintreffen auch in einem angemessenen Zeitraum vorher bekannt geben (grundsätzlich mindestens 24 Stunden vorher – AG Neustadt, WM 1979, 143; AG Burgwedel, WM 1974, 71; bei Berufstätigen vier Tage – AG Münster, WM 1982, 282). „Unzeit“ bedeutet Ankunft außerhalb der üblichen Tageszeiten. Übliche Tageszeiten sind an Werktagen vormittags zwischen 10 und 13 Uhr beziehungsweise 15 und 18 Uhr nachmittags sowie an Sonn- und Feiertagen zwischen 11 und 13 Uhr. Hat ein Mieter mit dem Vermieter ein Besichtigungsrecht zu diesen Zeiten vereinbart, so muss er sich auch daran halten, selbst wenn dies wegen Berufstätigkeit einmal unpassend sein sollte (AG Freiburg, WM 1983, 112). Er muss den Vermieter aber regelmäßig nur einmal in der Woche in seine Wohnung einlassen (für höchstens drei Stunden) und nur in besonderen Ausnahmefällen ein zweites Mal (LG Kiel, WM 1993, 52). Auch ohne besondere vertragliche Vereinbarung hat der Mieter eine Besichtigung des Vermieters in verschiedenen Fällen zu dulden. Jedoch kann der Vermieter die Wohnung ebenfalls nicht ohne Weiteres betreten.

Gründe für eine Besichtigung für Sie als Vermieter:

- Eintritt zur Feststellung des Zustandes der Räumlichkeiten, um der Instandhaltungs- beziehungsweise Verkehrssicherungspflicht nachzukommen. Dies ist nach der Rechtsprechung aber nur im besonderen Fall oder ansonsten im Turnus von einhalb bis zwei Jahren möglich (BGH VersR 1966, 82). Dabei darf auch ein Fachmann zur Beratung mitkommen.
- Bei bestehendem Verdacht vertragswidrigen Gebrauchs der Wohnung oder Vernachlässigung der Obhutspflicht durch den Mieter (zum Beispiel auch bei akuter Gefahr wegen vom Mieter nicht durchgeführter Schönheitsreparaturen – AG Gelsenkirchen, DWW 89, 114).
- Vor einem geplanten Verkauf beziehungsweise bei Beendigung des Mietverhältnisses vor Neuvermietung - auch zur Besichtigung gemeinsam mit Interessenten.

**Achtung:** Ein Mieter, der in einem solchen Fall unberechtigterweise die Besichtigung verweigert, macht sich schadenersatzpflichtig. Ein Schadenersatzanspruch wegen entgangenen Gewinns kann sehr schnell hohe Summen erreichen.

## WISO rät:

---

Ein Kündigungsrecht erwächst dem Vermieter aus der Verweigerung des Mieters zur Besichtigung nicht (AG Erkelenz, WM 1986, 251). Ein solches Recht kann sich allenfalls ergeben, wenn der Mieter den Eintritt zum Beispiel verweigert, weil er die Wohnung vertragswidrig gebraucht.

---

## Fachfirma oder fachgerecht?

Grundsätzlich gilt, dass der Vermieter bei der Vereinbarung von Schönheitsreparaturen nur verlangen kann, dass der Mieter diese fachgerecht ausführt. Der Vermieter kann vom Mieter also nicht die Beauftragung einer Fachfirma verlangen. Der Mieter kann den billigsten und ihm genehmsten Weg zur Durchführung der Schönheitsreparaturen wählen, sie also auch selbst durchführen. Schönheitsreparaturen sind nach Gesetz „fachgerecht“ in mittlerer Art und Güte (vgl. § 243 BGB) auszuführen (AG Köln, WM 1991, 579). Das schließt jedoch kostensparende Eigenleistungen des Mieters nicht aus, wenn sie fachgerecht durchgeführt werden (BGHZ 105, 71, 82). Wie sich aber aus § 243 BGB ergibt, hat die Ausführung bei selbsttätiger Durchführung nicht unter fachhandwerklichem Niveau (LG Kassel, WM 1989, 135; AG Köln, WM 1989, 136) zu erfolgen.

**Achtung:** Für den Mieter besteht keine Verpflichtung, die Schönheitsreparaturen durch eine bestimmte Fachfirma durchführen zu lassen. Das Landgericht Koblenz (WM 1992, 431) sah eine entsprechende Individualvereinbarung als wirtschaftliche Knebelung und damit nach § 138 I BGB als unwirksam an.

## GRUNDSATZURTEIL

### Die „Fachhandwerkerklausel“ ist unwirksam

Eine Formulklausel, wonach der Mieter die Schönheitsreparaturen nur fachmännisch ausführen zu lassen hat, ist unwirksam (OLG Stuttgart – RE v. 19. 8. 1993 – NJW-RR 1993, 1422 = WM 1993, 528 = ZMR 1993, 513; RES § 536 Nr. 25). Das Gericht hat eine Formulklausel, nach der der Mieter verpflichtet ist, während der Dauer der Mietzeit bei Bedarf Schönheitsreparaturen auf eigene Kosten durch Fachhandwerker ausführen zu lassen sowie Teppichböden bei Auszug durch eine Fachfirma auf eigene Kosten reinigen zu lassen, für unwirksam gehalten. Die Verpflichtung des Mieters zur Vornahme der Schönheitsreparaturen während der Dauer des Mietverhältnisses bleibt bestehen.

Das Landgericht Köln (WM 1991, 87) und das Landgericht Stuttgart (NJW-RR 1991, 1110 = ZMR 191, 301, 442) halten die sogenannte Fachhandwerkerklausel für unwirksam, wenn auch die Unwirksamkeit nicht die Verpflichtung des Mieters zur Durchführung von Schönheitsreparaturen an sich ergreift. So urteilt auch BGHZ 105, 71, 82 f., wo die Möglichkeit von Eigenleistungen des Mieters gerade zur Rechtfertigung der dortigen Klausel (Kostenbeteiligung des Mieters bei Vertragsende) herangezogen wurde.

Die Unangemessenheit der Klausel im Sinne des § 9 AGBG ergibt sich daraus, dass die Klausel über das hinausgeht, was der Vermieter nach dem BGB schuldet. Ohne formularmäßige Abwälzung der Schönheitsreparaturen würde der Vermieter nur zur fachgerechten Ausführung mittlerer Art und Güte verpflichtet; der Mieter könne also vom Vermieter keine Ausführungen durch Fachhandwerker verlangen. Diese sogenannten Fachhandwerkerklauseln lassen sich nicht so auslegen, dass der Mieter nur fachmännische Arbeit schuldet. Jedoch bezieht sich die Unwirksamkeit nicht auf die Verpflichtung des Mieters zur Durchführung von Schönheitsreparaturen an sich. Die Klausel kann nicht dadurch aufrechterhalten werden, dass die Worte „durch Fachhandwerker“ gestrichen werden (LG Stuttgart NJW-RR 1992, 454).

Wie bereits ausgeführt, kann der Vermieter lediglich die Beseitigung von Abnutzungsspuren verlangen, die durch den gewöhnlichen Gebrauch der Mietsache entstehen. Sind die Schönheitsreparaturen nur möglich, wenn zuvor Putz-, Maurer- oder Reparaturarbeiten an der Mietsache durchgeführt werden, dann wird der Anspruch des Vermieters auf Vornahme von Schönheitsreparaturen nicht fällig.

### Wann kann der Vermieter den Geldbetrag für eine Fachfirma verlangen?

Kommt der Mieter mit den geschuldeten Schönheitsreparaturen (zum Beispiel bei Auszug) in Verzug, dann kann der Vermieter nicht ohne Weiteres den für eine Fachfirma erforderlichen Geldbetrag verlangen, denn der Mieter schuldet zunächst nur die Vornahme der Schönheitsreparaturen. Um den für eine Herstellung erforderlichen Geldbetrag verlangen zu können, muss der Vermieter dem Mieter zunächst eine angemessene Frist setzen, nach deren Ablauf er die Leistung durch den Mieter ablehnt und Schadenersatzansprüche wegen Nichterfüllung verlangt.

### WISO rät:

---

Lassen Sie als Vermieter die Schönheitsreparaturen nur dann ausführen, wenn Sie zuvor eine Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung ausgesprochen haben.

---

### Schönheitsreparatur oder Modernisierung?

Als Modernisierung (siehe Kapitel „Modernisierungsmaßnahmen“) bezeichnet das Gesetz die Steigerung des Wohnwertes. Ein völliger Umbau des Mietobjektes ist dabei nie eine Modernisierung; und keinesfalls zählen Reparaturen oder Instandhaltung dazu. Wenn Sie als Vermieter nur die morschen Holzfenster durch neue ersetzen lässt, so ist das keine Modernisierung. Also kann der Mieter daran später auch nicht finanziell beteiligt werden. Als Wohnwertsteigerung bezeichnet das Gesetz vor allem Verbesserungen in folgenden Bereichen:

- Zuschnitt der Wohnung,
- Belichtung und Belüftung,
- Schallschutz,
- Energie- und Wasserversorgung,
- sanitäre Einrichtungen und die Entwässerung,
- Kochgelegenheiten,
- Heizung,
- Veränderungen für Rollstuhlfahrer.

**Achtung:** Modernisierungen sind keine Schönheitsreparaturen!

### Schönheitsreparaturen beim Auszug

Vielen Mietern ist unklar, in welchem Zustand sie die Mieträume bei Beendigung des Mietverhältnisses zurückgeben müssen. Zur Rückgabe gehört wesentlich, dass sich das Mietobjekt in vertragsgemäßem Zustand befindet. Die Mieter müssen also

selbstverständlich ihre Sachen aus der Wohnung räumen und das Objekt je nach Vereinbarung entweder renovieren oder nicht.

Üblicherweise gilt „Herstellung des Zustandes wie beim Einzug übergeben“. Haben Mieter selbst bei Einzug renoviert, müssen sie dies bei Auszug nicht noch einmal tun. Abnutzung durch den vertragsgemäßen Gebrauch hat der Vermieter natürlich hinzunehmen, so das BGB. Weiterhin müssen die Mieter die Räume „besenrein“ hinterlassen, also auch etwa angefallenen Malerschmutz beseitigen.

### **§ 538 BGB Abnutzung der Mietsache durch vertragsgemäßen Gebrauch**

*Veränderungen oder Verschlechterungen der Mietsache, die durch den vertragsgemäßen Gebrauch herbeigeführt werden, hat der Mieter nicht zu vertreten.*

#### **Auf die Formulierung kommt es an!**

Wird der Mieter verpflichtet, die Schönheitsreparaturen während bestimmter Fristen und dann nochmals zusätzlich beim Auszug auszuführen, so ging die Rechtsprechung auch schon bisher überwiegend davon aus, dass diese Klauseln unwirksam sind, weil der Mieter dann zweimal renovieren müsste. Dies hat der BGH in seinem Urteil v. 14.5.2003 bestätigt: Enthält der Mietvertrag an zwei oder mehreren Stellen Regelungen zu den Schönheitsreparaturen, so können jeweils für sich unbedenkliche Klauseln einen Summierungseffekt haben und in ihrer Gesamtwirkung zu einer unangemessenen Benachteiligung führen. In diesen Fällen kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine dieser Klauseln isoliert fortbesteht. Der gesamte Vertrag ist insoweit unwirksam und der Mieter braucht überhaupt nicht zu renovieren. Enthält der Mietvertrag einen „starrten“ Fristenplan, nach dem Mieter unabhängig vom tatsächlichen Zustand der Wohnung nach Ablauf bestimmter Fristen renovieren müssen, so ist diese Vereinbarung unwirksam (BGH-Urteile vom 23. Juni 2004 und 22. September 2004).

#### **Starre Quotenklauseln unwirksam**

Die Problematik führte immer wieder zu Streit und zu vielen Gerichtsprozessen: Müssen nach dem Auszug auch anteilig Schönheitsreparaturen vom Mieter übernommen werden? Dies wurde häufig durch Formulklauseln in Mietverträgen geregelt, die dann dem Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses die Zahlung eines allein vom Zeitablauf abhängigen Anteils an den Kosten auferlegen wollten. Eigentlich wären die Schönheitsreparaturen noch nicht fällig gewesen, trotzdem wurde der Mieter nach feststehenden Prozentsätzen verpflichtet zu zahlen, auch wenn ein entsprechender Renovierungsbedarf aufgrund des tatsächlichen Erscheinungsbilds der Wohnung noch nicht gegeben war. Dies nennen die Juristen eine „Abgeltungsklausel mit starrer Abgeltungsquote“, und genau diese ist gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam, weil sie den Mieter entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt, sagt der BGH.

Dabei enthielt § 10 des umstrittenen Formularymietvertrags folgende Klauseln:

*„1. Die Miete ist so kalkuliert, dass in ihr die Kosten für die nachfolgend geregelten Instandsetzungen und Instandhaltungen nicht enthalten sind.*

*2. Die während der gesamten Vertragsdauer nach Maßgabe des unter Ziff. 3 vereinbarten Fristenplanes fällig werdenden Schönheitsreparaturen trägt der Mieter auf eigene Kosten. [...]*

*3. Der Mieter verpflichtet sich, die Schönheitsreparaturen im Allgemeinen innerhalb folgender Fristen auszuführen:*

*a) Küche, Wohnküche, Kochküche, Bad, Dusche, WC alle 3 Jahre*

*b) Wohnzimmer, Schlafzimmer, Dielen, Korridore und alle sonstigen Räume alle 5 Jahre*

*c) Nebenräume (z.B. Speisekammer, Besenkammer) und alle Ölfarbanstriche alle 7 Jahre.*

*4. [...]*

*5. Hat der Mieter trotz Fristsetzung und Ablehnungsandrohung die Räume zu Ziff. 3 a mindestens drei Jahre, die Räume zu Ziff. 3 b mindestens fünf Jahre, die Räume oder Einrichtungen zu Ziff. 3 c mindestens sieben Jahre benutzt, ohne diese Räume in der genannten Zeit renoviert zu haben, so hat er spätestens bei Beendigung des Mietverhältnisses die Renovation fachmännisch nachzuholen. [...]*

*6. Zieht der Mieter vor Ablauf der für die Schönheitsreparaturen vorgesehenen Fristen aus, so muss er seiner Verpflichtung zur Durchführung von Schönheitsreparaturen durch Zahlung des unten ausgewiesenen Prozentsatzes der Kosten der Schönheitsreparaturen nachkommen.*

*Räume gemäß Ziff. 3a Ziff. 3b Ziff. 3c nach einer Nutzungsdauer von mehr als*

*6 Monaten 17 % 10 % 7,14 %*

*12 Monaten 33 % 20 % 14,28 %*

24 Monaten 66 % 40 % 28,50 %

36 Monaten 60 % 42,85 %

48 Monaten 80 % 57,00 %

60 Monaten 71,40 %

*Die Nutzungsdauer beginnt mit dem Anfang des Mietverhältnisses bzw. mit dem Zeitpunkt der letzten Renovierung durch den Mieter. [...] Der Mieter wird von der Verpflichtung zur Zahlung eines Prozentsatzes der Kosten der Schönheitsreparaturen frei, wenn er, was ihm unbenommen ist, dieser anteiligen Zahlungsverpflichtung dadurch zuvorkommt, dass er vor dem Ende des Mietverhältnisses Schönheitsreparaturen selbst durchführt. [...].“*

*Die in § 10 Ziffer 6 des Formularmietvertrags enthaltene Abgeltungsklausel, so der BGH, sei wegen einer unangemessenen Benachteiligung des Mieters nach § 307 BGB unwirksam. Da nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs formularvertragliche „starre“ Fristenpläne zur Ausführung von Schönheitsreparaturen unwirksam seien (Urteil vom 23.6.2004, VIII ZR 361/03), müsse dasselbe für Abgeltungsklauseln mit „starrer“ Berechnungsgrundlage gelten. Dem Mieter müsse auch bei einer Inanspruchnahme aus der Abgeltungsklausel der Einwand offen stehen, dass infolge einer besonders schonenden Behandlung der Mietsache längere als die vereinbarten Fristen maßgeblich sind. Dabei erfordere das Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB), dass sich die Möglichkeit dieses Einwandes aus dem Wortlaut der Klausel ergebe. Diesen Anforderungen genüge die Klausel nicht. Die in § 10 Ziff. 6 des Mietvertrags festgelegten Fristen und Prozentsätze gälten nicht nur im Allgemeinen, sondern ausnahmslos.*

*Nach der Rechtsprechung des Senats ist eine Klausel, wonach der Mieter bei Ende des Mietverhältnisses je nach dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit einen prozentualen Anteil an Renovierungskosten aufgrund des Kostenvorschlags eines vom Vermieter auszuwählenden Malerfachgeschäfts zu zahlen hat, jedenfalls dann wirksam, wenn sie den Kostenvorschlag nicht ausdrücklich für verbindlich erklärt, die für die Abgeltung maßgeblichen Fristen und Prozentsätze am Verhältnis zu den üblichen Renovierungsfristen ausrichtet und dem Mieter nicht untersagt, seiner anteiligen Zahlungsverpflichtung dadurch zuvorkommen, dass er vor dem Ende des Mietverhältnisses Schönheitsreparaturen in kostensparender Eigenarbeit ausführt, und wenn – im Falle einer unrenoviert oder renovierungsbedürftig überlassenen Wohnung – die für die Durchführung wie für die anteilige Abgeltung der Schönheitsreparaturen maßgeblichen Fristen nicht vor dem Anfang des Mietverhältnisses zu laufen beginnen (BGHZ, Urteil vom 6.10.2004, VIII ZR 215/03). Zu der Frage, ob dies auch dann gilt, wenn die Abgeltungsquote sich – wie im vorliegenden Fall – nach einer „starren“ Fristenregelung richtet, hat der Senat bislang nicht ausdrücklich Stellung genommen. Er hat allerdings in dem Urteil vom 6.10.2004 (Urteil vom 5.4.2006, VIII ZR 178/05), eine inhaltlich vergleichbare Klausel als wirksam bezeichnet.*

*Eine Formulklausel, die den Mieter zur zeitanteiligen Abgeltung von Renovierungskosten nach einer „starren“ Berechnungsgrundlage verpflichtet, die an einem Fristenplan von drei, fünf beziehungsweise sieben Jahren ausgerichtet ist, ist, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Die Gründe, die für die Beurteilung einer formularvertraglichen „starren“ Fälligkeitsregelung zur Ausführung der Schönheitsreparaturen als unwirksam maßgebend sind, führen auch zur Unwirksamkeit einer entsprechenden zeitanteiligen Abgeltungsregelung (BGH-Urteil vom 18.10.2006, VIII ZR 52/06).*

### **BGH kippt „Tapetenklausel“ in Mietverträgen**

Der Bundesgerichtshof hat auch zum Thema Schönheitsreparaturen mit Tapetenklausel ein wegweisendes Urteil gefällt. Diese in vielen formularmäßig abgefassten Mietverträgen enthaltene Klausel ist unwirksam:

*„Der Mieter ist verpflichtet, die während der Dauer des Mietverhältnisses notwendig werdenden Schönheitsreparaturen ordnungsgemäß auszuführen. Auf die üblichen Fristen wird insoweit Bezug genommen (z.B. Küchen/Bäder: 3 Jahre, Wohn- und Schlafräume: 4–5 Jahre, Fenster/Türen/Heizkörper: 6 Jahre).“*

Diese Formel enthält nach Meinung der Richter einen starren, unverrückbaren Fristenplan ohne Rücksicht auf die tatsächlichen Verhältnisse und ist deshalb nichtig. Somit ist jede vorformulierte Klausel, nach der ein Mieter verpflichtet ist, bei seinem Auszug alle von ihm angebrachten oder vom Vormieter übernommenen Tapeten zu beseitigen, wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters unwirksam. Solche Klauseln seien auch ohne Zusätze wie „spätestens“ oder „mindestens alle fünf Jahre“ als starre Fristen zu verstehen. Dies benachteilige den Mieter aber einseitig und unangemessen und sei daher unzulässig. Wirksam sind nach der Karlsruher Rechtsprechung nur Klauseln, die mit Zusätzen wie „in der Regel“ deutlich machen, dass der Mieter die Schönheitsrenovierungen dem tatsächlichen Bedarf anpassen kann. Weil hier aber die ganze Klausel unwirksam und der Mieter daher nicht zur Renovierung verpflichtet gewesen sei, könne der Vermieter auch kein Geld wegen unterlassener oder bald fälliger Schönheitsreparaturen verlangen.

Auch anteilige Zahlungen für Nichtrenovierung sind unzulässig: Wenn Mieter keine Schönheitsreparaturen vornehmen, wenn sein Formularmietvertrag starre Renovierungsfristen enthält, entfallen auch – an sich zulässige – Klauseln, die den Mieter zur anteiligen Kostenübernahme verpflichten, wenn er vorzeitig auszieht. Nach diesem Urteil müssen nach Schätzung des Deut-



schen Mieterbundes (DMB) mehrere Hunderttausend Mieter ihre Wohnung nicht renovieren und beim Auszug auch nichts dafür zahlen, es heißt also von vorneherein: Bei Neuverträgen gültige Klauseln benutzen!

Nach der weitverbreiteten, streitigen Klausel sollte der Mieter Küche, Bad und WC alle drei Jahre, die übrigen Räume alle fünf Jahre renovieren. Beim Auszug sollte er anteilig für die erforderlichen Renovierungen bezahlen. Der Mieter zog nach viereinhalb Jahren aus, ohne bislang renoviert zu haben. Der Vermieter verlangte daher 850 Euro. Ohne Erfolg vor dem höchsten deutschen Mietgericht, denn die Renovierungsklausel ist unwirksam, wie der BGH urteilte. Der BGH stellte klar, dass dies auch für die quotenmäßige Kostenübernahme gilt – obwohl diese für sich gesehen eigentlich erlaubt sei. Denn diese Klausel stehe im engen Zusammenhang mit dem starren Fristenplan und sei deshalb ebenfalls unwirksam. Quintessenz: Alle Mieter mit solchen Klauseln in ihrem Vertrag müssen nicht renovieren und nicht zahlen (BGH, AZ: VIII ZR 178/05).

## GRUNDSATZURTEIL

### Vermieter darf Farbe der Holzlackierung bei Auszug vorschreiben

In Wohnungsmietverträgen kann nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) vorgeschrieben werden, dass beim Auszug die Holzeinrichtungen in einer bestimmten Farbe gestrichen sein müssen. Der achte Zivilsenat des BGH hat eine entsprechende Schönheitsreparaturklausel für gültig erklärt. Im Fall von lackiertem Holz darf die Gestaltungsmöglichkeit des Mieters sogar auf einen genau vorgegebenen Farbton beschränkt werden, weil eine andere Farbe entweder überhaupt nicht mehr oder nur mit Abschleifen beseitigt werden kann.

Im konkreten Fall ging es um eine Wohnung in Hamburg. Der Mietvertrag aus dem Jahr 1996 schrieb vor, dass lackierte Holzteile im ursprünglichen Farbton beim Auszug hinterlassen werden müssen. Bei gestrichenen Holzteilen ließ der Vermieter auch Weiß und andere helle Farbtöne zu. Als die Mieter 2006 auszogen, nahmen sie keine Schönheitsreparaturen vor. Der Vermieter klagte auf Schadenersatz in Höhe von 7.400 Euro.

Das Amtsgericht gab ihm recht, aber das Landgericht Hamburg hob die Entscheidung auf und erklärte, die Farbvorschrift sei eine unzulässige Einschränkung des Mieters. Denn dieser würde zur Vermeidung aufwendiger Renovierungsarbeiten beim Auszug schon während des Mietverhältnisses die vorgeschriebenen Farben wählen. Der BGH entschied jedoch, diese Einschränkung sei hinzunehmen. Das Landgericht Hamburg muss nun über die Höhe des Schadenersatzes entscheiden, den die Mieter dem Vermieter zu zahlen haben.

### Farbauswahl auch bei Tapeten

Bereits im Juni 2008 hatte derselbe BGH-Senat eine Mietvertragsklausel zur Farbwahl für zulässig erklärt, wenn sie dem Mieter eine Bandbreite (neutrale, helle, deckende Farben und Tapeten) vorgibt, die zu den unterschiedlichsten Einrichtungsstilen passt. Denn es gebe ein berechtigtes Interesse des Vermieters, dass die Dekoration der Wohnung bei Rückgabe für einen großen Kreis der neuen Mietinteressenten annehmbar sei. Diese Rechtsprechung wurde nun auf Holzteile übertragen.

Der Deutsche Mieterbund kritisierte, das Mietrecht werde verkompliziert, schaffe aber keine Rechtssicherheit oder Klarheit. Stattdessen muss bei Farbwahlklauseln jetzt unter anderem differenziert werden, ob Vorgaben, wie Schönheitsreparaturen durchzuführen sind, sich auf das laufende Mietverhältnis beziehen oder auf den Zeitpunkt der Rückgabe der Wohnung. Dagegen begrüßte die Eigentümerschutz-Gemeinschaft Haus & Grund die BGH-Entscheidung (BGH AZ: VIII ZR 283/07, Landgericht Hamburg, Urteil vom 9. Oktober 2007, 316 S 35/07).

## ERLAUBTE BEZIEHUNGSWEISE UNERLAUBTE FORMULIERUNGEN IM MIETVERTRAG

Folgende Formulierungen in einer Vereinbarung zwischen Vermieter und Mieter enthalten nicht nur eine Freizeichnung des Vermieters, sondern auch eine Pflichtenüberbürdung auf den Mieter:

- „Schönheitsreparaturen gehen zulasten des Mieters“ (OLG Köln, ZMR 1991, 217, unter Hinweis auf BGHZ 92, 369 sowie OLG Koblenz, ZMR 1989, 464)
- „Schönheitsreparaturen werden vom Mieter getragen“ (OLG Karlsruhe, RE v. 16. April 1992 – NJW-RR 1992, 969 = WM 1992, 349 = ZMR 1992, 337).

Unzulässig jedoch ist die Klausel „Der Mieter verpflichtet sich, die in § ... bezeichneten Räume renoviert mit sämtlichen Schlüsseln zurückzugeben, wobei es unberücksichtigt bleibt, in welchem zurückliegenden Zeitpunkt die letzte Schönheitsreparatur stattgefunden hat ...“, da sie nicht der gesetzlichen Regelung des BGB entspricht, wonach der Mieter den Mietgegenstand bei Beendigung des Mietverhältnisses grundsätzlich nur in dem Zustand zurückzugeben braucht, in dem er sich zu Beginn des Mietverhältnisses befand. Auch die formularmäßige Übertragung der Anfangsrenovierung auf den Mieter von Wohnraum ist unwirksam (OLG Hamburg, MDR 1991, 1166 = WM 1991, 523 = ZMR 1991, 469). In beiden Fällen wird der Mieter mit Renovierungsarbeiten belastet, ohne dass dem entsprechende Vermieterleistungen gegenüberstehen, weil sich die Renovie-

rungsmaßnahmen auf einen Abnutzungszeitraum außerhalb des vertraglichen Mietgebrauchs beziehen und auswirken. Auch die Berechnung von Schönheitsreparaturen in der Nebenkostenabrechnung ist nicht zulässig. Sieht ein schon fertig vorformulierter Mietvertrag vor, dass der Mieter bei seinem Auszug in jedem Fall zur Renovierung der Wohnung verpflichtet ist, auch wenn dies unter Umständen gar nicht notwendig wäre, so ist diese Klausel unwirksam. Ebenfalls unwirksam wird dadurch eine Klausel, nach der der Mieter die Kosten für Schönheitsreparaturen selbst tragen muss (LG Berlin, 65 S 308/97). Klauseln, die den Mieter verpflichten, die Wohnung in „neuwertigem, vollständig renoviertem oder erneuertem Zustand“ zu übergeben, sind nur dann wirksam, wenn sie individuell vereinbart wurden oder die Wohnung bei Einzug vollständig renoviert war. Ebenfalls unwirksam sind Klauseln, die den Mieter sowohl zur Erstrenovierung als auch zu laufenden Schönheitsreparaturen und einer Endrenovierung verpflichten. Dies gilt auch bei Bezug einer unrenovierten Wohnung, sofern die Erstrenovierung nicht durch gesonderte Vereinbarung übernommen wurde.

Die gleiche Unwirksamkeit gilt für eine Klausel, die dem Mieter bei Auszug auferlegt, bei möglichem Überstreichen von Raufasertapeten einen anteiligen Betrag für die später durchzuführende Neutapezierung zu zahlen, wenn sich die Renovierungspflicht des Mieters auch auf die Tapete bezieht (AG Neuss, WM 1990, 144; AG Bielefeld, WM 1990, 497, hält eine entsprechende Formulklausel sogar für sittenwidrig).

Die formularmäßige Regelung einer sogenannten Tapetenwohnpauschale für den Verschleiß einer erst künftig zu überstreichenden Raufasertapete ist unzulässig, wenn der Mieter die laufenden Schönheitsreparaturen übernommen hat. Die Abwälzung von Schönheitsreparaturen auf den Mieter muss jedoch immer ausdrücklich vereinbart werden, sie kann nicht stillschweigend erfolgen. Sofern es sich um preisfreien Wohnraum handelt, gibt es mehrere Möglichkeiten, weswegen der Mieter nicht zur Vornahme der Schönheitsreparaturen verpflichtet ist:

- Besteht für den Mieter bereits während der Vertragsdauer keine Pflicht zur Übernahme von Schönheitsreparaturen, so muss er diese natürlich auch nicht bei Auszug aus der Wohnung vornehmen; es sei denn, es gibt eine anderslautende Individualabrede für den Fall des Auszuges.
- Ebenso verhält es sich, wenn der Mieter laut Vertrag nur verpflichtet ist, die Räume „besenrein oder ordentlich“ zurückzugeben. Auch hier ist er zu keiner Schönheitsreparatur verpflichtet.
- Hat der Mieter eine Anfangsrenovierung übernommen und vor allen Dingen auch vorgenommen, so kann formularmäßig nicht auch noch eine Endrenovierung von ihm verlangt werden. Schon gar nicht, wenn er Schönheitsreparaturen auch noch während des Mietverhältnisses vorzunehmen hat.
- Ist der Mieter zur Vornahme von Schönheitsreparaturen während des Vertragsverhältnisses verpflichtet und bestehen keine weiteren Regelungen in Bezug auf eine Renovierung beim Auszug, so hat er alles Erforderliche getan, wenn er in der Zeit bis zu seinem Auszug regelmäßig seiner vertraglichen Verpflichtung nachgekommen ist und nicht gerade wieder die Renovierung eines Teils der Wohnung gemäß dem Fristenplan notwendig wäre. Hierbei ist die Notwendigkeit der Vornahme für jeden Raum getrennt zu entscheiden, da ja unterschiedliche Zeiträume für die verschiedenen Zimmer angesetzt werden.
- Bestimmt der Mietvertrag lediglich, dass die Mieträume in ordnungsgemäßem Zustand zurückzugeben sind, so hat dies keinesfalls zur Folge, dass der Mieter zur nochmaligen Renovierung verpflichtet ist. Er hat lediglich die zu diesem Zeitpunkt fälligen Schönheitsreparaturen vorzunehmen.

## GRUNDSATZURTEIL

### Individuell vereinbarte Endrenovierungsklausel ist bindend

Vereinbaren Vermieter und Mieter im Mietvertrag individuell eine Pflicht zur Endrenovierung der Wohnung bei Auszug, dann ist diese Klausel auch dann gültig, wenn andere Vorgaben zu Schönheitsreparaturen ungültig sind. Dies entschied der Bundesgerichtshof (BGH) in Karlsruhe. Die obersten Bundesrichter hatten starre Fristvorgaben zu Renovierungen während der Mietzeit für ungültig erklärt.

Im aktuellen Fall hatte der beklagte Mieter vertraglich zugestimmt, die Wohnung vom Vormieter in renoviertem Zustand zu übernehmen und sich deshalb gegenüber dem Vermieter verpflichtet, die Wohnung bei Auszug ebenfalls renoviert zu übergeben. Weil der Vertrag zudem eine unzulässige Klausel zu Schönheitsreparaturen in starren Fristen enthielt, sah sich der Mieter insgesamt nicht an den Vertrag gebunden. Zu Unrecht entschied nun der BGH.

Der Direktor des Deutschen Mieterbundes, Lukas Siebenkotten, bezeichnete das Urteil als Einzel- beziehungsweise Ausnahmefall. Grundsätzlich bleibe es dabei, dass sogenannte Endrenovierungsklauseln, nach denen Mieter immer beim Auszug und unabhängig von der Wohndauer renovieren müssen, unwirksam sind. Nur wenn die Endrenovierung nach Abschluss des Mietvertrages und außerdem individuell vereinbart wurde, müsse der betroffene Mieter aufgrund einer derartigen Absprache renovieren.

### Starke Raucher

Für Vermieter ist die Situation schwieriger geworden: Nur in Extremfällen müssen stark rauchende Mieter beim Auszug aus der Mietwohnung für die Renovierung der nikotinverschmutzten Wohnung aufkommen. So der Bundesgerichtshof. Danach gilt die Renovierungspflicht nur dann, wenn sich die Schäden an Wänden, Decken und Böden nicht mehr durch einen neuen An-

strich oder durch frische Tapeten beseitigen lassen. Laut BGH wird der Vermieter dadurch nicht unangemessen benachteiligt, weil er die Verpflichtung zu Schönheitsreparaturen im Mietvertrag ja immer auf den Mieter abwälzen kann.

Damit wies das Karlsruher Gericht eine Vermieterklage wegen einer verqualmten Wohnung in Bonn ab, die nach Meinung des Vermieters schon nach zwei Jahren völlig neu tapeziert werden musste. Die Vermieterin verlangte fast 2000 Euro für die Renovierung, weil die beiden Mieter exzessiv geraucht hätten und der Zigarettergeruch sich in die Tapeten eingefressen habe. Der Mietvertrag enthielt keine wirksame Renovierungsklausel. Zwar stand dort „Bitte möglichst nicht rauchen“, allerdings hat genau diese vage Formulierung aus Sicht des BGH keine juristische Relevanz.

### **Rauchen in der Wohnung grundsätzlich zulässig: keine Schadenersatzansprüche**

Der Deutsche Mieterbund begrüßte das Urteil, weil jetzt klar ist, dass Rauchen in der Wohnung grundsätzlich zulässig ist und keine Schadenersatzansprüche auslöst. Die Eigentümerschutz-Gemeinschaft Haus & Grund verwies auf die Möglichkeit, dem Mieter vertraglich Reparaturpflichten auch für die Folgen des Tabakkonsums aufzuerlegen.

Nach den Worten des Gerichts gehört Rauchen im Normalfall zum vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung - und zwar auch bei starken Rauchern. Damit muss der Mieter die Renovierung auch dann nicht übernehmen, wenn die Wohnung wegen des Qualms vorzeitig instand gesetzt werden muss. Die Grenze ist aus Sicht der Richter aber dann überschritten, wenn sich die Spuren des Nikotins nicht mehr mit den üblichen Schönheitsreparaturen beseitigen lassen - also durch einen neuen Anstrich, durch das Lackieren der Türen, durch Kalken von Wänden und Decken oder durch neue Tapeten. Im konkreten Fall ließ sich der Schaden jedoch mit Farbe und Tapeten beheben.

Der Streit um Raucherschäden in Wohnungen hat vor allem deshalb Bedeutung, weil zahlreiche Renovierungsklauseln in älteren Mietverträgen unwirksam sind. In zahlreichen Urteilen hat der BGH entschieden, dass starre Fristen den Mieter unangemessen benachteiligen, weil er dadurch auch eine kaum abgewohnte Wohnung nach einem bestimmten Zeitraum instand setzen müsste.

### **Wann muss der rauchende Mieter renovieren?**

Rauchen in der eigenen Wohnung gehört zum vertragsgemäßen Gebrauch. Zur Renovierung verpflichtet ist der Mieter danach nur in folgenden Fällen:

- Ist der Mieter laut Vertrag zur Renovierung verpflichtet, dann gilt das auch für die Spuren des Tabakkonsums. Ist die Verschmutzung besonders stark, muss er unter Umständen schon vor den dort genannten Fristen zum Pinsel greifen. Laut BGH sind ohnehin nur flexible Fristen zulässig, die je nach Zustand der Wohnung verkürzt oder verlängert werden können.
- Ist die Renovierung nicht im Mietvertrag geregelt, ist dafür grundsätzlich der Vermieter zuständig - auch dann, wenn der Mieter stark raucht. Nur in Extremfällen, in denen die Nikotinschäden nicht mit Tapete und Farbe beseitigt werden können, muss der Mieter dafür aufkommen.
- Ob ein generelles Rauchverbot für die Wohnung zulässig wäre, ist noch nicht höchstrichterlich entschieden. Der Deutsche Mieterbund hält eine derart gravierende Einschränkung für unzulässig und überdies nicht kontrollierbar. Jedenfalls im normalen Formularmietvertrag dürfte eine solche Klausel unwirksam sein. (Az: VIII ZR 37/07 vom 5. März 2008).

### **Kostenerstattungsanspruch des Mieters bei unwirksamer Endrenovierungsklausel**

Bei einer unwirksamen Endrenovierungsklausel muss der Vermieter unter Umständen eine Renovierung bezahlen, wenn der Mieter im Vertrauen auf die Wirksamkeit der Regelung vor dem Auszug Schönheitsreparaturen ausführt. Die Mieter renovierten in dem Fall die Wohnung. Einige Zeit später kündigten sie das Mietverhältnis und nahmen in der Annahme, dazu verpflichtet zu sein, vor Rückgabe der Wohnung eine Endrenovierung vor. Sie sind der Auffassung, dass ihnen ein Ersatzanspruch für die durchgeführte Endrenovierung zustehe, weil eine wirksame Verpflichtung zur Vornahme der Schönheitsreparaturen nicht bestanden habe.

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass ein Erstattungsanspruch der Kläger wegen ungerechtfertigter Bereicherung des Vermieters in Betracht kommt, weil die Kläger nach ihrem Vorbringen die von ihnen vorgenommenen Schönheitsreparaturen aufgrund einer unwirksamen Endrenovierungsklausel und damit ohne Rechtsgrund erbracht haben (§ 812 Abs. 1, § 818 Abs. 2 BGB). Der Wert der rechtsgrundlos erbrachten Leistung bemisst sich insoweit nach dem Betrag der üblichen oder der angemessenen Vergütung für die ausgeführten Renovierungsarbeiten. BGH- Urteil vom 27. Mai 2009 - VIII ZR 302/07

# MANGELHAFTES SCHÖNHEITSREPARATUREN – ERSATZANSPRUCH DES VERMIETERS

Wie lange kann sich der Vermieter mit einer Klage gegen den Mieter Zeit lassen? Immer wieder gibt es Streit um die vom Mieter vertraglich übernommenen Schönheitsreparaturen, wenn dieser aus der Mietwohnung auszieht. Ist der Vermieter mit dem Resultat unzufrieden, muss er sich beeilen: Ein halbes Jahr nach Rückgabe der Wohnung beziehungsweise dem Auszug des Mieters verjährt sein Ersatzanspruch.

## GRUNDSATZURTEIL

### Ersatzanspruch des Vermieters

Das Kammergericht Berlin hatte sich mit folgendem Fall zu befassen: Nach dem Auszug hatte der Vermieter den Mieter aufgefordert, innerhalb einer Frist noch bestimmte Arbeiten nachzuholen. Da dies nicht geschah, sorgte er, wie angedroht, selbst für die restlichen Schönheitsreparaturen. Die Kosten dafür klagte er erst mehr als sechs Monate nach dem Auszug des Mieters ein. Das Kammergericht entschied, dass sein Anspruch trotzdem noch nicht verjährt sei und der Mieter die Kosten ersetzen müsse (KG Berlin, 8 RE-Miet 3802/96).

Begründung: Zunächst sei der Vermieter nur berechtigt gewesen, vom Mieter die Ausführung der Arbeiten zu verlangen. Er habe erst zur Selbsthilfe greifen dürfen, nachdem die dafür gesetzte Frist ergebnislos verstrichen sei. Erst mit Ablauf dieser Frist sei der Ersatzanspruch entstanden, der sich auf die Kosten der von ihm selbst veranlassten Reparaturen beziehe. Daher sei dieser Zeitpunkt auch für den Beginn der sechsmonatigen Verjährungsfrist maßgebend und nicht das Datum des Auszugs des Mieters – die Klage des Vermieters sei also noch rechtzeitig erhoben worden.

### § 548 BGB Verjährung der Ersatzansprüche und des Wegnahmerechts

*(1) Die Ersatzansprüche des Vermieters wegen Veränderungen oder Verschlechterungen der Mietsache verjähren in sechs Monaten. Die Verjährung beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem er die Mietsache zurückerhält. Mit der Verjährung des Anspruchs des Vermieters auf Rückgabe der Mietsache verjähren auch seine Ersatzansprüche.*

*(2) Ansprüche des Mieters auf Ersatz von Aufwendungen oder auf Gestattung der Wegnahme einer Einrichtung verjähren in sechs Monaten nach der Beendigung des Mietverhältnisses.*

*(3) Beantragt eine Vertragspartei das selbstständige Beweisverfahren nach der Zivilprozessordnung, so wird die Verjährung unterbrochen. Im Übrigen gelten die Vorschriften des § 477 Abs. 2 Satz 2 und 3 und Abs. 3 entsprechend.*

### Entfernung von Sachen, Einrichtungen und Umbauten

Zur Rückgabe der Mietwohnung gehört, dass das Mietobjekt sich in vertragsgemäßem Zustand befinden muss. Die Rückgabepflicht des Mieters schließt die Pflicht ein, dass er seine Sachen aus dem Mietobjekt räumt, soweit nicht dem Vermieter ein Zurückbehaltungsrecht aufgrund des Vermieterpfandrechts oder einer besonderen Vereinbarung zusteht.

Hat der Mieter Gegenstände zurückgelassen, so ist der Vermieter nicht berechtigt, die Räume leerzuräumen, wenn der Mieter noch einen sogenannten Besitzwillen an den Sachen hat. Fehlt ein solcher Besitzwille, so darf der Vermieter die zurückgelassenen Sachen aus den Mieträumen entfernen; ihn trifft aber eine Obhuts- und Verwahrungspflicht, sodass er sie nicht auf den Sperrmüll geben darf. Zur Rückgabepflicht gehört auch, dass der Mieter die Räume von grobem Schmutz befreit und „besenrein“ zurückgibt. Hat er in der Wohnung noch Renovierungsarbeiten ausgeführt, so muss er den anfallenden Malerschmutz beseitigen. Der Mieter eines möblierten Appartements braucht nicht die Kosten für die Reinigung von Gardinen und Stores zu tragen (AG Köln, WM 1969, 203). Der Vermieter kann zudem ohne Vereinbarungen nicht verlangen, dass die Mietsache sich noch in genau demselben Zustand befindet wie zum Zeitpunkt der Vermietung. Er hat auch immer die durch einen vertragsgemäßen Gebrauch entstandenen Abnutzungen hinzunehmen.

Der Mieter muss die von ihm vorgenommenen baulichen Veränderungen des Mietobjekts, also Einbauten und Einrichtungen, die mit dem Mietobjekt verbunden sind, oder Installationen auf seine eigenen Kosten rückgängig machen beziehungsweise beseitigen (BGH, NJW 1981, 2564; NJW 1986, 309; OLG Hamm, Betrieb 1976, 2350); es sei denn, die Vertragsparteien haben etwas anderes vereinbart (zum Beispiel Übernahme durch den Vermieter beziehungsweise Nachmieter). Das gilt zum Beispiel für Holzverkleidungen, abgehängte Decken oder Fußbodenbeläge. Die Entfernpflicht besteht nach der Rechtsprechung grundsätzlich auch dann, wenn der Vermieter dem Einbau zugestimmt und nicht auf eine eventuelle Entfernung verzichtet hat (OLG Düsseldorf, ZMR 90, 218); außerdem, wenn die Sache bereits vom Vermieter eingebaut worden ist und der Mieter sie übernommen hat (OLG Hamburg, ZMR 90, 341).

Die Entfernungs- und Beseitigungspflicht des Mieters bezieht sich grundsätzlich nur auf die von ihm durchgeführten Maßnahmen. Sind sie vom Vermieter vorgenommen worden und hat der Vermieter dem Mieter das Objekt in dem veränderten Zustand überlassen, so trifft diesen keine Beseitigungspflicht (OLG München, DWW 1987, 124). Etwas anderes gilt, wenn der Mieter die Einbauten oder Einrichtungen vom Vermieter übernommen hat. Er muss sie sich dann als eigene anrechnen lassen (LG Berlin, MDR 1987, 234 für Einbauten; AG Lübeck, HmbGE 1976, 505 für Teppichboden).

Haben die Vertragsparteien die Rücknahme beziehungsweise Entfernung baulicher Anlagen des Mieters bei Vertragsschluss vereinbart und ist dies nicht mit unerheblichen Kosten verbunden, so stellt die Verpflichtung des Mieters eine Hauptleistungspflicht dar (BGH, NJW 77, 36), bei deren Verletzung er sich schadenersatzpflichtig machen kann.

Baulichkeiten und Einrichtungen brauchen in folgenden Fällen nicht entfernt zu werden: Maßnahmen, die dazu dienen, Mängel zu beseitigen (§ 536 BGB), oder Verwendungen nach § 547 BGB darstellen, die der Vermieter gegen sich gelten lassen muss, dürfen nicht entfernt werden. Ebenso wenig besteht eine Entfernungsspflicht für Maßnahmen, die der Mieter im Einverständnis mit dem Vermieter vorgenommen hat, um das Mietobjekt zum vereinbarten Nutzungs- oder Gebrauchszweck erst herzurichten. Er braucht weder die Einrichtung selbst noch die hierdurch hervorgerufenen Einwirkungen auf das Mietobjekt zu beseitigen (LG Bochum, NJW 1967, 2015 für Bassin im Fischgeschäft; LG Mannheim, WM 1969, 112 für Ofen; LG Mannheim, ZMR 1969, 282 für Friseursalon). Das gilt insbesondere, wenn der Mieter sich zur Durchführung dieser Maßnahmen gegenüber dem Vermieter verpflichtet hatte (LG Hamburg, 16 S 72/ 81 – Urteil vom 8.09.1981 für einen vom Mieter verklebten Teppichboden, den dieser in Erfüllung einer vertraglich übernommenen Pflicht, den Fußboden instand zu setzen, eingebracht hatte und womit der Vermieter einverstanden war, selbst wenn der Teppichboden nach langer Mietzeit verschlissen sein sollte).

Andere Maßnahmen, die der Mieter mit Erlaubnis des Vermieters durchgeführt hatte und die allein seinem Zweck dienten – zum Beispiel Einbau von Raumteilern, Einbauschränken, eines Duschbades, Durchbrechen einer Tür oder eines Fensters –, brauchen nicht beseitigt zu werden, wenn der Vermieter auf die Entfernung ausdrücklich oder schlüssig verzichtet (LG Mannheim, WM 1975, 50 für Holzmasertapete; AG Mannheim, ZMR 1977, 209 für Türdurchbruch). Eine Verpflichtung zur Beseitigung und Entfernung der Maßnahme besteht auch dann nicht, wenn der Vermieter sich ausdrücklich oder schlüssig bereit erklärt hat, die Einbauten oder Einrichtungen zu übernehmen. Ein solcher Übernahmewille lässt sich daraus ableiten, dass der Vermieter die Räume weitervermietet, ohne zuvor vom Mieter die Beseitigung verlangt zu haben; zumindest kann er in einem solchen Fall später nicht mehr die Beseitigung fordern. Der Vermieter kann schließlich die Beseitigung oder Entfernung der Maßnahme nicht verlangen, wenn dies rechtsmissbräuchlich ist. Ein Rechtsmissbrauch kann darin liegen, dass er sein Verlangen auf die fehlende Erlaubnis stützt, sofern der Mieter einen Anspruch auf deren Erteilung hat (BGH, MDR 1974, 1014). Dies kann aber nur dann gelten, wenn die Erlaubnis ohne Entfernungsreserve hätte erteilt werden müssen.

Hat der Mieter anlässlich der Verlegung von Teppichböden die Zimmertüren gekürzt, so kann der Vermieter bei Beendigung des Mietverhältnisses nur das Verlängern der Türblätter verlangen, sofern auf diese Weise der frühere Zustand im Wesentlichen wiederhergestellt werden kann (LG Mannheim, WM 1977, 96; AG Köln, WM 1987, 152).

Bei funktionsunfähigen Geräten, wie Warmwasserbereiter, Klingel, Heizungs- und sonstigen technischen Anlagen, ist zu unterscheiden zwischen reinen Verschleißschäden und solchen einer fehlerhaften Bedienung. Hier entscheidet im Zweifel der Sachverständige. Soweit die Pflicht zur „Wartung“ solcher Anlagen vertraglich dem Mieter obliegt, haftet dieser wegen mangelnder Wartung nur, wenn die Funktionsunfähigkeit eine Folge davon war. Dafür spricht allerdings eine tatsächliche Vermutung. Was im Einzelnen zur Wartung erforderlich ist, entscheiden die Betriebsanleitungen.

## **GRUNDSATZURTEIL**

### **Bis zu 32 Dübellöcher im Badezimmer erlaubt**

Das Anbringen von bis zu 32 Dübellöchern im Badezimmer ist keine Vertragspflichtverletzung und führt nicht zu einer Schadenersatzpflicht des Mieters. Die Beseitigung solcher Dübellöcher gehört auch nicht zu den üblicherweise vom Mieter zu tragenden Schönheitsreparaturen.

Der Mieter hatte unstreitig im Badezimmer 32 Dübellöcher gebohrt. Nach seinem Auszug hatte er diese Dübellöcher trotz Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung durch den Vermieter nicht beseitigt. Aufgrund einer Vereinbarung im Mietvertrag war er zur Durchführung der regelmäßigen Schönheitsreparaturen verpflichtet. Der Vermieter verlangte vom Mieter Schadenersatz. Das Landgericht Hamburg hat die Klage des Vermieters abgewiesen.

Das Landgericht hat sowohl einen Anspruch des Vermieters wegen nicht durchgeführter Schönheitsreparaturen als auch wegen positiver Forderungsverletzung, hier die Beschädigung der Mietsache, abgelehnt. Das Landgericht stellte fest, dass das Bohren von Dübellöchern grundsätzlich einen vertragsgemäßen Gebrauch der Mietsache darstellt und aus diesem Grunde Ansprüche wegen positiver Forderungsverletzung nicht bestehen. Anhaltspunkte dafür, dass aufgrund der übermäßig hohen Anzahl von Bohrlöchern ein vertragswidriger Gebrauch vorliegen könnte, waren für das Landgericht nicht zu erkennen. Auch wenn die Zahl von insgesamt 32 Dübellöchern als recht hoch anzusehen sei, müsse die Abgrenzung, ab wann ein vertragswidriger Gebrauch vorliege, für das jeweilige Mietverhältnis im Einzelfall entschieden werden.

Im vorliegenden Fall enthielt das vom Vermieter zur Verfügung gestellte Badezimmer außer den reinen Sanitärgegenständen (Toilette, Bidet, Waschbecken und Badewanne) keine sonstigen der zur vertragsgemäßen Nutzung erforderlichen Ausstattungsgegenstände. Aus diesem Grunde musste der Mieter die erforderlichen Dübellöcher für Spiegel, Spiegelkonsole, Spiegellampen, Handtücher, Zahnputzgläser, Seifenschale, Klopapierrolle, Klobürste und Duschstange sowie einen Haltegriff für die Badewanne nachträglich anbringen. Da es sich hierbei sämtlich um Gegenstände handelt, die üblicherweise zur Ausstattung eines Badezimmers gehören und dessen bestimmungsgemäße Nutzung erst ermöglichen, kann das Bohren der hierfür erforderlichen Dübellöcher nicht zu einem vertragswidrigen Eingriff in die Substanz Mietsache führen.

Das Beseitigen der (im Badezimmer) gebohrten Dübellöcher zählt auch nicht zu den vom Mieter übernommenen Schönheitsreparaturen. Aus diesem Grunde war der Mieter auch nach Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung durch den Vermieter nicht verpflichtet, dem Vermieter die Kosten für die Beseitigung zu erstatten. Eine entsprechende individualvertragliche Vereinbarung, nach der der Mieter verpflichtet sein soll, etwaige Bohrlöcher zu beseitigen, existierte nicht (LG Hamburg, Urteil vom 17.5.2001 – 307 S 50/01).

# MODERNISIERUNGSMABNAHMEN

Sie als Vermieter sollten im Normalfall ein Interesse daran haben, Ihr vermietetes Eigentum nicht nur im Wert zu erhalten, sondern diesen Wert auch noch zu steigern. Um dies zu erreichen, nehmen Sie Maßnahmen an den Wohnungen vor, die als Modernisierungsmaßnahmen bezeichnet werden. Nun führt aber die Modernisierungsmaßnahme dazu, dass der Gegenstand des Mietvertrages (die Wohnung) verändert wird. Es stellt sich also die Frage, ob solche Veränderungen zulässig sind – und vor allem, wer die Kosten hierfür tragen muss. Außerdem bedeutet eine Modernisierung gleichzeitig eine Wertsteigerung des Mietobjektes, die eine Mieterhöhung nach sich ziehen kann.

Nicht jede Baumaßnahme in Wohnungen und Mietobjekten ist eine Modernisierung im Sinne des Gesetzes. Als Modernisierung bezeichnet man nur bauliche Veränderungen, mit denen die Wohnung oder das Mietshaus verbessert werden. Um solche Modernisierungen durchzuführen und ihre Kosten auf die Mieter umzulegen, gibt es genaue Festlegungen durch das Gesetz oder die Rechtsprechung.

## MODERNISIERUNG – WAS IST DAS?

Als Modernisierung bezeichnet das Gesetz die Steigerung des Wohnwertes. Ein völliger Umbau des Mietobjektes ist dabei nie eine Modernisierung. Und keinesfalls (!) zählen Reparaturen oder Instandhaltungen dazu. Also kann der Mieter daran später auch nicht finanziell beteiligt werden.

**Als Wohnwertsteigerung bezeichnet das Gesetz vor allem Verbesserungen in folgenden Bereichen:**

- Zuschnitt der Wohnung,
- Belichtung und Belüftung,
- Schallschutz,
- Energie- und Wasserversorgung,
- Sanitäre Einrichtungen und die Entwässerung,
- Kochgelegenheiten,
- Heizung,
- Veränderungen für Rollstuhlfahrer.

**Beispiele für Modernisierung sind:**

- Anschluss ans Kabelfernsehen,
- Einbau eines Warmwasserboilers,
- Einlochmischbatterien an Waschbecken,
- Wasserabsperrventil,
- Einbau einer Zentralheizung,
- Installation einer Türöffnungs- und Schließanlage,
- Treppenhausisolierung,
- Außenwandwärmesolierung,
- Befestigung des Hofes,
- Anbau eines Balkons.

**Keine Modernisierung dagegen sind zum Beispiel folgende Maßnahmen:**

- Austausch von Ölöfen gegen Nachtspeicherheizung,
- Umstellung der Heizung von Koks auf Fernwärme,
- Ersatz von Kastendoppelfenstern durch Kunststoffrahmenfenster,
- Ersatz einer funktionsfähigen Haustür durch Metalltür,
- Umstellung von Gasetagen- auf Ölzentralheizung,
- Einbau von Holzfenstern statt Kunststoffenstern,
- Einbau eines Liftes, wenn er für den Mieter nur in den Keller führt,
- Wechsel von Nachtstromspeicher auf Fernwärme,
- Ersatz von unansehnlichen Toilettenbecken,
- Austausch von Bleirohren für Trinkwasser durch verzinkte Rohre,
- Neuverputzung der ungepflegten Kellerwände,

- Vorbereitungsmaßnahmen für die Umwandlung in Wohneigentum,
- generell der Austausch von Ausstattungsstücken der Wohnung, die zwar alt, aber noch gebrauchsfähig sind.

### **Ankündigung erforderlich!**

Modernisierungsmaßnahmen an Mietwohnungen oder Mietshäusern und ihre Auswirkungen müssen nach dem neuen Mietrecht vom Vermieter drei Monate vor Beginn schriftlich angekündigt werden.

Der Vermieter muss darin genau erklären,

- welche Arbeiten er durchführen will,
- wann er mit den Arbeiten beginnen will,
- wie lange die Arbeiten dauern werden,
- wie sich eine spätere Mieterhöhung genau zusammensetzt,
- ob die Modernisierungsarbeiten öffentlich gefördert werden und
- ob der Mieter während der Bauarbeiten in der Wohnung verbleiben kann.

Auch eine ausführliche mündliche Information macht die schriftliche Form nicht überflüssig! Die Informationen der Mitteilung müssen so präzise wie möglich sein. Dies gilt auch für die Dauer der Maßnahme und für die Höhe der zu erwartenden Mieterhöhung. Die Mieterhöhung darf zum Beispiel nicht mit einem Betrag pro Quadratmeter angegeben werden, wenn die Wohnfläche nicht im Mietvertrag ausgewiesen ist. Die Informationen sollen auch so formuliert sein, dass der Mieter feststellen kann, inwieweit seine Wohnungseinrichtung während der Maßnahmen in Mitleidenschaft gezogen werden könnte, damit er diese entsprechend schützen kann.

**Wichtig:** Der Vermieter muss auch dann den Mieter informieren, wenn die Maßnahmen die Wohnung nicht direkt betreffen, aber eine Wertsteigerung darstellen, die zu einer Mieterhöhung führt.

### **WISO rät:**

---

Diese schriftliche Ankündigung ist nur dann entbehrlich, wenn die Modernisierung lediglich mit geringen Einwirkungen auf die Wohnung verbunden ist und nur zu einer unerheblichen Mieterhöhung (maximal fünf Prozent) der monatlichen Kaltmiete führt.

---

### **Ablehnung durch den Mieter**

Die Mieterhöhung muss in einem vernünftigen Verhältnis zur Ersparnis stehen: Ist die Mieterhöhung durch eine Heizungsmodernisierung um 400 Prozent höher als die Ersparnis, ist sie nicht zulässig, so die Gerichte. Maximal gestehen die Gerichte bei einer Energiesparmaßnahme das Doppelte der monatlichen Ersparnis als Mieterhöhung zu.

Es besteht bei den Modernisierungsbauarbeiten das Recht auf Mietminderung, wenn die Wohnungsnutzung während der Bauarbeiten durch Lärm, Staub, Kälte usw. erheblich beeinträchtigt wird. Mieter haben jedoch eine Chance, die Modernisierung zu verhindern oder zu beeinflussen.

### **Die wichtigsten Ablehnungsgründe**

Die Modernisierung muss nicht geduldet werden,

- wenn keine wirksame Ankündigung vorliegt,
- wenn die Maßnahmen kurz vor dem Auszug des Mieters oder im Winter durchgeführt werden sollen (Auswechseln von Fenstern, Einbau einer Heizung),
- wenn ein zeitweiliger Umzug in eine andere Wohnung unzumutbar ist,
- wenn die Modernisierung unzumutbar ist, weil der Mieter krank, alt oder schwanger ist,
- wenn dem Mieter die baulichen Folgen der Modernisierung nicht zuzumuten sind (zum Beispiel Grundrissveränderungen, die die Nutzung der Räume verhindern),
- wenn der Mieter die Wohnung vor einiger Zeit und mit Zustimmung des Vermieters selbst modernisiert hat,
- wenn die Modernisierung für den Mieter eine Härte bedeuten würde, beispielsweise WC und Bad über längere Zeit nicht benutzbar wären, oder
- wenn die zu erwartende Miethöhe, gemessen an dem Einkommen des Mieters, zu hoch würde. Die Gerichte halten eine Neumiete bei niedrigem Einkommen im Allgemeinen für zu hoch, wenn diese 25 bis 30 Prozent des Einkommens übersteigt.

### **Unzumutbare Härte**

Seit 1993 gilt eine Verpflichtung des Mieters, alle Modernisierungsmaßnahmen zu dulden, die der Verbesserung der gemieteten Wohnung oder des Hauses dienen. Auch die Einrichtung von Maßnahmen, mit denen Heizenergie oder Wasser eingespart werden, muss er akzeptieren. Zusätzlich muss er es dulden, wenn der Vermieter neuen Wohnraum schaffen will. Eingeschränkt wird diese Verpflichtung zur Hinnahme solcher Maßnahmen durch eine Härteklausele. Der Mieter kann sich



gegen die Maßnahmen aussprechen, wenn die Modernisierung für ihn oder seine Familie eine Härte darstellt, die in keinem Verhältnis zu den Interessen des Vermieters steht.

Von einer unzumutbaren Härte spricht man, wenn eine Wohnung zum Beispiel im Grundsatz verändert wird. Dies wäre etwa der Fall, wenn aus einer Dreizimmerwohnung ohne Bad eine Zweizimmerwohnung mit Bad gemacht wird. Diese Veränderung stellt eine grundlegende Veränderung gegenüber der im Mietvertrag beschriebenen Wohnung dar. Umgekehrt kann es auch eine Härte sein, wenn eine Zweizimmerwohnung durch neue Raumteilung zu einer Dreizimmerwohnung gemacht wird, die entstandenen Räume aber für eine vernünftige Nutzung nicht mehr geeignet sind.

Bei der Bewertung, ob es sich um eine Härte handelt oder nicht, gilt der Grundsatz, dass die Gesundheit des Mieters Vorrang vor den allgemeinen Interessen zur Modernisierung des Vermieters hat. Dies kann zum Beispiel der Fall sein, wenn die Wohnung durch Umbaumaßnahmen über einen längeren Zeitraum nicht bewohnbar ist. In besonders schwerwiegenden Ausnahmefällen kann der Vermieter allerdings verlangen, dass der Mieter für die Dauer der Maßnahme in ein Hotel zieht, wobei hierdurch dem Mieter keine höheren Kosten als die Miete entstehen dürfen.

Eine Härte kann auch dann gegeben sein, wenn der Mieter in Übereinstimmung mit dem Vermieter bereits Maßnahmen vorgenommen hat, die nun durch Modernisierungen des Vermieters wieder aufgehoben werden. Wurde zum Beispiel eine Etagenheizung auf Kosten des Mieters eingebaut und der Vermieter will nun eine Zentralheizung einbauen, so muss dies vom Mieter nicht unbedingt geduldet werden. Schließlich kann auch die zu erwartende Mieterhöhung eine Härte darstellen.

Durch verschiedene Urteile wurde etwa festgestellt, dass eine Modernisierung dann unzumutbar ist, wenn zum Beispiel

- die Miete sich dadurch mehr als verdoppelt,
- die Miete nach der Modernisierung mehr als die Hälfte einer Rente beträgt oder
- die Mieterhöhung die durch die Maßnahme erzielte Energieersparnis um ein Vielfaches übersteigt.

**Achtung:** Werden Maßnahmen durchgeführt, die bei einem Haus eines entsprechenden Alters üblich sind, greifen die oben genannten Härtegründe im Normalfall nicht.

Grundsätzlich gehen die Kosten von Modernisierungsmaßnahmen zulasten des Vermieters. Dies beinhaltet auch den Mehraufwand, den der Mieter durch die Maßnahme hat – zum Beispiel Reinigungskosten. Auch wenn der Wert der Mietwohnung während der Modernisierungsmaßnahmen gemindert oder gar ganz aufgehoben wird, kann der Mieter Rechte geltend machen und eine entsprechende Mietminderung verlangen. Beseitigt der Mieter Schäden, die während der Modernisierung entstehen, durch Eigenleistung oder nimmt er zum Beispiel notwendige Reinigungsmaßnahmen vor, so kann er hierfür eine Vergütung durch den Vermieter verlangen. Dabei empfiehlt es sich, schon im Vorfeld entsprechende Absprachen zwischen Mieter und Vermieter zu treffen.

## GRUNDSATZURTEIL

### Mieterhöhung auch nach verspäteter Ankündigung einer Modernisierung

Ein Vermieter ist gemäß § 554 BGB verpflichtet, Modernisierungsmaßnahmen mit einer Frist von drei Monaten anzukündigen. Eine verspätete Ankündigung steht einer Mieterhöhung wegen Modernisierung auch dann nicht entgegen, wenn der Mieter der Modernisierungsmaßnahme widersprochen hat.

Der Vermieter hatte mit Schreiben vom 18. August 2004 den Einbau eines Aufzugs in ein fünfgeschossiges Wohngebäude angekündigt. Die Mieter widersprachen dieser Maßnahme. Sie teilten in ihrem Schreiben mit, dass sie die Modernisierungsmaßnahme nur unter der Voraussetzung dulden würden, dass diese zu keiner Mieterhöhung führe. Der Vermieter begann bereits nach einem Monat mit der Durchführung der Arbeiten zum Einbau des Aufzugs. Im Juli 2005 erhöhte er die Miete um monatlich 107,06 Euro. Die Mieter zahlten den Erhöhungsbetrag nicht, der Vermieter klagte auf Zahlung des Mieterhöhungsbetrags.

Das Amtsgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Mit der Berufung der Mieter hob das Landgericht Berlin das Urteil des Amtsgerichts auf und wies die Klage ab. Auf die Revision des Vermieters hob der BGH das Urteil des Landgerichts Berlin auf und wies die Berufung der Mieter zurück. Vermieter und Mieter stritten sich inhaltlich lediglich um die Frage, ob die Nicht-Einhaltung der Ankündigungsfrist von drei Monaten den Ausschluss des Rechts zur Erhöhung der Miete wegen der durchgeführten Modernisierungsarbeiten zur Folge habe. Das Berufungsgericht hatte unter Hinweis auf die bisherige Rechtsprechung des Kammergerichts die Ansicht vertreten, dass eine formell fehlerhafte Ankündigung der Modernisierungsmaßnahmen das Recht des Vermieters zur Erhöhung der Miete ausschließe, solange nicht die Mieter die Maßnahmen (ausdrücklich oder stillschweigend) geduldet hätten. Durch den Widerspruch der Mieter fehle es an den Voraussetzungen für eine Mieterhöhung nach § 559 BGB.

Der BGH hielt diese Rechtsansicht für fehlerhaft. Er gelangte unter Hinweis auf die bestehenden Rechtsansichten und die bislang geltende Rechtsprechung des Kammergerichts zu dem Ergebnis, dass eine fehlerhafte oder nicht eingehaltene Ankündigungsfrist die Erhöhung der Miete im Anschluss an die Durchführung der Modernisierungsmaßnahmen nicht automatisch ausschließe.

Begründet wurde diese Ansicht mit dem Hinweis auf § 559 b Absatz 2 Satz 2 BGB. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift verlängert sich die Frist zur Zahlung der Mieterhöhung im Anschluss an die Durchführung von Modernisierungsmaßnahmen von drei Monaten auf sechs Monate, wenn der Vermieter es unterlassen hat, im Ankündigungsschreiben die voraussichtlich erhöhte Miete mitzuteilen oder die tatsächliche die angekündigte Mieterhöhung um 10% überschreitet. Nach Ansicht des BGH folge daraus im Umkehrschluss, dass andere als die dort genannten Mängel einer Modernisierungsmittelteilung für die anschließende Mieterhöhung ohne Bedeutung sein sollen. Nach Auffassung des BGH könne es nicht sein, dass eine verspätete Mitteilung des Vermieters gegenüber einer gänzlich unterlassenen Mitteilung nachteiligere Folgen auslöse. Auch der Gesetzeszweck spreche dafür, dass die Nichteinhaltung der Ankündigungsfrist einer modernisierungsbedingten Mieterhöhung gemäß § 559 BGB nicht entgegenstehen solle. Durch die Einhaltung dieser Frist solle dem Mieter ein gewisser Zeitraum zugebilligt werden, um sich auf die beabsichtigten (Bau-) Maßnahmen einzustellen und gegebenenfalls von dem ihm in diesem Zusammenhang zustehenden Sonderkündigungsrecht gemäß § 554 Absatz 3 Satz 2 BGB Gebrauch machen zu können. Insbesondere sei die Frist dieses Sonderkündigungsrechts mit der Ankündigungsfrist in der Weise abgestimmt, dass das Mietverhältnis für den Fall der Kündigung noch vor Beginn der Baumaßnahmen ende.

Die Mitteilungspflicht dient nach Ansicht des BGH dem Schutz des Mieters bei der Durchführung von Modernisierungsmaßnahmen (in zeitlicher Hinsicht), nicht jedoch der Einschränkung der Befugnis des Vermieters, die Kosten einer tatsächlich durchgeführten Modernisierungsmaßnahme im Rahmen des § 559 BGB auf den Mieter umzulegen. Die Vorschriften zur Durchführung von Modernisierungsmaßnahmen sollen dem Vermieter im Interesse der allgemeinen Verbesserung der Wohnverhältnisse einen finanziellen Anreiz zur Modernisierung geben. Mit diesem Gesetzeszweck sei es nicht vereinbar, dem Vermieter die Möglichkeit einer Mieterhöhung für eine tatsächlich durchgeführte Modernisierung allein wegen des Verstoßes gegen eine Verfahrensvorschrift auf Dauer zu versagen. Das Urteil des Landgerichts Berlin wurde daher aufgehoben und die Berufung der Mieter zurückgewiesen (BGH, Urteil vom 19.09.2007 - VIII ZR 6/07).

## *GRUNDSATZURTEILE*

### **Bei nicht modernisierter Altbauwohnung ist Mindeststandard erforderlich**

Der Mieter einer nicht modernisierten Altbauwohnung kann mangels abweichender vertraglicher Vereinbarung jedenfalls einen Mindeststandard erwarten, der ein zeitgemäßes Wohnen ermöglicht und den Einsatz der für die Haushaltsführung allgemein üblichen elektrischen Geräte erlaubt.

Das Urteil: Der Vermieter wird verurteilt, in der Wohnung Z.-straße, Vorderhaus, 2. Obergeschoss links, in B. eine Steckdose im Badezimmer nach DIN-VDE mit Fehlerstromschutzschalter zu installieren sowie die Stromversorgung der Wohnung so zu verändern, dass neben dem Betrieb eines Großverbrauchers wie Wasch- oder Geschirrspülmaschine ein gleichzeitiger weiterer Stromverbrauch möglich ist.

Die Geschichte: Die Kläger mieteten von der Rechtsvorgängerin der Beklagten mit Mietvertrag vom 5.6.1998 eine in einem Altbau gelegene Dreizimmerwohnung in B. In dem Übergabeprotokoll vom 2.7.1998 heißt es unter anderem: „Die Räume werden wie gesehen übergeben.“ Die monatliche Kaltmiete der 109,01 qm großen Wohnung betrug anfangs 872,08 DM (ca. 436 Euro) zuzüglich Nebenkosten. Sie erhöht sich jährlich gemäß einer getroffenen Staffelmietvereinbarung.

Mit ihrer Klage haben die Kläger von der Beklagten die Beseitigung verschiedener von ihnen behaupteter Unzulänglichkeiten der Wohnung sowie Instandsetzung verlangt und unter Berufung auf mehrere Sachverständigengutachten, die in einem von ihnen angestrebten selbstständigen Beweisverfahren eingeholt wurden, unter anderem begehrt, die gesamte elektrische Anlage entsprechend den einschlägigen DIN-Normen instand zu setzen. Die Parteien streiten darüber, ob sich diesbezüglich aus den genannten Gutachten die Mangelhaftigkeit der Mietsache ergibt.

Die Kläger haben jedoch gemäß § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB Anspruch auf bestimmte Einzelmaßnahmen, nämlich eine Veränderung der Stromversorgung der Wohnung in der Weise, dass neben dem Betrieb eines Großverbrauchers wie Waschmaschine oder Geschirrspülmaschine ein gleichzeitiger anderweitiger Stromverbrauch in der Wohnung möglich ist, sowie die fachgerechte Installation einer Steckdose im Badezimmer. Der auf Instandsetzung der gesamten elektrischen Anlage gerichtete Antrag der Kläger umfasst entgegen der Auffassung der Revisionsränderung als Minus auch die genannten Teilmaßnahmen (§ 308 ZPO).

Das eingeholte Gutachten des Sachverständigen W. wurde vorgelegt, nach dem ein Stromkreis fehlt, der den Anschluss eines Großgerätes wie einer Wasch- oder Spülmaschine bei gleichzeitigem weiteren Stromverbrauch in der Wohnung zulässt, und im Badezimmer bauseitig keine Steckdose vorhanden ist. Der zum vertragsgemäßen Gebrauch geeignete Zustand der Wohnung, der mangels konkreter vertraglicher Vereinbarungen nach der Verkehrsanschauung zu bestimmen ist, muss auch bei der Anmietung einer unrenovierten Wohnung in einem Altbau einem Mindeststandard genügen, der ein zeitgemäßes Wohnen ermöglicht und alle mit der Haushaltsführung üblicherweise verbundenen Tätigkeiten unter Einsatz technischer Hilfsmittel erlaubt. Zwar kann auch ein unter dem Mindeststandard liegender Zustand der Wohnung dann vertragsgemäß sein, wenn er eindeutig vereinbart ist und der Mieter sich mit ihm einverstanden erklärt hat. Eine solche Vereinbarung ist hier jedoch nicht getroffen worden.

Auch wenn der Vermieter entsprechend den obigen Ausführungen zu einer allgemeinen Modernisierung der Wohnung auf den jeweils neuesten technischen Standard nicht verpflichtet ist, kann deshalb der Mieter, wie die Revision zu Recht ausführt, angesichts des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts grundsätzlich erwarten, dass der vertragsgemäße Gebrauch einer Wohnung jedenfalls eine solche Lebensweise zulässt, die seit Jahrzehnten üblich ist und dem allgemeinen Lebensstandard entspricht. Hierzu gehört die Bereitstellung einer Stromversorgung, die einen Betrieb der gewöhnlichen Haushaltsgeräte ermöglicht. Eine derartige Ausstattung einer Wohnung wird unabhängig vom Baualter des Gebäudes oder einer Modernisierung der Wohnung allgemein erwartet. Nach der Verkehrsanschauung umfasst mangels abweichender Vereinbarung der vertragsgemäße Gebrauch einer Wohnung, dass zumindest ein größeres Haushaltsgerät wie Waschmaschine oder Geschirrspülmaschine und gleichzeitig weitere haushaltsübliche Elektrogeräte, wie etwa ein Staubsauger, in der Wohnung benutzt werden können. Zu einer zeitgemäßen Wohnnutzung gehört außerdem, dass das Badezimmer über eine Stromversorgung verfügt, die nicht nur eine Beleuchtung, sondern auch den Betrieb von kleineren elektrischen Geräten über eine Steckdose ermöglicht.

Diesen Mindeststandard erreicht die Wohnung der Kläger unstreitig nicht. Nach den tatsächlichen Feststellungen des Sachverständigen fehlen sowohl eine Steckdose im Bad als auch ein Steckdosenstromkreis, der den Anschluss eines Großverbrauchers wie Wasch- oder Geschirrspülmaschine zulässt, ohne die übrige Wohnung zu belasten. Der Anspruch der Kläger auf Herstellung dieser Einrichtungen ist nicht dadurch ausgeschlossen, dass nach dem Übergabeprotokoll vom 2. Juli 1998 die Räume wie gesehen übergeben wurden. Dass damit ein unter dem Mindeststandard liegender Zustand der Wohnung vertraglich vereinbart worden wäre, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt und kann schon deshalb nicht angenommen werden, weil allein aus dem Vermerk „die Räume werden wie gesehen übergeben“ nicht geschlossen werden kann, dass den Klägern das Fehlen eines geeigneten Stromkreises zum Anschluss einer Wasch- oder Spülmaschine und das Fehlen jeglicher Steckdose im Bad bei Vertragsschluss bekannt war (VIII ZR 192/03).

#### **Mieter müssen Anschluss an Fernwärmenetz zum Energiesparen dulden**

Mieter müssen in der Regel den Anschluss ihrer Wohnung an ein Fernwärmenetz dulden, wenn damit Energie gespart werden kann. Mit dieser Entscheidung gab der Bundesgerichtshof (BGH) einer Vermieterin Recht, die ein Mehrfamilienhaus in Berlin nachträglich an das aus Anlagen der Kraft-Wärme-Kopplung gespeiste Fernwärmenetz anschließen wollte. Die Mieterin in dem mit Gasetagenheizungen ausgestatteten Haus wollte die Bauarbeiten nicht dulden. Jetzt wurde sie vom BGH verurteilt. Der BGH machte deutlich, dass es nicht auf den Endenergieverbrauch beim Mieter ankomme. Vermieter könnten sich auch dann auf die gesetzlichen Duldungspflichten berufen, wenn es zu einer Einsparung von Primärenergie komme - wie etwa bei der Nutzung eines vergleichsweise effizienten Verfahrens wie der Kraft-Wärme-Kopplung.

Zugleich verwies der 8. Zivilsenat darauf, dass Mieter nicht schutzlos seien. Energiesparmaßnahmen seien dann nicht zu dulden, wenn sie eine besondere Härte bedeuteten. Die Belange des Mieters werden in diesem Rahmen aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung gewahrt; damit wird insbesondere das finanzielle Interesse des Mieters, vor einer unzumutbaren Erhöhung der Miete oder der Betriebskosten bewahrt zu werden, geschützt, teilte der BGH mit (Urteil vom 24. September 2008 - VIII ZR 275/07).

#### **Mieter müssen Einbau energiesparender Heizung hinnehmen**

Mieter müssen grundsätzlich den Einbau energiesparender Heizungstechnik dulden. Das gilt nach einem Urteil des BGH auch, wenn damit keine Verringerung ihres Verbrauchs verbunden ist. Nur falls nach der Modernisierung ein unzumutbarer Zuschlag fällig werde, könne sich der Mieter weigern.

Die Geschichte: Ein 1920 erbautes Mehrfamilienhaus in Berlin sollte an das Fernwärmenetz angeschlossen und die bisherige Gasetagenheizung ausgebaut werden. Der Vermieter forderte die Zustimmung der Mieter. Diese widersprachen jedoch, weil sie einen Modernisierungszuschlag befürchteten. Der Vermieter erklärte daraufhin, auf einen solchen Zuschlag zu verzichten, was die Mieter jedoch nicht umstimmte. Auch wenn kein Zuschlag fällig werde, könne nach dem Einbau der Fernwärmeheizung eine Mieterhöhung nach der ortsüblichen Miete verlangt werden, so ihr Einwand.

Wie bereits das Landgericht Berlin wies auch der BGH diese Argumentation zurück. Nach dem Gesetz müsse der Mieter Modernisierungen zur Energieeinsparung dulden. Da eine Fernwärmeheizung aus Anlagen mit Kraft-Wärme-Kopplung weniger Energie verbräuche, lägen die Voraussetzungen vor. Der Mieter ist nach dem Urteil der Karlsruher Richter aber nicht wehrlos. Er könne widersprechen, wenn der Modernisierungszuschlag für ihn eine unzumutbare Härte bedeute. Das sei im vorliegenden Fall jedoch auszuschließen, da auf den Zuschlag verzichtet wurde. Den Einwand der Mieter, es könne eine Erhöhung entsprechend der ortsüblichen Miete erfolgen, wies der BGH zurück. Eine theoretisch mögliche Anpassung an die Vergleichsmiete sei bei der Härtefallprüfung nicht zu berücksichtigen. Auch wenn ein Vermieter den Modernisierungszuschlag verlange, werde nur dieser geprüft, nicht aber eine etwaige Mieterhöhung auf Grundlage von Vergleichsmieten (BGH AZ: VIII ZR 275/07).

# MIETERHÖHUNG NACH MODERNISIERUNGSMABNAHMEN

Ist die Modernisierung mit allen normalen Umständen wie Lärm, Schmutz und Ähnlichem abgeschlossen, kommt es immer wieder zu Streit über die anstehende Mieterhöhung.

Der Vermieter ist zur Mieterhöhung berechtigt, wenn

- der Gebrauchswert der Wohnung erhöht wird,
- die Wohnverhältnisse sich durch die Modernisierung verbessern oder
- Heizenergie oder Wasser eingespart werden.

Ausnahmen: Wird Ihnen als Vermieter eine Modernisierungsmaßnahme – zum Beispiel durch die Gesetzgebung – auferlegt, so können Sie auch dann die Miete erhöhen, wenn dadurch keiner der drei oben genannten Punkte erfüllt wird. Schreibt der Gesetzgeber zum Beispiel aus Umweltschutzgründen bestimmte Heizungsanlagen vor und der Vermieter muss diese einbauen, kann er anschließend die Miete erhöhen.

Nach Abschluss der Modernisierungsmaßnahmen kann die Jahresmiete um 11 Prozent der entstandenen Kosten angehoben werden. Dabei kann natürlich auch die erbrachte Eigenleistung des Vermieters mit eingerechnet werden. Zu berücksichtigen sind die tatsächlich entstandenen Aufwendungen. Dabei ist zu berechnen, welchen Nutzen die einzelnen Mietparteien davon haben. Wird zum Beispiel ein Fahrstuhl im Haus eingebaut, haben die in den oberen Etagen befindlichen Wohnungen einen höheren Nutzen davon als die im Parterre wohnenden Mieter.

**Achtung:** Der Satz von 11 Prozent kann überschritten werden, wenn durch die Modernisierung eine Anhebung der Miete auf das Niveau der örtlichen Vergleichsmiete zulässig wird. Sie als Vermieter können in einem solchen Fall wählen, welche Erhöhung Sie vornehmen. Ist also die 11-Prozent-Regelung für Sie vorteilhafter, so kann diese Erhöhung vorgenommen werden. Sie können die Miete aber auch auf das Niveau der Vergleichsmiete anheben, wenn diese für Sie günstiger ist.

Grundsätzlich muss die Modernisierung für den Mieter keinen Vorteil bringen. So kann die Mieterhöhung nach einer Modernisierungsmaßnahme zur Energieersparnis durchaus höher ausfallen als die Ersparnis, die der Mieter durch diese Maßnahme bei den Energiekosten erzielt. Die Mitteilung über die Mieterhöhung muss schriftlich erfolgen. In dem Schreiben muss erläutert werden, welche Kosten durch die Modernisierungsmaßnahme entstanden sind und wie die Mieterhöhung begründet wird. Die Erhöhung wird, wie alle anderen Mieterhöhungen auch (siehe Kapitel „Mieterhöhung“), im übernächsten Monat nach Zustellung der Mitteilung und sofern der Mieter zustimmt, wirksam. Kommt das Schreiben zum Beispiel im Juni, so gilt die Erhöhung – nach Zustimmung durch den Mieter – ab dem 1. August.

Unter bestimmten Bedingungen darf der Vermieter die Miete nicht erhöhen. Bei Zeitmietverträgen (beispielsweise einem Zweijahresvertrag) ist eine Mieterhöhung ausgeschlossen, wenn sie nicht ausdrücklich vereinbart ist. Auch Staffel- oder Indexmietverträge schließen eine Mieterhöhung aus. Wenn die Bauarbeiten bei Abschluss des Mietvertrages bereits beendet waren, gibt es ebenfalls nicht mehr Mietzins für den Eigentümer.

**Achtung:** Die erhöhte Miete darf nie um mehr als 50 Prozent über der ortsüblichen Vergleichsmiete liegen. Nach § 5 des Wirtschaftsstrafgesetzes wäre das Wucher. Dies gilt auch bei der Modernisierung.

## WISO rät:

---

Prüfen Sie die von Ihnen aufgeführten Einzelposten! Reparaturkosten oder öffentliche Förderungen sind beispielsweise von den Gesamtkosten abzuziehen.

---

### § 559 BGB Mieterhöhung bei Modernisierung

- (1) Hat der Vermieter bauliche Maßnahmen durchgeführt, die den Gebrauchswert der Mietsache nachhaltig erhöhen, die allgemeinen Wohnverhältnisse auf Dauer verbessern oder nachhaltig Einsparungen von Energie oder Wasser bewirken (Modernisierung), oder hat er andere bauliche Maßnahmen aufgrund von Umständen durchgeführt, die er nicht zu vertreten hat, so kann er die jährliche Miete um 11 vom Hundert der für die Wohnung aufgewendeten Kosten erhöhen.*
- (2) Sind die baulichen Maßnahmen für mehrere Wohnungen durchgeführt worden, so sind die Kosten angemessen auf die einzelnen Wohnungen aufzuteilen.*
- (3) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

### § 559a BGB Anrechnung von Drittmitteln

- (1) Kosten, die vom Mieter oder für diesen von einem Dritten übernommen oder die mit Zuschüssen aus öffentlichen Haushalten gedeckt werden, gehören nicht zu den aufgewendeten Kosten im Sinne des § 559.*
- (2) Werden die Kosten für die baulichen Maßnahmen ganz oder teilweise durch zinsverbilligte oder zinslose Darlehen aus öffentlichen Haushalten gedeckt, so verringert sich der Erhöhungsbetrag nach § 559 um den Jahresbetrag der Zinsermäßigung. Dieser wird errechnet aus dem Unterschied zwischen dem ermäßigten Zinssatz und dem marktüblichen Zinssatz*

für den Ursprungsbetrag des Darlehens. Maßgebend ist der marktübliche Zinssatz für erstrangige Hypotheken zum Zeitpunkt der Beendigung der Maßnahmen. Werden Zuschüsse oder Darlehen zur Deckung von laufenden Aufwendungen gewährt, so verringert sich der Erhöhungsbetrag um den Jahresbetrag des Zuschusses oder Darlehens.

(3) Ein Mieterdarlehen, eine Mietvorauszahlung oder eine von einem Dritten für den Mieter erbrachte Leistung für die baulichen Maßnahmen stehen einem Darlehen aus öffentlichen Haushalten gleich. Mittel der Finanzierungsinstitute des Bundes oder eines Landes gelten als Mittel aus öffentlichen Haushalten.

(4) Kann nicht festgestellt werden, in welcher Höhe Zuschüsse oder Darlehen für die einzelnen Wohnungen gewährt worden sind, so sind sie nach dem Verhältnis der für die einzelnen Wohnungen aufgewendeten Kosten aufzuteilen.

(5) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

### **§ 559b BGB Geltendmachung der Erhöhung, Wirkung der Erhöhungserklärung**

(1) Die Mieterhöhung nach § 559 ist dem Mieter in Textform zu erklären. Die Erklärung ist nur wirksam, wenn in ihr die Erhöhung aufgrund der entstandenen Kosten berechnet und entsprechend den Voraussetzungen der §§ 559 und 559a erläutert wird.

(2) Der Mieter schuldet die erhöhte Miete mit Beginn des dritten Monats nach dem Zugang der Erklärung. Die Frist verlängert sich um sechs Monate, wenn der Vermieter dem Mieter die zu erwartende Erhöhung der Miete nicht nach § 554 Abs. 3 Satz 1 mitgeteilt hat oder wenn die tatsächliche Mieterhöhung mehr als 10 vom Hundert höher ist als die mitgeteilte.

(3) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

### **Außerordentliches Kündigungsrecht**

Erhöht der Vermieter die Miete um 11 Prozent der Modernisierungsaufwendungen, so kann der Mieter bis zum dritten Tag nach Inkrafttreten der Mieterhöhung zum Ablauf des übernächsten Monats kündigen.

#### **Beispiel:**

- Mieterhöhung beginnt zum 1. Juni.
- Kündigung ist bis zum 3. Juni möglich.
- Kündigung erfolgt zum 31. August.

Wird die Miete auf die ortsübliche Vergleichsmiete angehoben, so kann der Mieter bis zum Ende des zweiten Monats nach Erhalt der schriftlichen Mieterhöhung kündigen. Die Kündigung wird dann zum Ende des vierten Monats wirksam. Verlangt werden darf die höhere Miete erst nach dem Ende der Modernisierung. Das muss schriftlich geschehen. Dann gibt es eine zweimonatige Prüffrist. Nach Zustimmung des Mieters gilt die Erhöhung spätestens ab dem dritten Monat nach Zugang des Mieterhöhungsverlangens.

### **Ersatzansprüche des Mieters durch Modernisierungsarbeiten**

Bei baulichen Maßnahmen zur Verbesserung des Wohnwertes kann der Mieter eine fachgerechte und zügige Durchführung verlangen. Die Wohnung sollte nach den Arbeiten in ordentlichem Zustand hinterlassen werden und es sollten keine Schäden entstanden sein. Unter Umständen können bei Nichtbeachtung der Regeln durch den Vermieter vom Mieter Aufwendungen wegen der Modernisierung oder Minderungen des Wohnwertes von der Miete einbehalten werden.

Ersatzfähige Aufwendungen sind beispielsweise:

- Kosten für die Entfernung von Einrichtungsgegenständen,
- Kosten für Malerarbeiten und neue Tapeten,
- Kosten für die Reinigung,
- Kosten für die Unterstellung von Möbeln,
- Umzugskosten.

Wird der Mieter durch die Bauarbeiten sehr gestört oder kann er die Wohnung nur zum Teil nutzen, so kann er möglicherweise die Miete mindern. Auch wenn der Mieter der Modernisierung zugestimmt hat, bleibt das Recht auf Mietminderung bestehen. Muss der Mieter die Wohnung sogar für eine gewisse Zeit räumen, so hat er für diesen Zeitraum keine Miete zu zahlen. Natürlich besteht Schadenersatzverpflichtung für Schäden, die durch die Bauarbeiten entstehen, beispielsweise wenn Möbel beschädigt werden.

### **Modernisierung als Kündigungsgrund des Vermieters?**

Wegen einer Modernisierung dürfen Sie als Vermieter grundsätzlich nicht kündigen! Wenn die Wohnung tatsächlich wegen einer Umbaumaßnahme geräumt werden muss, so hat der Vermieter für eine Ersatzwohnung zu sorgen, solange der Umbau dauert. Ein berechtigtes Interesse an einer Kündigung kann in Ausnahmefällen vorliegen, das ist aber sehr selten. Normaler-

weise ist eine Kündigung unzulässig, auch

- wenn der Vermieter die Wohnung nach dem Umbau besser vermieten kann,
- wenn er das Gebäude nach der Sanierung verkaufen will oder
- wenn er Mietwohnungen in Eigentumswohnungen umwandeln will.

### **Behindertengerechte Einbauten und Barrierefreiheit**

Die Mietrechtsreform gibt mit einer gesetzlichen Regelung zur Barrierefreiheit ein wichtiges Signal für behinderte Mieter und deren Angehörige, damit sie im Bedarfsfall die Wohnung behindertengerecht umbauen können. Der Mieter kann vom Vermieter die Zustimmung zu baulichen Veränderungen oder sonstigen Einrichtungen verlangen, die für eine behindertengerechte Nutzung der Mietsache oder den Zugang zu ihr erforderlich sind. Zum Ausgleich kann der Vermieter eine angemessene zusätzliche Sicherheitsleistung (Kautionsleistung) für die voraussichtlichen Kosten des Rückbaus verlangen.

### **§ BGB 554a Barrierefreiheit**

*(1) Der Mieter kann vom Vermieter die Zustimmung zu baulichen Veränderungen oder sonstigen Einrichtungen verlangen, die für eine behindertengerechte Nutzung der Mietsache oder den Zugang zu ihr erforderlich sind, wenn er ein berechtigtes Interesse daran hat. Der Vermieter kann seine Zustimmung verweigern, wenn sein Interesse an der unveränderten Erhaltung der Mietsache oder des Gebäudes das Interesse des Mieters an einer behindertengerechten Nutzung der Mietsache überwiegt. Dabei sind auch die berechtigten Interessen anderer Mieter in dem Gebäude zu berücksichtigen.*

*(2) Der Vermieter kann seine Zustimmung von der Leistung einer angemessenen zusätzlichen Sicherheit für die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes abhängig machen. § 551 Absatz 3 und 4 gilt entsprechend.*

*(3) Eine zum Nachteil des Mieters von Absatz 1 abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

# ZANKAPFEL MIETNEBENKOSTEN

Viele Mieter ärgern sich über ihre ständig steigende Nebenkostenabrechnung – oft zu Unrecht. Inzwischen sind diese Kosten längst zur „zweiten Miete“ geworden. Dabei könnte die Abrechnung der Nebenkosten, auch Betriebskosten genannt, eigentlich recht einfach sein. Nur die gesetzlich erlaubten Betriebskosten dürfen abgerechnet werden, und dies sind zumeist durch Rechnungen belegbare durchlaufende Posten, die Sie als Vermieter auslegen und die später vom Mieter zu bezahlen sind.

## WISO rät:

---

Was viele nicht wissen: Nebenkosten sind, bis auf die Heizung, überhaupt nur dann zu zahlen, wenn sie schriftlich vereinbart wurden, sonst sind sie automatisch mit der Miete beglichen. Wenn man im Mietvertrag Nebenkostenzahlungen vereinbart hat, so nennt man das Nettomiete.

---

## § 556 BGB Vereinbarungen über Grundmiete und Betriebskosten

- (1) Die Vertragsparteien können vereinbaren, dass der Mieter Betriebskosten im Sinne des § 27 der Zweiten Berechnungsverordnung trägt.*
- (2) Die Vertragsparteien können vorbehaltlich anderweitiger Vorschriften vereinbaren, dass Betriebskosten als Pauschale oder als Vorauszahlung ausgewiesen werden. Vorauszahlungen für Betriebskosten dürfen nur in angemessener Höhe vereinbart werden.*
- (3) Über die Vorauszahlungen für Betriebskosten ist jährlich abzurechnen; dabei ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu beachten. Die Abrechnung ist dem Mieter spätestens bis zum Ablauf des 12. Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums mitzuteilen. Nach Ablauf dieser Frist ist die Geltendmachung einer Nachforderung durch den Vermieter ausgeschlossen; es sei denn, der Vermieter hat die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten. Der Vermieter ist zu Teila-brechnungen nicht verpflichtet. Einwendungen gegen die Abrechnung hat der Mieter dem Vermieter spätestens bis zum Ablauf des 12. Monats nach Zugang der Abrechnung mitzuteilen. Nach Ablauf dieser Frist kann der Mieter Einwendungen nicht mehr geltend machen, es sei denn, der Mieter hat die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten.*
- (4) Eine zum Nachteil des Mieters von Absatz 1, Absatz 2 Satz 2 oder Absatz 3 abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

## DIE GESETZLICH ERLAUBTEN NEBENKOSTEN

Sie dürfen nicht alle möglichen Kosten über die Nebenkostenabrechnung umlegen. Für Mieter und Vermieter ist die Hauptfrage bei Streitigkeiten: Was sind eigentlich Mietnebenkosten und was nicht? Als Antwort auf diese Frage hat der Gesetzgeber eine Reihe von verschiedenen Nebenkostenarten festgelegt.

Betriebskosten sind regelmäßig wiederkehrende Kosten, die im Zusammenhang mit dem Haus oder dem Grundstück stehen, in und auf dem sich die vermietete Wohnung befindet.

### Aufzüge

Zu den Kosten für den Aufzug gehören die Kosten für den Strom, für eine eventuell notwendige Aufsichtsperson, für regelmäßige Kontrollen, TÜV und Wartungsarbeiten sowie für die Reinigung des Fahrstuhls. Reparaturkosten gehören nicht zu den Betriebskosten und werden auch nicht hierüber abgerechnet. Personen, die den Aufzug nicht nutzen, weil sie beispielsweise im Parterre wohnen, können – müssen aber nicht – von den Betriebskosten für die Aufzüge entbunden werden. Eventuell nutzen sie den Aufzug bis in den Keller oder zum Dachboden.

### Beleuchtung

Hierzu gehören die Kosten, die die Beleuchtung der gemeinschaftlich genutzten Räume verursacht, etwa das Treppenhaus, die Außenbeleuchtung, der Keller usw. Dies beinhaltet Strom, aber auch Glühbirnen. Bei Garagenbeleuchtung sind nur die Garagenmieter zahlungspflichtig.

### Entwässerung

Hierunter sind die Kosten zu verstehen, die die kommunale Kanalisation verursacht. Auch sogenannte Oberflächenversiegelungsabgaben gehören dazu. Über diese Kosten erhält der Eigentümer einen jährlichen Abgabenbescheid. Muss für das Haus eine eigene Klär- oder Sickergrube unterhalten werden – zum Beispiel, weil das Gebäude nicht an die öffentliche Kanalisation angeschlossen ist –, können hier die Kosten für Abfuhr und Reinigung geltend gemacht werden.

### **Gartenpflege**

Besitzt das Haus eine eigene Grünanlage, einen Garten oder Vorgarten oder einen Kinderspielplatz, die dem Mieter zugänglich sind, so kann der Vermieter die Kosten für die Pflege dieser Einrichtungen geltend machen. Zu diesen Kosten gehören auch (obwohl es keine regelmäßig auftretenden Kosten sind) die Neuanlage eines Rasens sowie die Neupflanzung von Blumen und / oder Sträuchern und Bäumen. Auch der Sandaustausch in einem Sandkasten für Kinder kann in diesem Zusammenhang zur Abrechnung gebracht werden. **Achtung:** Ist die Gartenpflege Bestandteil des Hausmeisterdienstvertrages, darf sie nicht noch einmal gesondert in Rechnung gestellt werden.

### **Gemeinschaftswaschmaschinen**

Stellt der Vermieter Gemeinschaftswaschmaschinen zur Verfügung, kann er die hier anfallenden Kosten für Wartung, Reinigung und Strom in Anrechnung bringen. Sind Münzautomaten aufgestellt worden und kann der Vermieter nachweisen, dass die hierdurch erzielten Einnahmen nicht die oben genannten Kosten decken, kann er den Fehlbetrag in der Betriebskostenabrechnung ansetzen.

### **Grundsteuer**

Die Grundsteuer wird von der Kommune erhoben und kann voll als Betriebskosten an den Mieter weitergegeben werden.

### **Hausreinigung**

Hiermit sind die Kosten gemeint, die entstehen, um die von den Mietern gemeinsam genutzten Räume, Treppenhäuser und Wege zu reinigen. Wird für diese Aufgabe eine Putzfrau beschäftigt, gehören nicht nur der Lohn, sondern auch Steuern, Krankenversicherung, Rentenversicherung, Solidaritätsbeitrag, Berufsgenossenschaftsbeitrag sowie das Weihnachts- und Urlaubsgeld dazu. Es kann natürlich auch vereinbart werden, dass die entsprechenden Arbeiten von den Mietern selbst durchgeführt werden.

### **Hauswart**

Wird ein Hauswart beschäftigt, so können diese Kosten umgelegt werden. Dabei ist allerdings zu beachten, dass der Hauswart, der auch kleinere Reparaturarbeiten oder andere Aufgaben aus dem Kostenbereich des Vermieters übernimmt, entsprechend seinem Arbeitsaufwand für den Vermieter weniger den Mietern in Rechnung gestellt wird. Wird eine Wach- und Schließgesellschaft beauftragt, können diese Kosten nicht geltend gemacht werden.

**Achtung:** Bei den Kosten für die Hausmeistertätigkeiten gibt es schnell Fehler. Wird sein Gehalt von den Mietern bezahlt, dann dürfen Kosten für Arbeiten wie Schneeräumen, Gartenpflege und Treppenhausreinigung den Mietern nicht noch einmal berechnet werden. Diese Tätigkeiten gehören zu den Aufgaben des Hausmeisters und sind bereits mit dem Gehalt beglichen.

### **Heiz- und Warmwasserkosten**

Diese Kosten werden über die Heizkostenabrechnung gesondert umgelegt. Dabei sind die Vorschriften der Heizkostenverordnung zu beachten.

### **Müllabfuhr**

Hierbei sind die von den Entsorgungsunternehmen in Rechnung gestellten Kosten gemeint. Diese Beträge werden von den Unternehmen oft direkt mit dem Eigentümer abgerechnet.

### **Sach- und Haftpflichtversicherungen**

Hier können folgende Policen umgelegt werden:

- Versicherung gegen Feuer-, Sturm- und Wasserschäden,
- Glasversicherung,
- Haftpflichtversicherung für das Gebäude,
- sonstige Haftpflichtversicherungen (zum Beispiel für Aufzüge oder Öltanks).

### **Schornsteinreinigung**

Die Kehrgebühren können neuerdings auch mit der Heizkostenabrechnung berechnet werden. Grundsätzlich gehören auch die Kosten der Immissionsmessung in die Heizkostenabrechnung.

### **Straßenreinigung**

Hierbei handelt es sich um Kosten, die von der Kommune in Rechnung gestellt werden.



## **TV-Versorgung**

Wird eine Gemeinschaftsantenne montiert, so können die Betriebskosten sowie die Kosten für Strom und Wartung in Anrechnung gebracht werden. Besitzt das Haus einen Kabelanschluss, können auch die monatlichen Grundgebühren abgerechnet werden.

## **Ungezieferbekämpfung**

Hierunter sind die Kosten für Schädlingsbekämpfung anzusetzen.

## **Sonstige Gemeinschaftseinrichtungen**

Neben den oben aufgeführten Betriebskosten sind noch weitere Posten auf der Abrechnung erlaubt. Zum Beispiel, wenn zum Haus ein Fitnessraum, eine Sauna, ein Schwimmbad oder andere Einrichtungen gehören und diese von den Mietern genutzt werden können. In diesem Fall können die anfallenden laufenden Kosten umgelegt werden.

## *GRUNDSATZURTEILE*

### **Neue öffentliche Abgaben abrechnungsfähig**

In einer Entscheidung des BGH ging es um eine bestimmte Formel für zukünftig entstehende neue Betriebskosten. In dem Fall enthielt der Mietvertrag folgende Öffnungsklausel: Werden öffentliche Abgaben neu eingeführt oder entstehen Betriebskosten neu, so können diese vom Vermieter im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften umgelegt und angemessene Vorauszahlungen festgesetzt werden. Der Vermieter hatte im laufenden Mietverhältnis für das gesamte Haus eine Sach- und Haftpflichtversicherung abgeschlossen und auf die Mieter via Betriebskostenabrechnung umgelegt. Dieses wurde vom BGH gebilligt, sofern der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit beachtet wird (27.9.2006, VIII ZR 80/06).

### **Dachrinnenreinigung kann unter sonstige Betriebskosten fallen**

Kosten für die Dachrinnenreinigung sind umlagefähige Betriebskosten, wenn sie in jedem Jahr anfallen. Sie gehören zu den „sonstigen Betriebskosten“ und können – auch wenn sie nicht im Mietvertrag aufgeführt wurden – durch jahrelange Zahlung als vereinbart gelten. Für die Dachrinnenreinigung ist allerdings zu unterscheiden, ob sie in regelmäßigen Abständen durchgeführt werden muss, etwa weil das fragliche Gebäude von einem hohen Baumbestand umgeben ist, oder ob eine einmalige Maßnahme aus bestimmtem Anlass vorliegt oder gar eine bereits eingetretene Verstopfung beseitigt werden soll. Hier war das von den Beklagten bewohnte Haus von einem hohen Baumbestand umgeben, der eine turnusmäßige Reinigung der Dachrinne erforderlich machte.

Da keinerlei Anhaltspunkte dafür festgestellt worden sind, dass die Reinigung aus einem besonderen Anlass erforderlich wurde, ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht die Kosten der Dachrinnenreinigung als laufend anfallende Kosten angesehen hat (BGH, Urteile – VIII ZR 146/03 und VIII ZR 167/03).

### **Auch Erdgeschossmieter müssen laufende Kosten eines Aufzugs zahlen**

Praktisch ist ein Aufzug im Haus für alle Bewohner, die weiter oben wohnen. Doch manche Mieter, die im Erdgeschoss leben, wähnen sich im Recht, wenn sie die Bezahlung der Aufzugskosten verweigern. Allerdings entschied der Bundesgerichtshof, dass sich auch Erdgeschossmieter an diesen Kosten beteiligen müssen, selbst wenn sie keinerlei persönlichen Nutzen von dem Aufzug haben (Urteil vom 20. September 2006, VIII ZR 103/06). Eine Formulklausel sei keine unangemessene Benachteiligung des Mieters, weil für den Mieter bei der Anmietung erkennbar sei, dass das Anwesen mit einem Aufzug ausgestattet sei und er dafür auch Kosten zu tragen habe.

Eine Beteiligung an den Kosten setzt aber eindeutige Regelungen im Mietvertrag voraus. Für die Beteiligung an den Aufzugskosten genüge ein Hinweis auf die Betriebskostenverordnung. Bei einer entsprechenden Vereinbarung muss der Mieter auch dann zahlen, wenn die Betriebskosten erst nach Abschluss des Mietvertrags entstanden sind, also beispielsweise der Aufzug erst nach Beginn des Mietverhältnisses eingebaut wurde. Auch das Landgericht Berlin entschied gegen zahlungsunwillige Mieter: Auch wenn mehrere Häuser in einer Abrechnungseinheit zusammengefasst sind, können Mieter, die in ihrem Haus keinen Aufzug haben, an den Betriebskosten für den Aufzug eines anderen Gebäudes beteiligt werden (Urteil vom 30. Oktober 2006, 62 S 178/06).

Der Vermieter kann allerdings nur die laufenden Kosten umlegen, zum Beispiel die Kosten der Wartung der Anlage, nicht aber Reparaturen und Instandsetzungen. Sinnvollerweise werden diese Kosten nach dem Verhältnis der Wohn- und Nutzflächen des Gebäudes umgelegt. Grundsätzlich dürfen alle Mieter den Aufzug Tag und Nacht benutzen, da er als mitvermietet gilt. Der Vermieter muss ihn deshalb immer betriebsbereit halten. In bestimmten Fällen, beispielsweise bei der Anmietung von Büros im zehnten Stock, ist der Vermieter verpflichtet, die Fahrstühle rund um die Uhr in Betrieb zu halten. Dies entschied das Oberlandesgericht Frankfurt (Beschluss vom 7. Juni 2004, 2 W 22/04).

### **Überprüfung von Elektroanlage und Pfortner abrechnungsfähig**

Nach einer Entscheidung des BGH darf der Vermieter auch die Kosten für die Überprüfung von Elektroanlagen über die Betriebskostenabrechnung an die Mieter weiterreichen (14.2.2007, VIII ZR 123/06). Dies ist allerdings nur möglich, wenn es eine entsprechende Vereinbarung im Mietvertrag unter dem Stichwort „sonstige Betriebskosten“ gibt. Ähnlich gelagert ist auch die Umlage von Pfortnerkosten, wenn dafür eine Notwendigkeit besteht. Dies kann der Fall sein, wenn es in der Vergangenheit mehrere Einbruchsdiebstähle gab (BGH 5. 4. 2005, VIII ZR 78/05).

### **Eigentümer muss keine Kosten von insolventem Mieter übernehmen**

Ein Grundstückseigentümer muss nicht die Wasserkosten seines insolventen Mieters übernehmen. Das hat der Bundesgerichtshof in Karlsruhe entschieden. Geklagt hatten die Berliner Wasserbetriebe. Nachdem der Mieter des Anwesens pleite ging und die bislang pünktlich bezahlten Wasser-Rechnungen nicht mehr bezahlen konnte, forderten die Wasserwerke die aufgelaufenen Kosten von 81.000 Euro vom Eigentümer ein.

Ein Anspruch gegen ihn sei jedoch ausgeschlossen, wenn bereits ein Vertragsverhältnis zwischen dem Versorgungsunternehmen und einem zur Nutzung des Grundstücks berechtigten Dritten besteht, urteilten die Richter. Der BGH hob damit ein Urteil des Landgerichts Berlin auf, das der Klage zunächst stattgegeben hatte (BGH AZ: VIII ZR 293/07).

### **Betriebskostenabrechnung auch bei Zwangsverwaltung**

Steht das Mietshaus unter Zwangsverwaltung, muss der Zwangsverwalter Betriebskostenabrechnungen auch für die Vergangenheit, also auch für die Zeit vor dem Beginn der Zwangsverwaltung, erstellen und eventuelle Guthaben an die Mieter auszahlen. Das gilt auch für jahrelang zurückliegende Abrechnungszeiträume. Ob der Zwangsverwalter für diese Zeiträume Nebenkostenvorauszahlungen ganz oder nur teilweise oder überhaupt nicht erhalten hat, spielt keine Rolle (BGH VIII ZR 333/02).

## **WAS DARF NICHT IN DIE BETRIEBSKOSTENABRECHNUNG?**

Folgende Positionen sind keine Nebenkosten und brauchen vom Mieter nach gültiger Rechtsprechung nicht gezahlt zu werden:

- Reparaturkosten oder Instandhaltung des Mietshauses,
- Kosten für den Hausverwalter,
- Bankgebühren für das Mietkonto,
- Portokosten und Kosten für die Erstellung der Rechnung,
- Mehrwertsteuer auf die Abrechnung,
- Kosten für Wach- und Schließgesellschaft,
- Prozesskosten,
- Wartungskosten der Klingelsprechanlage,
- Rechtsschutzversicherung oder Mietausfallversicherung,
- Verwaltungskosten oder Instandhaltungsrücklagen,
- Zinsen für einen Heizölkredit,
- Zinsabschlagsteuer auf Instandhaltungsrücklagen,
- Gastankmiete,
- Reparaturkostenversicherung, Umweltschadenversicherung.

**Achtung:** Die angegebenen Kosten dürfen nicht auf die Mieter umgelegt werden, auch wenn es im Mietvertrag vereinbart wurde. Es bleibt juristisch ungültig.

### **GRUNDSATZURTEIL**

#### **Kein Geld zurück bei unberechtigt erhobenen Nebenkosten, wenn mehr als ein Jahr vergangen ist**

Auch gegen unberechtigte Forderungen müssen Mieter Einsprüche etwa gegen Nebenkostenabrechnungen zwingend innerhalb von zwölf Monaten erheben, so der BGH. Sonst müssen sie selbst zu Unrecht verlangte Betriebskosten bezahlen. Die Frage, ob die Jahresfrist auch für vertraglich nicht vereinbarte Forderungen gilt, war bisher umstritten.

Im konkreten Fall hatte ein Vermieter in Offenbach Nebenkosten auf einen Mieter umgelegt, die im Mietvertrag nicht vereinbart waren. Als es nach einigen Jahren Streit um die Nachzahlung der Nebenkosten gab, wollte der Mieter die in der Vergangenheit zu viel gezahlten Beträge zurück. Das Landgericht Darmstadt bestätigte zwar, dass der Vermieter Posten in Rechnung gestellt hatte, deren Umlage im Mietvertrag nicht vereinbart war, allerdings erhielt der Mieter nur die Beträge zurück, die er innerhalb eines Jahres nach Zustellung der Abrechnung moniert hatte.

Der BGH bestätigte das Urteil jetzt in letzter Instanz. Zur Begründung verweist der für das Mietrecht zuständige VIII. Zivilsenat des BGH auf das Gesetz. Dort sei geregelt, dass der Mieter Einwendungen gegen die Abrechnung der Betriebskosten innerhalb von zwölf Monaten nach Zugang geltend machen müsse. Dazu gehörten auch Einwände des Mieters, dass mangels Vereinbarung im Mietvertrag für bestimmte Betriebskosten keine Umlage erhoben werden dürften. (Aktenzeichen: Bundesgerichtshof VIII ZR 279/06)

## NEBENKOSTEN IM MIETVERTRAG ANGEBEN!

Grundsätzlich sind die Betriebskosten zuerst vom Vermieter zu tragen, denn er ist in vielen Fällen der Ansprechpartner für die Dienstleister. Er kann diese Posten aber natürlich in seine Mietkalkulation mit einbeziehen, zum Beispiel in einer Warm-Inklusive-Miete. Das hat zur Folge, dass diese Kosten – bis auf die Heizkosten – nicht gesondert abgerechnet werden. Es kann aber auch vereinbart werden, dass der Mieter die Betriebskosten zusätzlich zur Miete entrichtet. Dann zahlt er häufig einen monatlichen Abschlag. Diese Abschläge werden am Ende einer Abrechnungsperiode, also im Normalfall nach einem Jahr am Ende der Heizperiode abgerechnet. Werden die Betriebskosten neben der Miete per Abschlagszahlung und Verrechnung abgerechnet, muss dies im Mietvertrag ausdrücklich vereinbart sein.

Wie diese Klausel im Mietvertrag aussehen muss, ist juristisch nicht klar definiert. Das Oberlandesgericht Hamm hält es jedoch für ausreichend, wenn im Mietvertrag festgeschrieben wird, dass neben der Miete „die Kosten für Betriebskosten gemäß der II. Berechnungsverordnung, Anlage 3 zu § 27 Absatz 1“ zu zahlen sind. An dieser Gesetzesstelle sind alle Betriebskostenarten aufgeführt, die rechtlich zulässig sind. Nach Meinung dieses Gerichtes müssen also die Betriebskosten nicht einzeln aufgeführt werden. Es sei aber darauf hingewiesen, dass andere Gerichte nicht immer dieser Auffassung folgen.

### WISO rät:

---

Um hier von vornherein Streit aus dem Weg zu gehen, empfiehlt es sich, die Betriebskosten in einer Anlage des Mietvertrages aufzuführen. Dabei ist aber darauf zu achten, dass alle Betriebskosten aufgelistet werden, da eine spätere Änderung dieser Liste nicht einseitig möglich ist.

---

### Streitpunkt Verteilerschlüssel

Der Verteilerschlüssel für die Betriebskosten auf die einzelnen Mietparteien wird im Mietvertrag festgeschrieben oder von Ihnen als Vermieter festgelegt. Normalerweise soll laut dem neuen Mietrecht nach Verbrauch abgerechnet werden. Es sind aber auch Abrechnungen nach der Wohnfläche, der Personenzahl oder der Anzahl der Mietwohnungen möglich. Diese Möglichkeiten können natürlich auch kombiniert werden. Ist der Schlüssel nicht definiert, muss nach neuer Gesetzeslage über Quadratmeter umgerechnet werden.

**Achtung:** Steht eine Wohnung leer, so sind die zeitanteiligen Kosten vom Vermieter zu tragen. Nur bei Sozialwohnungen gibt es Sonderregeln.

Der Bundesgerichtshof hat an die Nebenkostenabrechnung auch hohe formale Anforderungen gestellt. Es muss sich dabei um eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben handeln, das heißt: Die Abrechnung muss klar gegliedert und auch für einen Mieter, der nicht jeden Tag mit diesen Dingen zu tun hat, verständlich sein. Sie muss beispielsweise den genauen Abrechnungszeitraum enthalten, der Vermieter muss die Gesamtkosten zusammenstellen, es müssen Anfangs- und Endzählerstände vermerkt sein, der Verteilerschlüssel muss stimmen.

Für den Verteilerschlüssel bei Mietobjekten mit mehreren Mietwohnungen gibt es verschiedene Möglichkeiten:

- Kubikmeter umbauter Raum,
- Wohneinheiten,
- Verbrauch,
- Personenzahl,
- Quadratmeter Wohnfläche,
- Leerraummieten.

In jedem Fall müssen Sie als Vermieter erklären, wie Sie die Kosten verteilen. Der richtige Verteilerschlüssel sollte eigentlich im Mietvertrag stehen; Änderungen des Mietvertrages sind hierbei immer nur für die Zukunft möglich. Die Nebenkostenvorauszahlungen müssen aufgelistet und sämtlich abgezogen sein, auch hier schleichen sich immer wieder Fehler ein.

### WISO rät:

---

Bei leer stehenden Wohnungen müssen Sie als Vermieter sämtliche Nebenkosten der Leerstände tragen.

---

### **556a Abrechnungsmaßstab für Betriebskosten**

*(1) Haben die Vertragsparteien nichts anderes vereinbart, sind die Betriebskosten vorbehaltlich anderweitiger Vorschriften nach dem Anteil der Wohnfläche umzulegen. Betriebskosten, die von einem erfassten Verbrauch oder einer erfassten Verursachung durch die Mieter abhängen, sind nach einem Maßstab umzulegen, der dem unterschiedlichen Verbrauch oder der unterschiedlichen Verursachung Rechnung trägt.*

*(2) Haben die Vertragsparteien etwas anderes vereinbart, kann der Vermieter durch schriftliche Erklärung in Textform bestimmen, dass die Betriebskosten zukünftig abweichend von der getroffenen Vereinbarung ganz oder teilweise nach einem Maßstab umgelegt werden dürfen, der dem erfassten unterschiedlichen Verbrauch oder der erfassten unterschiedlichen Verursachung Rechnung trägt. Die Erklärung ist nur vor Beginn eines Abrechnungszeitraumes zulässig. Sind die Kosten bislang in der Miete enthalten, so ist diese entsprechend herabzusetzen.*

*(3) Eine zum Nachteil des Mieters von Absatz 2 abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

### **GRUNDSATZURTEILE**

#### **Wasser darf nach Wohnfläche abgerechnet und umgelegt werden**

Sind in einem Mietshaus nicht alle Wohnungen mit einem Zähler ausgestattet, muss der Vermieter die Wasserkosten auch nicht nach dem tatsächlichen Verbrauch abrechnen. Er darf stattdessen bei der Betriebskostenabrechnung Wasser und Abwasser nach Wohnfläche berechnen und auf die Mieter umlegen, wie der Bundesgerichtshof (BGH) entschied. Der tatsächliche Verbrauch muss nur zugrunde gelegt werden, wenn alle Wohnungen einen Zähler haben.

In dem verhandelten Fall ging es um die Revision von Mietern aus dem Raum Berlin, die sich gegen die Betriebskostenabrechnung ihrer Vermieterin zur Wehr gesetzt hatten und in den Vorinstanzen gescheitert waren. Bis auf eine Ausnahme sind in dem Haus seit Anfang 2003 alle Wohnungen mit einem Wasserzähler ausgestattet. Für 2004 legte die Vermieterin die Wasserkosten weiterhin nach dem Anteil der Wohnfläche auf die Mieter um und forderte eine Nachzahlung in Höhe von 99,60 Euro.

#### **Nur in Ausnahmefällen verbrauchsabhängige Abrechnung**

Die Mieter verlangten eine Abrechnung nach Verbrauch und verwiesen darauf, dass vielmehr die Vermieterin ihnen noch etwas schulde. Bereits in den Vorinstanzen war diese erfolgreich gewesen. Und auch die Karlsruher Bundesrichter lehnten die Revision der Mieter ab. Der BGH verwies auf die gesetzliche Regelung und unterstrich, dass Mieter in einem solchen Fall nur in besonderen Ausnahmefällen eine verbrauchsabhängige Abrechnung fordern dürften. Der Deutsche Mieterbund hält diese Regelung für eine zu hohe Hürde und forderte generell eine Abrechnung nach dem Verbrauchsprinzip. Richtig wäre es, wenn der Vermieter auch die letzte Wohnung im Haus mit Wasserzählern ausrüstet. (Aktenzeichen: Bundesgerichtshof VIII ZR 188/07)

#### **Betriebskostenabrechnung mit nicht umlagefähigen Kostenteilen muss vollständig sein**

Für den Mieter muss in einer Nebenkostenabrechnung deutlich erkennbar sein, ob und in welcher Höhe nicht umlagefähige Kosten vorab abgesetzt worden sind. Ein Vermieter muss also in der Betriebskostenabrechnung auch dann die Gesamtkosten für eine Betriebskostenart angeben, wenn bestimmte Kostenteile nicht umlagefähig sind und deshalb vorab zum Abzug gebracht wurden. Eine in diesem Sinne fehlerhafte Abrechnung kann nur innerhalb der Frist des § 556 Absatz 3 Satz 2 BGB (Abrechnungspflicht innerhalb eines Jahres nach Ablauf des Abrechnungszeitraums) korrigiert werden. Erfolgt eine solche Korrektur nicht, sind die betroffenen Positionen aus dem Abrechnungsergebnis herauszunehmen.

Mieter und Vermieter stritten um die Berechtigung einer Nachforderung aus einer Betriebskostenabrechnung. In dieser Abrechnung waren für die Betriebskostenarten Grundsteuer und Wassergeld/Entwässerung sowie für die Position Hauswart lediglich die umlagefähigen Kostenteile, nicht aber die Gesamtbeträge mitgeteilt worden. Die nicht umlagefähigen Kostenteile (Vorwegabzug) waren in der Abrechnung nicht angegeben. Das Amtsgericht hat der Klage des Vermieters auf Nachzahlung aus der Abrechnung in Höhe von 129,33 Euro stattgegeben. Auf die Berufung des Mieters hat das Landgericht das Urteil des Amtsgerichts aufgehoben und die Klage des Vermieters abgewiesen. Dagegen hat der Vermieter beim Bundesgerichtshof (BGH) erfolglos Revision eingelegt.

Der BGH stellte in seinem Urteil fest, dass die ursprüngliche Abrechnung nicht formell ordnungsgemäß gewesen sei. Zu einer formell ordnungsgemäßen Betriebskostenabrechnung, die den Anforderungen des § 259 BGB entspreche, gehöre die geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben. Soweit keine besonderen Vereinbarungen getroffen wurden, müsse eine Betriebskostenabrechnung über Gebäude mit mehreren Wohneinheiten regelmäßig als Mindestangabe eine Zusammenstellung der Gesamtkosten, die Angabe und Erläuterung der zugrunde liegenden Verteilerschlüssel sowie die Berechnung des Anteils des Mieters und den Abzug seiner Vorauszahlungen enthalten.

Nach Ansicht des BGH wurde dieses formelle Erfordernis mit der vorliegenden Abrechnung nicht erfüllt. Die dem Mieter mitgeteilten Gesamtkosten (hier bei den Positionen Grundsteuer, Wassergeld und Hauswart) wurden vorab um nicht umlagefähige

Kostenanteile bereinigt, ohne dass dies in der Abrechnung mitgeteilt wurde. Die vollständigen - also nicht bereinigten - Gesamtkosten sind nach Ansicht des BGH jedoch auch dann mitzuteilen, wenn diese nicht auf den Mieter umgelegt werden. Für einen Mieter müsse ersichtlich sein, ob und in welcher Höhe nicht umlagefähige Kostenanteile vorab zum Abzug gebracht wurden, da auch dieser Abzug einen Einfluss auf die für den Mieter verbleibenden Kosten habe.

Der BGH wies darauf hin, dass eine Korrektur der Abrechnung - bezogen auf die streitigen Positionen - nur innerhalb der zwölfmonatigen Abrechnungsfrist des § 556 Absatz 3 Satz 2 BGB erfolgen könne. Im vorliegenden Fall musste der Mieter keine Nachzahlungen leisten, weil die betroffenen Kostenarten den Nachzahlungsbetrag bereits überstiegen (BGH, Urteil vom 14.02.2007 - VIII ZR 1/06).

## **WANN MUSS DIE ABRECHNUNG VORLIEGEN, WIE MUSS SIE AUSSEHEN?**

Manchmal warteten Vermieter früher jahrelang mit der Stellung der Nebenkostenabrechnung, doch das darf nicht mehr sein. Der Vermieter von Sozialwohnungen hatte für die Erstellung der Nebenkostenabrechnung immer die gesetzliche Frist von zwölf Monaten nach Ende der Abrechnungsperiode. Als äußerste Grenze bei frei finanziertem Wohnungsbau gilt für viele Richter ebenfalls die Zwölfmonatsfrist, da kein Grund zu erkennen ist, warum für einen Vermieter frei finanziert Wohnungen eine längere Zeit angemessen sein soll als für den Sozialwohnungsvermieter.

Im neuen Mietrecht ist dies entsprechend geordnet worden. Die nach Verbrauch oder Verursachung erfassten Betriebskosten sind jetzt verbrauchsabhängig abzurechnen, wenn nichts anderes ausdrücklich schriftlich vereinbart ist! Nicht nach Verbrauch erfasste Betriebskosten (Grundsteuer etc.) muss der Vermieter nach der Wohnfläche umlegen, sofern auch hier nichts anderes vereinbart ist! Der § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB regelt die sogenannte Abrechnungsfrist. Hierunter ist der Zeitraum zwischen dem Ende der Abrechnungsperiode (des Wirtschaftsjahres) und dem Zugang der Abrechnung beim Mieter zu verstehen. Die Wahl des Abrechnungszeitraums kann entsprechend dem Kalenderjahr oder einem anderen Zeitraum vereinbart werden. Fehlt eine solche Vereinbarung, so kann der Vermieter den Abrechnungszeitraum bestimmen.

**Achtung:** Jedoch darf der Abrechnungszeitraum grundsätzlich weder mehr noch weniger als zwölf Monate umfassen.

Die Abrechnungsfrist beginnt mit dem Ende des Abrechnungszeitraums. Unter dem Ablauf des zwölften Monats ist der letzte Tag dieses Monats zu verstehen. Dagegen ist § 188 Abs. 2 BGB unanwendbar, weil die Frist nicht nach Monaten bestimmt ist. Läuft der Abrechnungszeitraum beispielsweise vom 15. Juli bis zum 14. Juli, so endet die Abrechnungsfrist am 31. Juli um 24 Uhr des Folgejahrs (§ 192 BGB). Ist der Abrechnungszeitraum mit dem Kalenderjahr identisch, so endet die Abrechnungsfrist mit dem Ablauf des 31. Dezember des Folgejahres.

Die Zwölfmonatsfrist ist eine Ausschlussfrist zulasten des Vermieters. Sie hat zur Folge, dass der Vermieter mit Nachforderungen nach Ablauf ausgeschlossen wird; es sei denn, er hat die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten (§ 556 Abs. 4 BGB).

Dabei ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu beachten. Erteilt der Vermieter die Abrechnung nicht innerhalb von zwölf Monaten nach dem Ende des Abrechnungszeitraums, so sind Nachforderungen ausgeschlossen. Der Mieter muss eventuelle Einwendungen gegen die Abrechnung innerhalb von zwölf Monaten nach deren Zugang geltend machen.

### *GRUNDSATZURTEILE*

#### **Anforderungen an eine Betriebskostenabrechnung**

Eine wirksame Betriebskostenabrechnung erfordert die geordnete Zusammenstellung der Gesamtkosten, die Angabe und Erläuterung des Verteilerschlüssels, die Berechnung des Anteils des Mieters sowie des Abzugs der Vorauszahlungen des Mieters. Eine unwirksame Abrechnung wird auch nicht durch nachträgliche Erläuterungen, etwa im Prozess, wirksam (LG Berlin, Urteil vom 12.7.1999 – 62 S 35/99; LG Berlin, Urteil vom 23.8.1999 – 62 S 170/99).

Der Vermieter klagte auf Nachzahlung aus einer Betriebskostenabrechnung. In dieser Betriebskostenabrechnung wurde für die Verteilung der Positionen Hausreinigung und Allgemestrom eine geringere Gesamtfläche als bei den weiteren Betriebskosten zugrunde gelegt und dies damit begründet, dass für den Gewerbemieter keine Hausreinigungskosten anfallen. Bei der Position „Allgemestrom“ wurde entsprechend einer Vereinbarung mit dem Gewerbemieter ein Pauschalbetrag in Höhe von 50 DM zum Abzug gebracht. Das Gericht wies die Klage ab. Nach Ansicht des Gerichts gehören in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu einer wirksamen Abrechnung folgende Angaben des Vermieters:

- die geordnete Zusammenstellung der Gesamtkosten,
- die Angabe und Erläuterung des Verteilerschlüssels,
- die Berechnung des Anteils des Mieters an den Gesamtkosten,
- der Abzug der Vorauszahlungen des Mieters.

Im vorliegenden Falle ging das Gericht davon aus, dass die Anforderungen an eine ordnungsgemäße Abrechnung nicht erfüllt waren. Im Regelfall muss eine Betriebskostenabrechnung für das gesamte Gebäude beziehungsweise die gesamte Wirtschaftseinheit erstellt werden. Soweit einige Teile des Gebäudes gewerblich genutzt werden, bedarf es nach Ansicht des Gerichts regelmäßig eines Vorwegabzuges des gewerblichen Anteils der Betriebskosten und einer Erläuterung dieses Abzuges. Entsprechendes gilt auch, wenn, wie im vorliegenden Fall, Teile des Gebäudes aus der Betriebskostenabrechnung herausgenommen werden. Der Vermieter muss dann in der Betriebskostenabrechnung angeben, in welchem Umfang und aus welchem Grunde diese Gebäudeteile nicht berücksichtigt werden. Dafür genügt es nicht, lediglich die Kosten anzugeben, ohne zu erläutern, warum die Verteilung so erfolgt.

Im vorliegenden Falle hatte der Vermieter pauschal behauptet, dass für einen gewerblich genutzten Teil des Gebäudes keine Hausreinigungskosten anfallen. Ebenso hatte er eine Strompauschale in Höhe von 50 DM (ca. 25 Euro) abgezogen, ohne dies näher zu erläutern. Dabei kam es nach Ansicht des Gerichts nicht darauf an, ob die mit dem Gewerbemietler vereinbarte Pauschale den anderen Mietern zum Vorteil gereicht oder nicht. Die Tatsache, dass diese Pauschale für die Wohnraummietler nicht nachteilig ist, muss sich aus der Abrechnung selbst ergeben.

Der Vermieter hatte die fehlenden Erläuterungen im Prozess nachgeliefert. Darauf kam es jedoch nicht mehr an, da eine unwirksame Abrechnung nicht durch nachträgliche Erläuterungen wirksam wird. Die Klage des Vermieters auf Nachzahlung der Betriebskosten wurde wegen Fehlens einer wirksamen Abrechnung abgewiesen.

### **Verspätete Abrechnung von Betriebskosten**

Eigentlich muss der Vermieter laut §556 BGB innerhalb eines Jahres die Betriebskosten abrechnen. Im Anschluss an eine rechtliche Beratung forderte der Mieter den Vermieter auf, die zu Unrecht auf die Abrechnung gezahlte Betriebskostennachforderung zu erstatten. Nachdem der Vermieter dies abgelehnt hatte, erhob der Mieter Klage. Der Bundesgerichtshof führte in seiner Urteilsbegründung aus, die verspätete Abrechnung des Vermieters, die ja gemäß § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB innerhalb eines Jahres nach Ablauf des Abrechnungszeitraums erfolgen muss, habe dazu geführt, dass der Vermieter mit der Geltendmachung der Forderung dauerhaft ausgeschlossen sei. Ein Grund, weshalb der Vermieter die Versäumung der Frist nicht zu vertreten habe, sei nicht ersichtlich.

Der BGH wies darauf hin, dass grundsätzliche Unterschiede zwischen einer verjährten und einer nach Ablauf der Ausschlussfrist erloschenen Forderung bestünden. Während eine verjährte Forderung weiterhin Bestand haben könnte und dem Schuldner lediglich eine Einrede zustehe, sei die ursprüngliche Forderung nach Ablauf der Ausschlussfrist vollständig erloschen. Dem Mieter stehe somit ein Anspruch gegen den Vermieter auf Erstattung der zu Unrecht gezahlten Nachforderung nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung zu. Damit stehe fest, dass der Mieter die Zahlung auf eine nicht bestehende Schuld ohne Rechtsgrund geleistet habe. Diese Zahlung könne er nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung vom Vermieter zurückverlangen. (BGH, Urteil vom 18.1.2006 - VIII ZR 94/05)

### **Enge Dreimonatsfrist für verspätete Betriebskostenabrechnung**

Der Vermieter, der die Jahresfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB für die Abrechnung von Betriebskosten zunächst unverschuldet nicht einhalten kann, hat die verspätete Geltendmachung einer Nachforderung dennoch zu vertreten, wenn er sich damit auch dann noch unnötig viel Zeit lässt, nachdem ihm die notwendigen Unterlagen für die Abrechnung vorliegen. Im Regelfall ist er gehalten, die Nachforderung innerhalb von drei Monaten nach Wegfall des Abrechnungshindernisses zu erheben.

Die Vermieterin erhielt im Jahr 2002 Grundsteuerbescheide des Finanzamts mit Nachforderungen für die Jahre 1998 bis 2000 und am 8.1.2003 einen weiteren Grundsteuerbescheid mit Nachforderungen für das Kalenderjahr 2001. Alle Nachforderungen wurden im Jahr 2003 von der Vermieterin ausgeglichen. Erst mit einem Schreiben vom 28.10.2003 rechnete die Vermieterin gegenüber den Mietern über die Nachforderungen über die letzten fünf Jahre ab und verlangte die anteilig auf das Mietverhältnis entfallende Grundsteuernachzahlung in Höhe von insgesamt 661,64 Euro. Die Mieter zahlten die Nachforderung nicht.

Nicht geklärt war hier die Frage, welcher Zeitraum maßgeblich sei. Die von einigen Juristen geforderte Zweiwochenfrist hätte den Vermieter zu einer äußersten Beschleunigung zwingen und sei seinen Interessen nicht angemessen. Da der Gesetzgeber in einer ähnlichen Konstellation mit der Vorschrift des § 560 Abs. 2 BGB dem Vermieter die rückwirkende Erhöhung von Betriebskostenpauschalen für den Zeitraum von drei Monaten ermöglicht hat, hielt der Bundesgerichtshof eine Übertragung dieses Zeitraums auf die Frist zur nachträglichen Berechnung von Betriebskosten für sachgerecht. Mit der im Anschluss an den rückwirkenden Grundsteuerbescheid erst nach neun Monaten nachträglich erfolgten Abrechnung hatte die Vermieterin den ihr zuzubilligenden Zeitraum deutlich überschritten. Dass eine frühere Abrechnung nicht möglich gewesen wäre, hatte die Vermieterin nicht behauptet, sodass davon auszugehen war, dass Sie die verspätete Geltendmachung zu vertreten hatte (BGH, Urteil vom 5.7.2006 - VIII ZR 220/05).

### **Nebenkostenabrechnung nach mehr als einem Jahr ungültig**

Vermieter müssen Nebenkostenabrechnungen spätestens ein Jahr nach dem Abrechnungszeitraum in korrekter und verständlicher Form vorlegen. Spätere Korrekturen setzen keinen Neubeginn der Abrechnungsfrist in Gang, wie der Bundesgerichtshof

(BGH) in Karlsruhe mitteilte. Das gilt auch dann, wenn der Mieter ursprünglich mit einer Nachzahlung einverstanden war. Mit diesem Urteil wies der BGH die Klage eines Vermieters auf Nachzahlung von rund 600 Euro Nebenkosten endgültig ab.

Die Mieter hatten die Wohnung zum Termin Ende Januar 2005 gekündigt. Im November 2004 legte der Vermieter die Nebenkostenabrechnung für das Vorjahr 2003 vor. Danach sollten die Mieter rund 600 Euro nachzahlen. Die zugrunde gelegten Zahlen waren aber für den Mieter nicht nachvollziehbar aufgelistet, was der Mieter dem Hausverwalter mitteilte. Der legte daraufhin im März 2005 eine Korrektur mit dem präzisen Verteilungsschlüssel vor. Zu diesem Zeitpunkt war aber die Frist für das Abrechnungsjahr 2003 bereits abgelaufen. Nach dem Gesetz müssen Nebenkosten spätestens ein Jahr nach dem Abrechnungszeitraum abgerechnet werden. Der Vermieter machte jedoch geltend, dass die Mieter ursprünglich die Begleichung der Nachzahlung zugesichert hätten.

Der BGH entschied jetzt, dass selbst bei Vorliegen solch einer Zusicherung die Frist verstrichen war. Die im Gesetz vorgegebene Zeitspanne sei eine Ausschlussfrist. Die Vorschriften zu Verjährungsfristen, die bei grundsätzlichem Anerkenntnis des Schuldners neu zu laufen beginnen, fänden auf die Fristen bei der Nebenkostenabrechnung keine Anwendung (BGH: AZ VIII ZR 84/07).

### **Verjährung von Nebenkostennachforderungen**

Die Verjährungsfrist für Nebenkostennachforderungen beginnt erst ab dem Zeitpunkt zu laufen, zu dem der Mieter die Abrechnung erhält, so entschied der BGH. Gemäß § 195 BGB beträgt die regelmäßige Verjährungsfrist nunmehr drei Jahre – früher verjährten die Ansprüche auf Rückstände von Miet- und Pachtzinsen aus Mietverträgen über Räume und Grundstücke in vier Jahren (§ 197 BGB a. F.). Die Verjährungsfrist beginnt gem. § 199 Abs. 1 BGB weiterhin mit dem Schluss des Jahres, in dem die Forderung entstanden ist.

Die damalige Beklagte war Mieterin einer Wohnung des Klägers und leistete auf die Heiz- und Warmwasserkosten monatliche Vorauszahlungen. Der Kläger hatte im April 1989 Nachzahlungen auf diese Kosten für den Zeitraum 1983 bis 1988 i.H.v. 4.258 DM (ca. 2.129 Euro) eingeklagt. In diesem Betrag sind 1.191 DM (ca. 595 Euro) für die Heizperiode 1983/1984 enthalten. Auch hierfür wurde der Beklagten erst mit Rechnung vom Februar 1988 Abrechnung erteilt.

Frage an das Gericht: „Beginnt die Verjährungsfrist einer Heizkostennachforderung des Vermieters bereits mit dem Ende des Jahres zu laufen, innerhalb dessen die Abrechnungsperiode endet, oder erst mit Ende des Jahres, in welchem dem Mieter die Abrechnung über die Heizkosten zugeht?“

Nachforderungen der Mietnebenkosten verjährten früher zwar in vier Jahren (§ 197 BGB). Fraglich ist nun, wann die Verjährungsfrist zu laufen beginnt. Die Verjährungsfrist eines Anspruchs beginnt mit seiner Entstehung zu laufen (§ 198 BGB). Entstanden ist ein Anspruch dann, wenn er vom Gläubiger geltend gemacht werden kann. Dies ist dann der Fall, wenn er fällig ist. Auf dieser Grundlage ist es in der Rechtsprechung zur herrschenden Meinung geworden, dass für den Verjährungsbeginn von Nebenkostennachforderungen der Zugang der Abrechnung beim Mieter maßgebend ist, weil frühestens mit diesem Zeitpunkt die Fälligkeit dieses Anspruchs eintritt.

Die Folge ist, dass der Verjährungsbeginn vom Verhalten des Vermieters abhängt. Dies führt jedoch zu keiner anderen Beurteilung. Sind für die Mietnebenkosten Vorauszahlungen vereinbart, so muss der Vermieter innerhalb angemessener Frist abrechnen, und falls der Mietvertrag diesbezüglich keine Regelung enthält, dient die für Sozialwohnungen gesetzlich geregelte Frist von zwölf Monaten auch für frei finanzierte Wohnungen als Anhaltspunkt.

Der Mieter kann aufgrund seines Anspruchs auf Abrechnung deren Erteilung durchsetzen und damit den Verjährungsbeginn herbeiführen, das heißt die Verjährungsfrist zum Laufen bringen. Insbesondere ist er berechtigt, weitere Vorauszahlungen zu verweigern, falls der Vermieter in angemessener Zeit keine Abrechnung erteilt (BGH, WuM '84, 185). Im Übrigen führt dies für den Mieter zu der günstigen Folge, dass auch die Verjährung seines Anspruchs auf Erstattung zu viel gezahlter Nebenkosten erst mit Rechnungslegung zu laufen beginnt. Dies ist insofern von Bedeutung, als auch dieser Anspruch gemäß herrschender Meinung bereits in vier Jahren verjährt (OLG Hamburg, WuM '88, 83; OLG Düsseldorf, ZMR '90, 411).

Bereits vor der Verjährung können Nebenkostennachforderungen „verwirkt“ sein, nämlich dann, wenn der Mieter darauf vertrauen durfte, dass nach dem Verstreichen eines längeren Zeitraums der Vermieter keine diesbezüglichen Ansprüche mehr stellt. Dies hängt von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab (BGH VIII AZR 5/90, WuM '91, 150 ff).

## **EINSICHT IN DIE ABRECHNUNGSBELEGE**

Auch wenn Sie die Abrechnung genau erstellen, gibt es wohl oft Zweifel an der Richtigkeit oder der Höhe der Nebenkosten. Der Mieter hat daher das Recht, bei Ihnen die der Abrechnung zugrundeliegenden Original-Belege einzusehen.

### **WISO rät:**

---

Kopieren Sie die Originalrechnungen und stellen Sie die Kosten Ihrem Mieter in Rechnung.

---

## GRUNDSATZURTEIL

### Mieter haben kein Recht auf Kopien von Rechnungsbelegen

Mieter haben nach einem Urteil des Bundesgerichtshofes (BGH) vom 8. März 2006 in der Regel keinen Anspruch auf Fotokopien von Belegen für die Betriebskostenabrechnung. Mieter müssten die Originalunterlagen beim Vermieter ansehen, hieß es in der veröffentlichten Entscheidung. Dies hat den Vorteil, dass Unklarheiten gleich beseitigt werden könnten.

Der für Mietrecht zuständige achte Zivilsenat wies daher die Revision eines Berliner Mieters gegen frühere Urteile ab. Er hatte sich geweigert, die Betriebskosten zu zahlen und wollte Kopien der für die Abrechnung benötigten 300 Belege haben. Der Vermieter klagte daraufhin erfolgreich auf Zahlung.

### Ausnahme: Wohnort zu weit weg

Eine Ausnahme sei nur dann zu machen, wenn der Vermieter beispielsweise zu weit weg wohne, dem Mieter die Ansicht der Unterlagen also nicht zugemutet werden könne, hieß es in der Entscheidung. Dann müsse der Vermieter gegen Kostenerstattung die Kopien anfertigen. Im vorliegenden Fall sei dieser jedoch auch in Berlin ansässig.

Das Gericht folgte außerdem nicht der Argumentation des Mieters, wonach wegen der im Wohnhaus auch ansässigen Gewerbebetriebe eine getrennte Betriebskostenabrechnung notwendig sei. Eine gemeinsame Abrechnung sei legitim, solange der Mieter dadurch nicht schlechter gestellt werde. Hier sei nichts dagegen einzuwenden, dass die Gesamtkosten auf das ganze Haus umgelegt würden, hieß es. Denn die im Haus ansässigen Betriebe, wie ein Internetcafé und ein Jobcenter, verursachten nicht mehr Betriebskosten.

Der Deutsche Mieterbund kritisierte die Gerichtsentscheidung als falsch. Dadurch werde die Position der Mieter geschwächt (BGH AZ: VIII ZR 78/05).

### Sonderregeln für Sozialwohnungen

Bei Sozialwohnungen gibt es einige Sonderregeln: Zusätzlich zu den Heiz- und Nebenkosten darf der Vermieter einen Betrag von maximal zwei Prozent der Betriebskosten fordern, das sogenannte Umlageausfallwagnis. Bis auf Wasser und Entwässerung können die Nebenkosten nach Quadratmetern Grundfläche umgelegt werden, wahlweise auch nach Personenzahl oder verbrauchsbezogen. Die Müllgebühren können nach Wohnfläche oder nach Maßstab der Müllverursachung erfolgen.

## HEIZKOSTEN – DIE TEUERSTEN NEBENKOSTEN

Seit 1981 müssen alle Heizkosten nach der Heizkostenverordnung abgerechnet werden. Diese Verordnung hat also Gesetzeskraft. Wesentliches Merkmal: Die Gesamtkosten der Heizung müssen immer verbrauchsabhängig für jede einzelne Wohnung berechnet werden. Alle Räume beziehungsweise Heizkörper müssen mit Heizkostenverteilern ausgerüstet sein. Ausnahmen bilden Alters- und Pflegeheime, Studenten- und Lehrlingsheime sowie ähnliche Einrichtungen.

In Zweifamilienhäusern, in denen Mieter und Vermieter unter einem Dach wohnen, kann ein Verzicht auf die Verordnung vereinbart werden. Auch spezielle Einzelfallgenehmigungen durch Landesbehörden sind möglich, beispielsweise bei besonders energiesparenden Heizanlagen mit Wärmepumpen oder Solaranlagen. Ansonsten ist die Heizkostenverordnung zwingend; auch Mietverträge können dies nicht ändern. Das gilt ebenso für vermietete Eigentumswohnungen.

**Achtung:** Auch sogenannte Warmmietverträge, bei denen die Heizkosten pauschal in der Miete enthalten wären, sind somit ungültig.

### Aufteilung in Verbrauch und Größe

Trotz der verbrauchsabhängigen Messungen wird wegen des Lagenachteils einiger Wohnungen und des Verbrauchs der Heizenergie im Keller oder in den Rohren ein Teil der Heizkosten nach Quadratmetern aufgeteilt. Für den Verbrauch kann dabei ein Anteil von 50 bis 70 Prozent, für den Rest von 30 bis 50 Prozent angesetzt werden. Oft ist der Maßstab, den der Vermieter bestimmen kann, allerdings 50/50.

Befinden sich in einem Haus mehrere Wohnungen, so ist es heute üblich, dass diese über eine zentrale Heizungsanlage mit Wärme und meist auch mit warmem Wasser versorgt werden. Für die Funktionsfähigkeit dieser Anlage und den Einkauf der Brennstoffe (Öl, Gas, in selteneren Fällen auch Kohle oder Koks) ist der Vermieter zuständig. Die dabei entstehenden Kosten kann er jedoch auf die Mieter abwälzen.

### Heizkostenverordnung

Dieses Gesetz schreibt vor, dass mindestens die Hälfte, höchstens aber 70 Prozent der Heizkosten verbrauchsabhängig abgerechnet werden. Die Mietparteien können jedoch einvernehmlich einen höheren Satz vereinbaren. Es ist also auch mög-



lich, die gesamten Kosten nach dem Verbrauch abzurechnen. Eine Vereinbarung, nach der weniger als 50 Prozent nach dem Verbrauch abgerechnet werden, ist dagegen nicht zulässig.

**Achtung:** Beachten Sie bitte, dass die Änderung nicht außerhalb der oben genannten gesetzlichen Regelung liegen darf (also mindestens 50 Prozent, höchstens 70 Prozent nach Verbrauch abrechenbar sind).

Der nicht nach Verbrauch abgerechnete Teil wird nach einer festen Größe umgelegt. Vorzugsweise wird hier die Grundfläche herangezogen, weil dies die einfachste Möglichkeit ist. Man kann aber auch den umbauten Raum (Kubikmeter) als Maßstab annehmen oder unterschiedlich hohe Räume in der Berechnung entsprechend rechnerisch vergrößern oder verkleinern. Zulässig ist es auch, den verbrauchsunabhängigen Teil nach den beheizten Räumen zu berechnen.

Der übrige Teil der noch offenen Kosten muss gemäß Heizkostenverordnung nach dem Verbrauch abgerechnet werden. Hierfür müssen alle Heizkörper mit entsprechenden Messgeräten ausgestattet sein. Dies gilt auch für Heizkörper, die momentan nicht in Betrieb sind, aber ohne größeren Aufwand wieder genutzt werden können. Diese Messeinrichtungen werden einmal im Jahr abgelesen. Der Ablesetermin muss mindestens eine Woche vorher angemeldet werden.

Der Vermieter kann eine monatliche Vorauszahlung auf die zu erwartenden Kosten verlangen. Dies ist auch durchaus üblich. Nicht zulässig dagegen ist eine sogenannte Warmmiete oder die Forderung einer Pauschale, bei der keine genaue Abrechnung erfolgt.

## GRUNDSATZURTEIL

### Bruttowarmmiete nicht zulässig

Die Heizkostenverordnung ist zwingendes Recht, so hat der BGH noch einmal festgestellt. Sie ist nicht davon abhängig, dass ein Mieter die verbrauchsabhängige Abrechnung verlangt. Aus diesem Grund ist auch die Vereinbarung einer Bruttowarmmiete, bei der über die Heizkosten vom Vermieter nicht abgerechnet wird, grundsätzlich unzulässig. Ausnahmen gelten nur, wenn die Heizkostenverordnung dies gestattet (BGH, 19.7.2006, VIII ZR 212/05).

## WAS DARF IN DIE HEIZKOSTENABRECHNUNG?

### Brennstoffkosten

Hier dürfen lediglich die wirklich entstandenen (und durch Rechnung nachweisbaren) Kosten angesetzt werden. Der Vermieter ist außerdem gehalten, beim Einkauf möglichst günstige Konditionen zu nutzen. Er muss dies unter Umständen auch mit Preisvergleichen belegen.

Werden Warmwasser und Heizwärme über eine Anlage erzeugt, so sind die Kosten des Brennstoffs auf diese Positionen aufzuteilen. Die Aufteilung geschieht durch Messung des verbrauchten Wassers und Ermittlung der durchschnittlichen Temperatur des Warmwassers. Kann eine Messung des Wassers aus technischen Gründen nicht erfolgen, dürfen als Pauschale 18 Prozent des insgesamt verbrauchten Brennstoffs für die Warmwasserbereitung angesetzt werden.

### Anlieferungskosten des Brennstoffs

Dies sind die Kosten, die vom Lieferanten in Rechnung gestellt werden. Wie bereits erläutert, können freiwillige Leistungen, wie zum Beispiel Trinkgelder an den Fahrer, nicht weiterverrechnet werden.

### Kosten für die Bedienung der Heizungsanlage

Bedienungskosten fallen meist nur noch bei Kohle- oder Koksheizungen an. **Achtung:** Wird die Bedienung der Heizungsanlage von einem Hausmeister übernommen und werden die Kosten für diesen bereits umgelegt, können keine weiteren Bedienungskosten abgerechnet werden.

### Kosten für die Überwachung, Pflege und Wartung der Heizungsanlage

Wird die Anlage von einem Fachmann geprüft, können diese Kosten komplett abgerechnet werden. In vielen Fällen fallen Überwachungskosten und Reparaturarbeiten zusammen. Dann müssen die Kosten aufgeteilt werden. Ist eine genaue Trennung nicht möglich, dürfen die Anteile geschätzt werden.

### Kosten für die Prüfung der Betriebsbereitschaft und Sicherheit der Heizungsanlage

Die Kosten für diese Prüfungen sind voll anrechenbar. Dies gilt auch dann, wenn die Prüfungen über das gesetzlich vorgeschriebene Maß hinaus durchgeführt werden, aber noch in einem vertretbaren Rahmen sind.

### **Kosten für die Einstellung der Heizungsanlage**

Auch diese Kosten können komplett in die Heizkostenabrechnung übernommen werden.

### **Kosten für die Reinigung der Heizungsanlage und der Heizräume**

Hier können die Kosten für regelmäßige Reinigungsarbeiten an der Heizungsanlage angesetzt werden. Beachten Sie bitte die Ausführungen weiter unter zu „Kosten des Betriebs eines zentralen Lagers für Brennstoff“.

### **Messkosten nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz**

Hierbei handelt es sich um die Kosten, die entstehen, wenn der Schornsteinfeger in regelmäßigen Abständen die gesetzlich vorgeschriebenen Abgasmessungen vornimmt.

### **Kosten für die Ausstattung mit Messgeräten zur Ermittlung des Heizkostenverbrauchs**

Die Anbringung von Messgeräten an den Heizkörpern ist gesetzlich vorgeschrieben. Diese Geräte können entweder gekauft oder gemietet werden. Ist die Anlage gemietet, können die Mietkosten hierfür umgelegt werden. Ist die Anlage gekauft, so können die Kosten ebenfalls umgelegt werden. Hierbei können jährlich bis zu elf Prozent der Anschaffungskosten in Rechnung gestellt werden (siehe Kapitel „Modernisierungsmaßnahmen“).

### **Kosten, die durch die Berechnung und Aufteilung der Heizkosten entstehen**

Hiermit sind die Kosten für einen Wärmemessdienst gemeint. Dieser liest die Messgeräte ab, wartet diese und erstellt die Heizkostenabrechnung.

### **Kosten des Betriebs eines zentralen Lagers für Brennstoff**

Die Umlage dieser Kosten ist in der Rechtsprechung noch umstritten. Unumstritten ist, dass die Reinigungskosten einer Koks-Zentralheizung umgelegt werden können. Bei einem Öltank inzwischen auch (siehe neues Urteil unten).

### **Schornsteinreinigungskosten**

Diese Kosten sind ebenfalls Betriebskosten. Ist dies der Fall, dürfen sie hier natürlich nicht mehr verrechnet werden.

### **Kosten, die entstehen, um Wasserablagerungen oder Verbrennungsrückstände zu entfernen**

Hierbei darf es sich nicht um Reparaturarbeiten handeln. Lediglich die Kosten der regelmäßigen Reinigung können abgerechnet werden. Die Heizkostenabrechnung kann vom Wärmemessdienst direkt erstellt werden. Sie als Vermieter können aber auch eine eigene Abrechnung erstellen.

## *GRUNDSATZURTEIL*

### **BGH stärkt Vermieter beim Wärmeeinkauf**

Vermieter müssen nach einem Urteil des Bundesgerichtshofes (BGH) keine langfristigen Verträge zur Energieversorgung kündigen, um zu billigeren Anbietern zu wechseln. Zwar müssten Vermieter bei Energieverträgen auf Wirtschaftlichkeit achten, entschied das Gericht in einem veröffentlichten Urteil. Die Auflösung lange laufender Verträge verlangten die Bundesrichter jedoch nicht.

Der für Mietrecht zuständige Achte Zivilsenat gab damit einem Vermieter aus Dresden recht, der seine Warmwasser- und Heizungsversorgung einem Unternehmen übertragen hatte. Als die Mieter die höheren Nebenkosten für die Jahre 2000 bis 2002 als zu teuer monierten und nicht zahlen wollten, klagte er. Die Vorinstanzen gaben ihm recht. Die Mieter gingen daraufhin in Revision beim BGH. Kosten für zu teuer eingekaufte Energie könne nicht auf die Mieter abgewälzt werden, argumentierten sie. Ein Vermieter sei zur Wirtschaftlichkeit verpflichtet. Das beauftragte Energie-Unternehmen sei zu teuer.

Der BGH wies die Revision ab. Zwar müsse bei Kosten, die auch die Mieter belasteten, auf ein angemessenes Kosten-Nutzen-Verhältnis geachtet werden. In dem aktuellen Fall sei der Wechsel zu einem günstigeren Anbieter aber aufgrund der langfristig abgeschlossenen Verträge nicht möglich gewesen (BGH AZ: VIII ZR 243/06).

### **Öltankreinigungskosten sind Betriebskosten**

Die Kosten der Öltankreinigung sind Betriebs- bzw. Heizkosten und dürfen über die Heizkostenabrechnung auf die Mieter des Hauses abgewälzt werden, entschied der Bundesgerichtshof (BGH VIII ZR 221/08). Kosten der Öltankreinigung sind nach Einschätzung des Bundesgerichtshofs auch deshalb Betriebskosten, weil sie „laufend“ entstehen. Dabei spielt es keine Rolle, dass Öltankreinigungen immer nur im Abstand von mehreren Jahren durchgeführt werden. Auch diese Rechtsfrage war unter den Gerichten lange Zeit strittig. Spätestens seit der Entscheidung zur Wartung einer Elektroanlage (BGH VIII ZR 123/06) ist

aber klar, dass wiederkehrende Kosten, die der Betriebssicherheit dienen, grundsätzlich als Betriebskosten auf den Mieter umgelegt werden können, auch wenn sie nur in Abständen von einigen Jahren anfallen.

## ANFORDERUNGEN AN EINE HEIZKOSTENABRECHNUNG

- Die Abrechnung muss detailliert sein. Das heißt, dass alle Rechenschritte für den nicht täglich damit befassten Mieter nachvollziehbar sein müssen.
- Die einzelnen, beschriebenen Positionen müssen getrennt aufgeführt werden.
- In der Abrechnung muss der Bestand an Brennstoff zu Beginn und zum Ende der Heizperiode aufgeführt werden.
- Es muss eindeutig aus der Abrechnung hervorgehen, wie viel Prozent der Kosten über einen verbrauchsunabhängigen Schlüssel und wie viel Prozent verbrauchsabhängig abgerechnet werden.
- Die Warmwasserkosten, soweit vorhanden, müssen aus der Rechnung nach einer Formel in der Heizkostenverordnung herausgerechnet werden. Auch der Warmwasserverbrauch wird in Grundkosten und gemessenem Warmwasserverbrauch geteilt.
- Der Abrechnungszeitraum muss zwölf Monate, also ein Jahr betragen und eindeutig auf der Abrechnung ausgewiesen sein. Dies bedeutet nicht, dass es sich hierbei um das Kalenderjahr handeln muss.
- Ist der Verbrauch von einem Jahr zum nächsten unverhältnismäßig gestiegen, muss dies begründet werden.
  
- Selbstverständlich müssen die Vorauszahlungen des Mieters berücksichtigt und verrechnet werden.
- Der Abrechnung müssen keine Belege beigefügt werden. Allerdings ist der Vermieter verpflichtet, die Unterlagen für die Heizkostenabrechnung auf Anforderung des Mieters offenzulegen.

Hat der Mieter das Ableseprotokoll eines Wärmemessdienstes unterschrieben, kann er die Nachzahlung nicht verweigern, indem er behauptet, die Ergebnisse der Messung seien falsch oder manipuliert. In diesem Moment ist er für die Behauptung beweispflichtig. Einzige Ausnahme: Die Heizkosten sind in einem nicht mehr nachvollziehbaren Verhältnis gegenüber dem Vorjahreszeitraum angestiegen.

Sind Nachzahlungen oder Rückerstattungen erfolgt, so sind Korrekturen nur noch in Ausnahmefällen möglich, etwa dann, wenn im Nachhinein ein Abrechnungsfehler erkannt wird.

Da in den meisten Fällen Nachzahlungen des Mieters zu erwarten sind, liegt es im Interesse des Vermieters, die Abrechnung möglichst zügig abzuwickeln. Hierzu ist er sogar verpflichtet. Viele Gerichte gehen davon aus, dass die Abrechnung innerhalb von drei Monaten nach dem Ende des Abrechnungszeitraums erstellt werden muss.

**Achtung:** Etwas anderes ist es, wenn sich im Haus zum Beispiel eine Sauna oder ein Schwimmbad befinden. Da hier – wie die Juristen es formulieren – „nutzungsbedingt ein hoher Wärme- oder Warmwasserverbrauch“ zu erwarten ist, muss für diese Einrichtungen der Verbrauch gesondert erfasst werden. Über die Verteilung dieser erfassten Kosten muss eine gesonderte Vereinbarung zwischen Mieter und Vermieter getroffen werden. Hier ist auch der Verteilerschlüssel vertraglich zu regeln. Im Normalfall wird dabei die Wohnungsgröße, die Anzahl der Wohnungen oder die Personenzahl zugrunde gelegt.

In glücklicherweise sehr seltenen Fällen kann es dazu kommen, dass die Messgeräte für die Wärmeverbrauchserfassung ausfallen. Für diese Fälle ist es möglich, den Verbrauch zu schätzen. Hierfür sind zwei Verfahren zugelassen: (1) Der Vermieter darf die entstandenen Kosten des Vorjahreszeitraumes zugrunde legen; (2) die Kosten der abzurechnenden Periode eines vergleichbaren Raumes werden zugrunde gelegt. Kommt es zu einem Ausfall, nach dem mehr als ein Viertel der Wohn- und Nutzflächen nicht ordnungsgemäß abgerechnet werden kann, darf nicht mehr geschätzt werden. Dann muss nach festen Maßstäben (zum Beispiel nach der Grundfläche) komplett abgerechnet werden.

### WISO rät:

---

Heizkörper in Fluren, Treppenhäusern und anderen gemeinschaftlichen Räumen müssen nicht mit Erfassungsgeräten ausgestattet werden.

---

### Abrechnung bei Mieterwechseln

Zieht ein Mieter aus, müssen die Heizkosten für den entsprechenden Zeitraum, in dem der Mieter noch in der Wohnung wohnte, abgerechnet werden. Ist hierzu keine Vereinbarung getroffen worden, muss bei der Abrechnung zwischen dem verbrauchsunabhängigen und dem verbrauchsabhängigen Teil unterschieden werden. Der verbrauchsabhängige Teil sollte auf jeden Fall per Zwischenablesung ermittelt werden. Der verbrauchsunabhängige Teil kann zeitanteilig (je ein Zwölftel pro Monat) abgerechnet werden.

**Achtung:** Die Kosten für die Zwischenabrechnung dürfen nicht auf den Mieter umgelegt werden, sondern sind vom Vermieter zu tragen.

Es kann aber auch die sogenannte Gradzahlentabelle zugrunde gelegt werden. In dieser Tabelle ist vor allem den Jahreszei-

ten entsprechend festgehalten, wie hoch der anteilige Jahresverbrauch pro Monat zu werten ist.

### Gradzahlentabelle

Monat	Promille-Anteil
Januar	170
Februar	150
März	130
April	80
Mai	40
Juni, Juli, August (gesamt)	40
September	30
Oktober	80
November	120
Dezember	160

### Fehlerquellen

Leer stehende Wohnungen sind oft die Ursache von Ärger. Der Vermieter muss für die entstehenden Nebenkosten voll aufkommen. Manchmal sind auch überdimensionierte Heizungen der Grund für überteuerte Heizkostenabrechnungen. Nach Ansicht der Gerichte muss der Vermieter eine „wirtschaftlich arbeitende Anlage“ zur Verfügung stellen.

Achtung beim Ablesen der Messröhrchen an den Heizkörpern: Falsch identifizierte Heizkörper, unkorrektes Ablesen oder ein späterer Austausch der Heizkörper führen zu falschen Abrechnungen. Ändert ein Wärmemessdienst die Skalen der Heizkostenverteiler, stimmt oft die Vorjahresrechnung wegen Fehlskalierung nicht. Bei Fernwärme ist die Rechtslage verworren, der Mieter erwirbt oft per Wärmelieferungsvertrag als Kaufvertrag die Heizleistung.

Der schnelle Check Ihrer Heizkosten

- Sind die Messwerte der Ablesung richtig?
- Stimmt der Zeitraum der Abrechnung?
- Sind die einzelnen Positionen deutlich aufgeschlüsselt worden?
- Ist geschätzt worden? Dann gelten besondere Kriterien!
- Sind bei der Ölheizung Anfangs- und Restbestand angegeben?
- Stimmen die Werte mit der letzten Abrechnung überein?
- Sind die Betriebsstromkosten nicht höher als 7 Prozent der Brennstoffkosten?
- Sind die Wartungskosten höher als 5 Prozent der Brennstoffkosten?
- Sind alle Vorauszahlungen berücksichtigt worden?

### Verwirkung bei „vergessenen“ Einzelrechnungen

Haben Sie sich als Vermieter bei der Abrechnung vertan oder eine Einzelrechnung vergessen, können Sie – auch mit späteren Abrechnungen – kein Geld zurückverlangen. Hier ist eine Verwirkung eingetreten (AG Jülich, ZMR 92, 27). Erst recht darf niemand diese Einzelrechnung in die Abrechnung des Folgejahres „einschmuggeln“.

### GRUNDSATZURTEIL

**Achtung:** Rückzahlung aller Nebenkosten an Mieter droht

Eine finanzielle schwerwiegende Zahlung kann auf den Vermieter zukommen, der nach Beendigung des Mietverhältnisses keine oder eine nicht ordnungsgemäße Nebenkostenabrechnung vorlegt. Der Mieter hat dann einen Anspruch auf die volle Rückzahlung der geleisteten Vorauszahlungen. Allerdings kann der Vermieter während einer entsprechenden Zahlungsklage des Mieters noch abrechnen und den Saldo als Gegenforderung geltend machen. Auf eine Schätzung braucht sich der Mieter nicht einzulassen (9.3.2005, VIII ZR 57/04). Dies gilt allerdings nicht in einem bestehenden Mietverhältnis, da der Mieter hier gemäß Paragraph 273 Absatz 1 BGB ein Zurückbehaltungsrecht der Nebenkostenvorauszahlungen hat (29.3.2006, VIII ZR 191/05).

Was aber geschieht, wenn der Mieter nur behauptet, die Abrechnung nicht innerhalb der Jahresfrist erhalten zu haben? Hier hatte das Amtsgericht Bonn entschieden, dass es ausreicht, wenn der Vermieter nachweist, die Betriebskostenabrechnung rechtzeitig abgesandt zu haben (7.4.2006, 10 C 388/05). Demgegenüber hat das Landgericht Düsseldorf entschieden, dass der Vermieter auch den Zugang der Abrechnung beim Mieter beweisen muss (7.2.2007, 23 S 108/06).

## DIE VERWALTUNGSKOSTEN

Unter Verwaltungskosten versteht man die Kosten, die für das Personal und die Einrichtungen entstehen, die man zur Verwaltung der Mietobjekte benötigt. Handelt es sich um frei finanzierte Wohnungen oder Altbauten, sind die Verwaltungskosten grundsätzlich nicht wie Nebenkosten abrechenbar. Eine entsprechende Klausel im Mietvertrag kann vom Mieter angefochten werden.

**Achtung:** Verwechseln Sie den Hausverwalter nicht mit dem Hausmeister oder Hauswart. Im Gegensatz zum Hausverwalter können die Kosten für den Hausmeister auf die Mietnebenkosten abgewälzt werden. Der Verwalter übernimmt wirklich nur die rein verwaltungstechnischen Aufgaben. Die Chancen, dass der Mieter Recht bekommt und eventuell schon gezahlte Beträge zurückfordern kann, sind sehr hoch. Die Verjährungsfrist für solche Zahlungen beträgt vier Jahre.

Handelt es sich bei dem Mietobjekt um eine Sozialwohnung, können die Verwaltungskosten in der Wirtschaftlichkeitsberechnung mit eingerechnet werden. Der Gesetzgeber hat allerdings die Grenzen für die Abrechnung von Verwaltungskosten sehr eng gezogen. So dürfen pro Jahr und Wohnung nicht mehr als 13 Euro/qm Erhaltungskostenpauschale verrechnet werden. Ist der Mieter der Meinung, dass diese niedrigen Sätze noch zu hoch sind, so muss er dies beweisen.

## MIETERHÖHUNGEN

Ein interessantes Thema sind die Mieterhöhungen. Dazu hat der Gesetzgeber ganz klare Richtlinien für frei finanzierte Wohnungen erlassen:

### Jahresfrist

Im Gesetz ist eindeutig festgelegt, dass die Miete mindestens ein Jahr unverändert bleiben soll. Dies bedeutet nicht, dass es sich hier um ein Kalenderjahr vom 1. Januar bis zum 31. Dezember handeln muss. War die letzte Anpassung oder der Abschluss des Mietvertrages zum 1. März, so kann die Miete im folgenden Jahr wieder zum 1. März angehoben werden.

Wurden Modernisierungsmaßnahmen in der Wohnung durchgeführt, gilt diese Regelung nicht, denn dann kann die Miete grundsätzlich angehoben werden. Allerdings ist auch hier ein schriftliches Mieterhöhungsverlangen mit anschließender Zustimmung des Mieters erforderlich.

### Ortsübliche Miete

Die neue Miete darf die Durchschnittsmiete vergleichbarer Wohnungen nicht übersteigen. Hier wird normalerweise der Mietpiegel der Gemeinde zugrunde gelegt.

Mieterhöhung maximal 20 Prozent innerhalb von drei Jahren.

Diese Regelung bedeutet nicht, dass die Miete pro Jahr maximal zum Beispiel um zehn Prozent steigen darf. Fällt die Erhöhung aber höher als zehn Prozent aus, muss in den folgenden Jahren die Steigerung entsprechend niedriger ausfallen.

### Grundsätzlich schriftlich

Eine Mieterhöhung muss dem Mieter grundsätzlich schriftlich mitgeteilt werden. Dieses Schreiben muss von Ihnen als Vermieter unterschrieben sein und allen im Mietvertrag genannten Mietvertragspartnern zugehen. Ist der Hausverwalter befugt, die Mieterhöhung auszusprechen, muss er beim ersten Mal eine Vollmacht des Vermieters beibringen. Die Kopie einer Vollmacht reicht nicht aus. In späteren Fällen muss die Vollmacht nicht erneut beigebracht werden, da man davon ausgeht, dass diese nach dem ersten Mal dem Mieter bekannt ist.

### Begründung

Die Mieterhöhung muss vom Vermieter gegenüber dem Mieter immer begründet werden. Nur drei Begründungen sind erlaubt:

- Der Mietspiegel der Gemeinde weist für die Wohnung eine entsprechend höhere Miete für vergleichbare Wohnungen aus.

- Ein – dem Mieterhöhungsschreiben beizufügendes – Gutachten kommt zu dem Schluss, dass die Mieterhöhung gerechtfertigt ist.
- Der Vermieter benennt mindestens drei in Lage, Art und Ausstattung vergleichbare Wohnungen am Ort, für die eine Miete erhoben wird, die der Mieter nach der Erhöhung zu entrichten hat.

Zieht der Vermieter ein Gutachten heran, so müssen einige Regelungen beachtet werden. Zunächst muss dem Mieter das Gutachten komplett zur Verfügung gestellt werden – das heißt, es muss dem Erhöhungsschreiben beigelegt werden. Es reicht also nicht aus, dass das Gutachten zur Einsichtnahme vorliegt. Der Gutachter muss öffentlich bestellt oder vereidigt sein und sich im weiteren Sinne mit Mietpreisbewertungen befassen. Dies ist zum Beispiel schon der Fall, wenn der Gutachter für Grundstücks- und Gebäudeschätzungen öffentlich bestellt ist. Das Gutachten muss so abgefasst sein, dass der Mieter die einzelnen Schritte, die zur Entscheidung des Gutachters geführt haben, nachvollziehen kann. So muss der Gutachter sich zur örtlichen Vergleichsmiete äußern und die zu begutachtende Wohnung in das örtliche Mietgefüge einordnen. Um unnötige Probleme zu vermeiden, sollte der Gutachter auch angehalten werden, die Adressen der von ihm zugrunde gelegten Vergleichsmietwohnungen offenzulegen.

Begründet der Vermieter die Mieterhöhung mit drei Vergleichswohnungen, so muss auch dies für den Mieter nachvollziehbar sein. Dazu reicht es nicht, dass er lediglich die Anschrift der zugrunde gelegten Wohnungen aufführt. Vielmehr sollte er zusätzlich Angaben über den Wohnungsinhaber, den Quadratmeterpreis der Wohnungen und zur genauen Lage (Kellerwohnung, Obergeschoss usw.) machen. Vergleichswohnungen müssen nicht die gleiche Größe haben wie jene, für die die Mieterhöhung vorgesehen wird. Sie sollten allerdings nicht um mehr als 30 Prozent kleiner sein. Es können auch Wohnungen im gleichen Haus oder andere Wohnungen des Eigentümers zugrunde gelegt werden.

### **Zustimmung erforderlich**

Der Mieter muss der Mieterhöhung zustimmen, wobei diese Zustimmung an keine Form gebunden ist. Sie kann also mündlich oder schriftlich erfolgen. Allerdings kann der Mieter nicht nach Gutdünken zustimmen oder ablehnen, sondern muss sich ebenfalls an bestimmte Regeln halten.

So muss der Mieter innerhalb von zwei Monaten nach dem Monat des Eingangs des Mieterhöhungsschreibens seine Entscheidung erklären. Dies bedeutet: Trifft der Brief am 14. Juni ein, muss er seine Zustimmung oder Ablehnung bis zum 31. August erklären.

Tut er dies nicht, kann von einer stillschweigenden Zustimmung ausgegangen werden, wenn er

- die erhöhte Miete bereits fünf Monate ohne Widerspruch gezahlt oder
- seinen Dauerauftrag geändert hat.

Hat der Mieter eine Einzugsermächtigung erteilt und der Vermieter erhebt die höhere Miete, so gilt die Zustimmung auch nicht als erteilt, wenn der Mieter sich innerhalb von fünf Monaten gemeldet hat.

Hier ein Beispiel für die Fristen:

Eintreffen des Mieterhöhungsschreibens beim Mieter 14. Juni

Erklärungsfrist, in der der Mieter zustimmen kann 31. August

Möglichkeit der Klageerhebung durch den Vermieter 31. Oktober

Stimmt der Mieter der Mieterhöhung zu oder wird er hierzu verurteilt, ist er zur Zahlung der höheren Miete ab dem Monat nach Ende der Erklärungsfrist verpflichtet. In unserem Beispiel wäre die erhöhte Miete also ab dem 1. September fällig. Dieser Termin muss im Mieterhöhungsschreiben nicht gesondert ausgewiesen werden.

Grundsätzlich kann der Vermieter eine Wohnung wegen Zahlungsverzug kündigen. Kommt es jedoch zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung, bei der der Mieter zur Nachzahlung der angehobenen Miete verurteilt wird, so kann erst zwei Monate, nachdem das Urteil rechtskräftig geworden ist, gekündigt werden, wenn sich der Mietrückstand auf die durch das Gericht festgestellten Beträge bezieht. Ist der Mieter allerdings bereits mit seiner alten Miete im Rückstand, hat der Vermieter auch hier ein Kündigungsrecht. Im Übrigen kann der Vermieter, wenn die Anhebungsbeträge nachgezahlt werden, eine Verzinsung dieser Beträge verlangen.

Bei Mietverträgen, die für eine bestimmte Zeit abgeschlossen sind, kann vereinbart werden, dass während dieser Zeit keine Mieterhöhung erfolgt. Ist dies nicht ausdrücklich im Mietvertrag vereinbart, kann auch hier eine Mieterhöhung stattfinden. Ist eine Mieterhöhung ausgeschlossen und wurde gleichzeitig vereinbart, dass sich der Vertrag nach Ablauf um einen festgelegten Zeitraum verlängert, so gilt die Mietbindung nur für die erste Phase des Vertrages, nicht aber für die Verlängerung des Vertrages.

Bei der Festlegung der Miete ist es unerheblich, ob höhere Kosten – zum Beispiel für umfangreiche Modernisierungs- oder Renovierungsarbeiten oder wegen gestiegener Kapitalkosten – entstehen und die Miete eventuell die Kosten nicht einmal deckt:

Mehr als 50 Prozent über der Vergleichsmiete werden von den Gerichten nicht akzeptiert. Handelt es sich bei der vermieteten Wohnung um Räume, die mit öffentlichen Mitteln gefördert wurden, unterliegen sie zunächst einer Preisbindung. Nach Ablauf dieser Preisbindung kann die Miete auf den Satz der ortsüblichen Vergleichsmiete angehoben werden.

#### **WISO rät:**

Dass der Vermieter bei Mieterhöhungen an die ortsübliche Vergleichsmiete gebunden ist (Mietspiegel), gilt nicht bei der Neuvermietung. Hier können Sie als Vermieter die Miete selbst festlegen. Sie darf aber 50 Prozent der ortsüblichen Vergleichsmiete nicht übersteigen, da sonst bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung von Mietwucher gesprochen wird.

#### **Mietanhebungsverlangen auch per E-Mail**

Wer ein Mieterhöhungsverlangen vom Vermieter am heimischen Computer in seinem E-Mail-Briefkasten findet, der sollte die Computerbotschaft ruhig ernst nehmen. Seit August 2001 darf es nämlich lockerer zugehen zwischen Wohnungsbesitzer und Mieter – zumindest da, wo es nach Ansicht des Gesetzgebers nicht auf besondere Sicherheitsstandards ankommt. Das gilt zum Beispiel für Themen wie verbrauchsabhängige Nebenkostenabrechnung oder laufende Vorauszahlungen.

„Textform“ nennt sich die Neuerung, die das neue Gesetz über Formvorschriften beim Privatrecht und Rechtsgeschäftsverkehr seither mit sich bringt. Die entrümpelte Art zu korrespondieren darf auch im Mietrecht an vielen Stellen die althergebrachte „Schriftform“ ersetzen. Nicht einmal eine eigenhändige Unterschrift ist mehr nötig. Jetzt genügt es, wenn etwa die Forderung nach mehr Miete lesbar ist, der Absender (also Vermieter) genannt wird und am Textende die Nachbildung einer maschinellen Namensunterschrift wie „gez. Müller“ deutlich wird. Auch eine sogenannte Faksimile-Unterschrift ist erlaubt.

Dies war früher nur wenigen Vermietern gestattet, die beispielsweise Massenmieterhöhungen per Computer erstellen und von Maschinen unterzeichnen ließen. Ansonsten galt der eherne Grundsatz: Eine Mieterhöhung des Vermieters muss auf Papier gedruckt und eigenhändig unterschrieben sein. Sonst war sie unzulässig. Der betroffene Mieter konnte sie wegen Formfehlern gleich beiseitelegen und sich ins Fäustchen lachen. Aber wie gesagt: Diese Zeit ist vorbei!

#### **§ 126b BGB:**

*Ist durch Gesetz Textform vorgeschrieben, so muss die Erklärung in einer Urkunde oder auf andere zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeignete Weise abgegeben, die Person des Erklärenden genannt und der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden.*

Im Internet- und E-Mail-Zeitalter kann die einstige Ausnahme nun zur Regel gemacht werden, wenn es der Vermieter so will. Selbstverständlich bleibt es jedem Immobilienbesitzer unbenommen, weiterhin zur Schreibmaschine zu greifen und den Brief per Post zu verschicken, möglichst noch per Einschreiben mit Rückschein. Mündliche Mieterhöhungen sind und bleiben ohnehin unwirksam.

Im Streitfall liegt die Beweislast über erhaltene Schreiben dann beim Vermieter. Und das könnte knifflig werden, wenn mit dem Zugang des Schreibens beispielsweise Fristen in Gang gesetzt werden, wie es bei einer Mieterhöhung üblich ist.

**Achtung:** Eine Kündigung, egal von welcher Partei, bedarf immer noch der traditionellen Briefform.

#### **GRUNDSATZURTEILE**

##### **Mietspiegel gilt auch für Einfamilienhäuser**

Will ein Vermieter die Miete für ein Einfamilienhaus erhöhen, darf er den Mietspiegel für Mehrfamilienhäuser heranziehen. Diese bislang umstrittene Rechtsfrage hat der Bundesgerichtshof (BGH) in Karlsruhe entschieden. In dem Urteil heißt es, Wohnungen in Mehrfamilienhäusern seien in aller Regel billiger als gemietete Einfamilienhäuser. Deshalb sei es nicht zu beanstanden, wenn der Vermieter die günstigeren Quadratmeterpreise in Mehrfamilienhäusern als Vergleichsmieten heranzieht. Im konkreten Fall hatte eine geschiedene Frau zusammen mit den gemeinsamen Kindern im Einfamilienhaus des Ex-Mannes gewohnt. Als er die Miete geringfügig erhöhen wollte und sich dabei auf den Mietspiegel der Stadt Krefeld bezog, widersprach die Ex-Frau der Mieterhöhung. Der Mietspiegel beziehe sich auf Wohnungen in Mehrfamilienhäusern, nicht auf Einfamilienhäuser. Der BGH erklärte nun die Mieterhöhung des Ex-Mannes für wirksam.

Der Mieterbund bezeichnete die Karlsruher Entscheidung in einer Stellungnahme als vermieterefreundliches Urteil. Für Mieter sei jedoch positiv, dass jetzt Rechtssicherheit geschaffen sei (BGH AZ: VIII ZR 58/08)

##### **Mieterhöhungen auch ohne Anstieg der Vergleichsmieten möglich**

Besonders günstige Mieten dürfen nach einem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) auch dann erhöht werden, wenn die ortsübliche Vergleichsmiete seit Bestehen des Mietvertrages nicht gestiegen ist. Der Mieter müsse sogar von vornherein damit rechnen, dass die Miete stufenweise bis zur Vergleichsmiete erhöht werde, entschied der für Mietrecht zuständige VIII. Zivilsenat.

Im konkreten Fall hatte ein Vermieter aus Halle in Sachsen-Anhalt eine Wohnung zum günstigen Quadratmeterpreis von 4 Euro vermietet. Die Miete lag zu diesem Zeitpunkt 60 Cent unter der ortsüblichen Vergleichsmiete. Nach einem Jahr erhöhte er dann aber die Miete von 4 Euro auf 4,26 Euro. Die örtliche Vergleichsmiete hatte sich in dieser Zeit jedoch nicht verändert. Die Mieter verweigerten die Zahlung und begründeten dies damit, dass Lockangebote nicht möglich sein dürften.

Der BGH bestätigte jedoch die Rechtmäßigkeit der Mieterhöhung. Eine Mieterhöhung setze nicht voraus, dass die Vergleichsmiete in der Zwischenzeit angehoben worden sei, entschied der BGH. Nur wenn eine Vereinbarung getroffen worden sei, die Mieterhöhungen ausschließe, müsse der Vermieter auf eine schrittweise Anhebung bis zur Vergleichsmiete verzichten. Der Mieter sei dadurch geschützt, dass die Mieterhöhung innerhalb von drei Jahren maximal 20 Prozent betragen dürfe und die ortsübliche Vergleichsmiete nicht überschritten werden dürfe, erklärte der BGH (BGH AZ: VIII ZR 303/06).

### **Überhöhtes Mieterhöhungsverlangen bis zur Mietspiegelgrenze wirksam**

Ein formell wirksames Mieterhöhungsverlangen ist gegeben, wenn der Vermieter unter zutreffender Einordnung der Wohnung des Mieters in die entsprechende Kategorie des Mietspiegels die dort vorgesehene Mietspanne richtig nennt und die erhöhte Miete angibt. Liegt die verlangte Miete oberhalb der im Mietspiegel ausgewiesenen Mietspanne, so ist das Erhöhungsverlangen insoweit unbegründet, als es über den im Mietspiegel ausgewiesenen Höchstbetrag hinausgeht.

Die Beklagte mietete im Jahr 1972 von dem Rechtsvorgänger der Kläger eine 73 qm große Wohnung in K. Der Mietzins betrug zuletzt 788,40 DM (ca. 394 Euro) netto. Unter Bezugnahme auf den Mietspiegel der Stadt K. und die darin für vergleichbare Wohnungen angegebene Mietzinsspanne von 10 bis 14 DM (ca. 5 bis 7 Euro)/qm verlangte die für die Kläger tätige Hausverwaltung mit Schreiben vom 23.5.2001 von der Beklagten eine Mieterhöhung auf 1024,92 DM (ca. 512 Euro netto = 14,04 DM bzw. ca. 7,02 Euro/qm) monatlich. Die Überschreitung der Mietzinsspanne wurde nicht begründet. Die Beklagte stimmte der begehrten Mieterhöhung nicht zu, da sich der verlangte Mietzins außerhalb der von dem Mietspiegel der Stadt K. vorgegebenen Spanne befinde.

Die Kläger haben zunächst beantragt, die Beklagte zu verurteilen, einer Erhöhung des Mietzinses ab 1.8.2001 auf monatlich 1.024,92 DM (ca. 512 Euro) zuzustimmen. Nach Einholung eines Sachverständigengutachtens durch das Amtsgericht haben sie die Klage teilweise zurückgenommen und Zustimmung zu einer Mieterhöhung auf 919,80 DM (ca. 456 Euro) monatlich (= 12,60 DM bzw. ca. 6,3 Euro/qm) beantragt.

Umstritten ist in Literatur und Rechtsprechung, welche rechtliche Folge es hat, wenn der Vermieter – wie im vorliegenden Fall – zwar auf einen Mietspiegel Bezug nimmt, jedoch einen Mietzins verlangt, der außerhalb der dort vorgesehenen Mietzinsspanne liegt. Nach einer Meinung ist in einem solchen Fall das Mieterhöhungsverlangen insgesamt formell unwirksam. Nach anderer Ansicht ist das Erhöhungsverlangen nur insoweit unwirksam, als es den außerhalb der von dem Mietspiegel gewährten Spanne liegenden Teil betrifft.

In dem hier vorliegenden Fall einer Überschreitung der im Mietspiegel genannten Mietzinsspanne ist der Senat der Auffassung, dass das Mieterhöhungsverlangen bis zu dem im Mietspiegel angegebenen Höchstbetrag formell wirksam ist. Das für ein Mieterhöhungsverlangen nach § 2 Abs. 2 MHG bestehende Begründungserfordernis soll dem Mieter konkrete Hinweise auf die sachliche Berechtigung des Erhöhungsverlangens geben, damit er während der Überlegungsfrist des § 2 Abs. 3 Satz 1 MHG die Berechtigung der Mietzinserhöhung überprüfen und sich darüber schlüssig werden kann, ob er dem Erhöhungsverlangen zustimmt oder nicht. Dabei dürfen an das Begründungserfordernis im Hinblick auf das Grundrecht des Vermieters aus Art. 14 GG keine überhöhten Anforderungen gestellt werden.

Daraus folgt, dass der Vermieter, der sein Mieterhöhungsverlangen auf einen Mietspiegel stützen will, zur Begründung seines Begehrens unter zutreffender Einordnung der fraglichen Wohnung in die entsprechende Kategorie des Mietspiegels die dort genannten Mietzinsspannen anzugeben hat. Wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, ist es dem Mieter in diesem Fall ohne Weiteres möglich, durch Vergleich der im Mietspiegel genannten Spanne mit dem vom Vermieter verlangten erhöhten Mietzins die Berechtigung des Mieterhöhungsbegehrens zu überprüfen. Nach diesen Grundsätzen haben die Kläger in formeller Hinsicht das Erforderliche getan, um die Mietzinserhöhung zu begründen. Sie haben unter zutreffender Einordnung der Wohnung der Beklagten in die entsprechende Kategorie des Mietspiegels der Stadt K. die dort vorgesehene Mietzinsspanne richtig genannt und gleichzeitig die erhöhte Miete angegeben, wobei sie auch den Mietzins pro Quadratmeter Wohnfläche aufgeführt haben. Die Beklagte war somit ohne jede Schwierigkeit in der Lage, die Rechtmäßigkeit des Erhöhungsverlangens der Kläger zu überprüfen. Es liegt folglich ein formell wirksames Mieterhöhungsverlangen der Kläger vor. Dies scheitert nicht daran, dass der Mietspiegel der Stadt K. die von den Klägern geforderte Mieterhöhung nicht deckt. Dies ist allein eine Frage der materiellen Berechtigung des Mieterhöhungsverlangens.

Daraus ergibt sich, dass für den Fall des Vorliegens eines formell wirksamen Erhöhungsverlangens die erhöhte Miete vom Gericht auf den nach § 2 MHG in Verbindung mit dem Mietspiegel zulässigen Betrag zu reduzieren ist. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies angesichts des vom Amtsgericht eingeholten Gutachtens, dass die Kläger jedenfalls bis zu der vom Amtsgericht ausgeurteilten Höhe von 919,80 DM (ca. 460 Euro) monatlich zur Erhöhung des Mietzinses berechtigt waren (BGH, Urteil vom 12. 11. 2003 – VIII ZR 52/03 – LG Köln, AG Köln).



### **§ 557 BGB Mieterhöhungen nach Vereinbarung oder Gesetz**

- (1) Während des Mietverhältnisses können die Vertragsparteien eine Erhöhung der Miete vereinbaren.
- (2) Künftige Änderungen der Miethöhe können die Vertragsparteien als Staffelmiete nach § 557a oder als Indexmiete nach § 557b vereinbaren.
- (3) Im Übrigen kann der Vermieter Mieterhöhungen nur nach Maßgabe der §§ 558 bis 560 verlangen, soweit nicht eine Erhöhung durch Vereinbarung ausgeschlossen ist oder sich der Ausschluss aus den Umständen ergibt.
- (4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

### **§ 558 BGB Mieterhöhung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete**

- (1) Der Vermieter kann die Zustimmung zu einer Erhöhung der Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete verlangen, wenn die Miete in dem Zeitpunkt, zu dem die Erhöhung eintreten soll, seit 15 Monaten unverändert ist. Das Mieterhöhungsverlangen kann frühestens ein Jahr nach der letzten Mieterhöhung geltend gemacht werden. Erhöhungen nach den §§ 559 bis 560 werden nicht berücksichtigt.
- (2) Die ortsübliche Vergleichsmiete wird gebildet aus den üblichen Entgelten, die in der Gemeinde oder einer vergleichbaren Gemeinde für Wohnraum vergleichbarer Art, Größe, Ausstattung, Beschaffenheit und Lage in den letzten vier Jahren vereinbart oder, von Erhöhungen nach § 560 abgesehen, geändert worden sind. Ausgenommen ist Wohnraum, bei dem die Miethöhe durch Gesetz oder im Zusammenhang mit einer Förderzusage festgelegt worden ist.
- (3) Bei Erhöhungen nach Absatz 1 darf sich die Miete innerhalb von drei Jahren, von Erhöhungen nach den §§ 559 bis 560 abgesehen, nicht um mehr als 20 vom Hundert erhöhen (Kappungsgrenze).
- (4) Die Kappungsgrenze gilt nicht, 1. wenn eine Verpflichtung des Mieters zur Ausgleichszahlung nach den Vorschriften über den Abbau der Fehlsubventionierung im Wohnungswesen wegen des Wegfalls der öffentlichen Bindung erloschen ist und 2. soweit die Erhöhung den Betrag der zuletzt zu entrichtenden Ausgleichszahlung nicht übersteigt. Der Vermieter kann vom Mieter frühestens vier Monate vor dem Wegfall der öffentlichen Bindung verlangen, ihm innerhalb eines Monats über die Verpflichtung zur Ausgleichszahlung und über deren Höhe Auskunft zu erteilen.
- (5) Von dem Jahresbetrag, der sich bei einer Erhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete ergäbe, sind Drittmittel im Sinne des § 559a abzuziehen, im Falle des § 559a Abs. 1 mit 11 vom Hundert des Zuschusses.
- (6) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

### **§ 558a BGB Form und Begründung der Mieterhöhung**

- (1) Das Mieterhöhungsverlangen nach § 558 ist dem Mieter in Textform zu erklären und zu begründen.
- (2) Zur Begründung kann insbesondere Bezug genommen werden auf
  1. einen Mietspiegel (§§ 558c, 558d),
  2. eine Auskunft aus einer Mietdatenbank (§ 558e),
  3. ein mit Gründen versehenes Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen,
  4. entsprechende Entgelte für einzelne vergleichbare Wohnungen; hierbei genügt die Benennung von drei Wohnungen.
- (3) Enthält ein qualifizierter Mietspiegel (§ 558d Abs. 1), bei dem die Vorschrift des § 558d Abs. 2 eingehalten ist, Angaben für die Wohnung, so hat der Vermieter in seinem Mieterhöhungsverlangen diese Angaben auch dann mitzuteilen, wenn er die Mieterhöhung auf ein anderes Begründungsmittel nach Absatz 2 stützt.
- (4) Bei der Bezugnahme auf einen Mietspiegel, der Spannen enthält, reicht es aus, wenn die verlangte Miete innerhalb der Spanne liegt. Ist in dem Zeitpunkt, in dem der Vermieter seine Erklärung abgibt, kein Mietspiegel vorhanden, bei dem § 558c Abs. 3 oder § 558d Abs. 2 eingehalten ist, so kann auch ein anderer, insbesondere ein veralteter Mietspiegel oder ein Mietspiegel einer vergleichbaren Gemeinde verwendet werden.
- (5) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

### **§ 558b BGB Zustimmung zur Mieterhöhung**

- (1) Soweit der Mieter der Mieterhöhung zustimmt, so schuldet er die erhöhte Miete mit Beginn des 3. Kalendermonats nach dem Zugang des Erhöhungsverlangens.
- (2) Soweit der Mieter der Mieterhöhung nicht bis zum Ablauf des 2. Kalendermonats nach dem Zugang des Verlangens zustimmt, so kann der Vermieter auf Erteilung der Zustimmung klagen. Die Klage muss innerhalb von drei weiteren Mona-

ten erhoben werden.

(3) Ist der Klage ein Erhöhungsverlangen vorausgegangen, das den Anforderungen des § 558a nicht entspricht, so kann es der Vermieter im Rechtsstreit nachholen oder die Mängel des Erhöhungsverlangens beheben. Dem Mieter steht auch in diesem Fall die Zustimmungsfrist nach Absatz 2 Satz 1 zu.

(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

### **§ 558c BGB Mietspiegel**

(1) Ein Mietspiegel ist eine Übersicht über die ortsübliche Vergleichsmiete, soweit die Übersicht von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter gemeinsam erstellt oder anerkannt worden ist.

(2) Mietspiegel können für das Gebiet einer Gemeinde oder mehrerer Gemeinden oder für Teile von Gemeinden erstellt werden.

(3) Mietspiegel sollen im Abstand von zwei Jahren der Marktentwicklung angepasst werden.

(4) Gemeinden sollen Mietspiegel erstellen, wenn hierfür ein Bedürfnis besteht und dies mit einem vertretbaren Aufwand möglich ist. Die Mietspiegel und ihre Änderungen sollen veröffentlicht werden.

(5) Die Bundesregierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Vorschriften über den näheren Inhalt und das Verfahren zur Aufstellung und Anpassung von Mietspiegeln zu erlassen.

### **§ 558d BGB Qualifizierter Mietspiegel**

(1) Ein qualifizierter Mietspiegel ist ein Mietspiegel, der nach anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen erstellt und von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter anerkannt worden ist.

(2) Der qualifizierte Mietspiegel ist im Abstand von zwei Jahren der Marktentwicklung anzupassen. Dabei kann eine Stichprobe oder die Entwicklung des vom Statistischen Bundesamtes ermittelten Preisindex für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte in Deutschland zugrunde gelegt werden. Nach vier Jahren ist der qualifizierte Mietspiegel neu zu erstellen.

(3) Ist die Vorschrift des Absatzes 2 eingehalten, so wird vermutet, dass die im qualifizierten Mietspiegel bezeichneten Entgelte die ortsübliche Vergleichsmiete wiedergeben.

### **§ 558e BGB Mietdatenbank**

Eine Mietdatenbank ist eine zur Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete fortlaufend geführte Sammlung von Mieten, die von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter gemeinsam geführt oder anerkannt wird und aus der Auskünfte gegeben werden, die für einzelne Wohnungen einen Schluss auf die ortsübliche Vergleichsmiete zulassen.

## **ÄRGER MIT MÄNGELN**

Die Heizung funktioniert nicht, eine Wand ist feucht oder der Aufzug läuft seit Tagen nicht. Das ist ärgerlich für den Mieter, aber er muss es nicht tatenlos hinnehmen. Das gemietete Haus oder die gemietete Wohnung müssen in mängelfreiem Zustand bewohnbar sein. Bei erheblichen Mängeln darf der Mieter die Mietzahlung kürzen oder mindern, wie die Juristen sagen. Bei Belästigungen und Lärm fragen sich viele Mieter: Was ist überhaupt ein Mangel und was nicht?

Ein Mietmangel liegt immer dann vor, wenn die Wohnung nicht mehr im ordnungsgemäßen Zustand ist: Die Heizung bleibt ohne Heizleistung, das Warmwasser fällt aus, die Fenster sind völlig undicht. Auch Lärm kann ein Mietmangel sein. Bei einem Mangel der Mietsache hat der Mieter unter anderem das Recht zur Minderung der Miete. Eine vermietete Wohnung oder ein Haus ist nach der gesetzlichen Definition mangelhaft, wenn sie zurzeit der Überlassung an den Mieter mit einem Fehler behaftet ist, der die sogenannte „Tauglichkeit zu dem vertragsgemäßen Gebrauch“ aufhebt oder mindert. Der Jurist definiert den Begriff „Fehler“ entsprechend dem Fehler beim Kauf als ein „nachteiliges Abweichen des tatsächlichen Zustandes von dem vertraglich geschuldeten Zustand“.

Der Fehler muss weiter auch eine gewisse Erheblichkeit haben, also nicht nur eine Bagatelle sein. Bei Kleinigkeiten wie einer defekten Birne im Flur darf die Miete nicht gekürzt werden. Keine Kürzung gibt es, wenn der Mangel schon bei Abschluss des Mietvertrages bekannt war, also gerade das Nichtvorliegen einer eher unerheblichen Eigenschaft vom Vermieter zugesichert worden ist. Eine Minderung kommt ferner nur für die Zeit in Betracht, während der der Mangel wirklich besteht. Ist die Miete bereits im Voraus bezahlt, darf der Mieter die Minderung natürlich bei der folgenden Zahlung berücksichtigen, auch wenn zu diesem Zeitpunkt der Mangel wieder abgestellt ist (BGH ZMR 1985, 403; LG Hannover WM 1986, 311).

### **Bruttomiete als Bemessungsgrundlage für eine Mietminderung**

Bemessungsgrundlage der Minderung nach § 536 BGB ist die Bruttomiete, also der sogenannte Mietzins einschließlich aller Nebenkosten. Dabei ist unerheblich, ob die Nebenkosten als Pauschale oder Vorauszahlung geschuldet werden.

Nach § 536 BGB wird der Mieter, wenn ein Mangel die Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch aufhebt, von der Entrichtung der Miete befreit. Bei bloßer Minderung der Tauglichkeit hat er nur eine angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten. Ausgangspunkt für die Berechnung der Minderung ist somit die vom Mieter zu zahlende Miete. Aber: Was darunter zu verstehen ist, sagt das Gesetz nicht, es lässt alle Interpretationsmöglichkeiten zu. Die Vielzahl vertraglicher Gestaltungsmöglichkeiten einerseits und die Fülle unterschiedlicher Minderungsfälle andererseits machen es schwer, einen einheitlichen Maßstab zu finden. Für jede Auffassung lassen sich Fälle finden, die die Vorzüge der jeweiligen Variante herausstellen, aber auch solche, die ihre Schwächen deutlich machen. Der BGH-Senat schließt sich in diesem Fall der Auffassung des Berufungsgerichts an. Also: Bemessungsgrundlage der Minderung nach § 536 BGB ist die Bruttomiete und damit der Mietzins einschließlich aller Nebenkosten. Für diese Lösung sprechen systematische, teleologische und nicht zuletzt rechtspraktische Gesichtspunkte. Dabei ist unerheblich, ob die Nebenkosten als Pauschale oder Vorauszahlung geschuldet werden (BGH, Urteil vom 6.4.2005 - XII ZR 225/03).

Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs ist eine Klausel in einem Formularvertrag ungültig, wonach der Vermieter zwar eine Vorauszahlung verlangen, gleichzeitig aber eine Aufrechnung bei Minderungsansprüchen ausschließen kann. Dies stellt einen Verstoß gegen das AGB-Gesetz dar, da das grundsätzlich bestehende Minderungsrecht des Mieters unzulässig eingeschränkt wird (BGH, VIII ARZ 3/94).

### **GRUNDSATZURTEIL**

#### **Kein Kostenersatz für Mieter bei eigener Mangelbeseitigung**

Repariert ein Mieter auf eigene Faust Mängel in seiner Wohnung, kann er nach einem Urteil des Bundesgerichtshofes (BGH) unter Umständen auf den entstandenen Kosten sitzen bleiben. Nur wenn die Mängelbeseitigung sofort notwendig oder der Vermieter mit der Reparatur im Verzug sei, habe der Mieter einen Anspruch auf Kostenerstattung.

Der auf Mietrecht spezialisierte Achte BGH-Zivilsenat wies damit die Klage einer Recklinghausener Mieterin ab. Diese hatte ihre Heizung von einem Installateur auf eigene Faust reparieren lassen und wollte die Kosten nun von ihrem Vermieter erstattet bekommen. Der Wohnungseigentümer weigerte sich jedoch. Bei Vertragsschluss 2001 hieß es im Mietvertrag, die Heizung müsse dringend kontrolliert werden. Die Klägerin behauptete nun, sie habe den Mangel im Oktober 2002 selbst beseitigen lassen. Doch schon in den Vorinstanzen scheiterte sie mit ihre Kostenklage. Mängelbeseitigung sei grundsätzlich Angelegenheit des Vermieters, urteilte der BGH. Er müsse daher auch Gelegenheit dazu bekommen, den angeblichen Mangel zu besichtigen und nach Lösungen zu suchen. Keinesfalls dürfe er durch eigenmächtige Reparaturen seiner Mieter vor vollendete Tatsachen gestellt werden. Trotz der Klausel im Mietvertrag hätte die Mieterin ihrem Vermieter daher zuerst einmal eine Mahnung zusenden und abwarten müssen (BGH AZ: VIII ZR 222/06).

Grundsätzlich muss den Vermieter kein Verschulden an dem entstandenen Mangel treffen, um das Mietminderungsrecht des Mieters zu begründen. Doch was sind eigentlich Mängel, die der Mieter geltend machen kann? Mängel sind zum Beispiel

- eine nicht ausreichende Versorgung mit Wärme,
- Umstände, die das Bewohnen der Mietsache teilweise erschweren oder unmöglich machen,
- Belästigungen durch Dritte,
- Fehlen von zugesagten Räumen,
- Differenzen zwischen der Wohnfläche, die im Mietvertrag vereinbart ist, und dem tatsächlichen Wohnraum,
- übermäßiger Lärm.

Gerade bei Lärmbelästigung stellt sich die Frage, inwieweit der Vermieter hierfür haftbar ist. Nehmen wir an, es wird in der Nachbarschaft gebaut, was natürlich zu Lärmbelästigungen führt. Wie bereits erwähnt, muss der Vermieter den entstandenen Mangel nicht verschuldet haben. Dies bedeutet, dass der Mieter auch in diesem Fall berechtigt ist, eine Mietminderung durchzusetzen. Der Vermieter hat aber die Möglichkeit, sich an den Bauherrn des Neubaus zu wenden und von diesem eine Ausgleichszahlung zu fordern. Hat der Mieter allerdings die Wohnung widerspruchlos angemietet und konnte er zu diesem Zeitpunkt schon erkennen, dass Baumaßnahmen in der Nachbarschaft zu erwarten sind, hat er kein Mietminderungsrecht mehr.

Wie hoch die Mietminderung ausfallen darf, wird von den Gerichten sehr unterschiedlich bewertet. Auch hier empfiehlt es sich, zunächst eine einvernehmliche Lösung zwischen Vermieter und Mieter anzustreben, bevor man sich an die Gerichte wendet. Tritt im Mietobjekt ein Mangel auf, beispielsweise die Heizung läuft nicht richtig, dann muss der Mieter Sie als Vermieter mit einer Mängelanzeige informieren. Dem Vermieter bleibt dann eine Frist, den Mangel abzustellen. Wird der Mangel nicht beseitigt, kann der Mieter mit einer Minderungserklärung die Kaltmiete prozentual mindern.

### **Im Mängelfall: Wie sollen Mieter und Vermieter sich verhalten?**

Wenn ein Mangel aufgetreten ist, sollten die Parteien, um Streit zu vermeiden oder im Streitfall zu ihrem Recht zu kommen, Folgendes beachten:

- Der Mieter sollte den Vermieter umgehend über den Mangel informieren.
- Der Mieter sollte zugleich die Beseitigung des Mangels verlangen und ankündigen, dass die Miete künftig unter Vorbehalt der Minderung gezahlt werde.
- Der Vermieter sollte sich gleich über den Umfang des Schadens informieren.
- Der Mieter sollte ihm dazu Gelegenheit geben.
- Die Parteien sollten sich über die Behebung des Mangels einigen (wann sollen die Arbeiten ausgeführt werden und durch wen?).
- Die Parteien können sich über die Höhe der Minderung einigen.

Für den Fall, dass keine gütliche Regelung zu erwarten ist, sollten beide Parteien bedenken: Kann für den Mangel und seine Ursache Beweis geführt werden? Kann der gegenwärtige Zustand dokumentiert werden (Fotos, Zeugen)? Soll das selbstständige Beweisverfahren eingeleitet werden? Wenn die Parteien über die Beseitigung des Mangels, die Minderung und ähnliche Fragen streiten, kommt es für beide darauf an, das Gericht zu überzeugen. Das kann nur gelingen, wenn konkret vorgetragen wird, was tatsächlich der Fall ist. Die Gerichte reagieren auf vage, allgemein gehaltene Vorträge in der Regel mit Unverständnis.

### **GRUNDSATZURTEIL**

#### **Mietmängel auch später Minderungsgrund**

Der Mieter verliert sein Recht zur Mietminderung nicht „automatisch“ sechs Monate nach Auftreten des Mangels, wenn er die ganze Zeit über anstandslos die Miete gezahlt hat. Auch wenn der Mieter seinen Vermieter erst nach mehr als sechs Monaten informiert, dass ein Wohnungsmangel vorliegt, kann er von diesem Zeitpunkt an noch die Miete kürzen. Hat der Mieter den Mangel sofort angezeigt, dann aber monatelang weiter die volle Miete gezahlt, in der Hoffnung, der Mangel werde abgestellt, riskiert er sein Mietminderungsrecht nicht. Er kann auch noch nach sechs Monaten oder später die Miete kürzen.

Im vorliegenden Fall hatte der Mieter wegen einer von der Nachbarwohnung ausgehenden Lärmbelästigung seit September 1999 die Miete monatlich um 69,90 DM (ca. 35 Euro) gemindert. Die Vermieterin war der Auffassung, der Mieter habe das Recht zur Minderung der Miete verloren, weil er erst etwa zwei Jahre nach Beginn der Störung erstmals diesen Zustand gerügt hatte.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, die auf eine Entscheidung des Reichsgerichts aus dem Jahre 1936 zurückging und bei den Instanzgerichten einhellige Zustimmung gefunden hatte, verlor der Mieter in einem solchen Fall auf Dauer das Recht zur Minderung der Miete. Traten während der Mietzeit Wohnungsmängel auf und hat der Mieter erst einmal sechs Monate lang anstandslos die volle Miete gezahlt, sollte er nach der bisherigen Meinung der meisten Gerichte die Miete nicht mehr mindern dürfen.

Mit dieser Rechtsprechung machte der Bundesgerichtshof Schluss und entschied, dass seit Inkrafttreten der Mietrechtsreform der Mieter sein Recht zur Mietminderung nicht automatisch sechs Monate nach Auftreten des Mangels verliert, selbst dann nicht, wenn er die ganze Zeit anstandslos die Miete zahlt. Auch wenn der Mieter seinen Vermieter erst nach mehr als sechs Monaten über den Wohnungsmangel informiert, kann er von diesem Zeitpunkt an die Miete noch kürzen. Hat der Mieter den Mangel sofort angezeigt, dann aber monatelang weiter die volle Miete gezahlt, in der Hoffnung, der Mangel werde abgestellt, riskiert er ebenfalls sein Mietminderungsrecht nicht. Er kann auch noch nach sechs Monaten die Miete kürzen.

Diese Änderung war mit der Mietrechtsreform 2001 gewollt. Hierdurch sollte Rechtsfrieden geschaffen werden. Vor allem sollte die Eskalation von Mietstreitigkeiten verhindert werden. Nach der alten Rechtsprechung verlor ausgerechnet der Mieter seine Rechte am schnellsten, der es zunächst einmal im Guten versuchte, indem er auf die Mängelbeseitigung durch den Vermieter vertraute und nicht sofort die Miete kürzte.

Durch diese alte Rechtsprechung verlor ausgerechnet der Mieter seine Rechte, der es zunächst einmal im Guten versuchte, indem er auf die Mängelbeseitigung durch den Vermieter vertraute und nicht sofort die Miete kürzte. Damit ist jetzt Schluss (BGH AZ: VIII ZR 274/02).

#### **Unbedingt notwendig: Die Mängelanzeige**

Der Mieter muss zwar nicht unbedingt anzeigen, dass er die Miete mindern will, er muss aber den Mangel an sich schon anzeigen, sonst hat er kein Recht zur Minderung, so das BGB. Der Vermieter muss schließlich Kenntnis davon erhalten, damit er die Möglichkeit zur Abstellung des Mangels hat. Kennt der Vermieter den Mangel bereits, muss aber keine Anzeige seitens des Mieters mehr erfolgen (OLG Saarbrücken, WM 1989, 133).

Das Recht zur Mietminderung ist keineswegs beim Vermieter zu beantragen, wie es viele Mieter handhaben, sondern kann

dem Vermieter nach einer Beratung einfach schriftlich mitgeteilt und dann durch Mietkürzung einseitig realisiert werden. Einer gesonderten Zustimmung des Vermieters bedarf es ausdrücklich nicht.

### **Ausschluss der Mietminderung**

Das Recht zur Mietminderung ist ausgeschlossen, wenn ein Fehler der Mietsache vorliegt, für den der Vermieter gar nicht verantwortlich ist. Möglicherweise braucht er aber nach § 323 BGB gar keine oder nur einen Teil der Miete zu bezahlen, wenn ein Fall der von keiner Seite zu vertretenden Unmöglichkeit (beziehungsweise Teilunmöglichkeit) vorliegt (BGH, WM 1990, 546). Kennt der Mieter den Mangel bei Vertragsabschluss oder bleibt er ihm infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt, kann er deswegen später nur dann die Miete mindern, wenn der Vermieter den Mangel arglistig verschwiegen hat oder der Mieter sich sein Minderungsrecht bereits bei Vertragsschluss vorbehalten hat.

Weitere Gründe für den Ausschluss des Minderungsrechts können zum einen darin liegen, dass der Mieter selbst den Mangel verursacht hat und dieser auch in seine Risikosphäre fällt (LG Göttingen, WM 1986, 308; zum Verschulden beider Parteien LG Hannover, WM 1988, 354).

### **Höhe und Dauer der Minderung**

Doch um wie viel darf die Miete gekürzt werden? Dazu gibt es unendlich viel Streit, wie Hunderte von Urteilen mit unterschiedlichen Prozentzahlen bei der Minderung beweisen. Die Höhe der Minderung richtet sich vor allem danach, inwieweit die Mietsache „gebrauchstauglich“ ist. Der Mieter wird in der Regel völlig von der Zahlungspflicht befreit, wenn die Mietsache gänzlich gebrauchsuntauglich ist. Ist ein teilweiser Gebrauch aber möglich, kommt nur eine Minderung der Miete in Betracht (LG Mannheim, MDR 1976, 316). Ausschlaggebend ist dabei immer die Schwere des Mangels.

Die Höhe der Mietminderung berechnet sich grundsätzlich entsprechend dem Kaufrecht nach den §§ 472, 473 BGB. Es gilt die Formel:

Wert der Mietsache mit Mangel x vereinbarte Miete

ortsübliche Miete

= Minderung

Der exakte Umfang einer Mietminderung lässt sich meist nicht genau als Modellfall berechnen. Viele Gerichte wenden diese Formel daher nicht an, sondern schätzen aus Vereinfachungsgründen. Dies erscheint ohne Weiteres zulässig, da schließlich der Faktor „Wert der Mietsache mit Mangel“ üblicherweise nur geschätzt werden kann. Letztlich ist von allen Beteiligten immer die Frage zu stellen: „Wie stark wirkt sich der Mangel auf die Gebrauchstauglichkeit der Wohnung aus?“

Bei der Mietminderung ist zu beachten, dass diese nur für den Zeitraum des Bestehens eines Mangels angesetzt werden darf. Beispiel: Ein Schaden wird innerhalb von zwei Wochen abgestellt. Für den Mangel könnten 30 Prozent angerechnet werden. Da die Belästigung aber nur einen halben Monat bestand, kann der Mieter lediglich 15 Prozent der Monatsmiete in Abzug bringen.

**Achtung:** Zieht der Mieter aus der Wohnung aus, bevor das Mietverhältnis beendet ist, und steht das Mietobjekt dann leer, so kann er trotzdem weiterhin die Mietminderung geltend machen, wenn der bemängelte Schaden nicht beseitigt wurde.

## **GRUNDSATZURTEIL**

### **Vermieter muss auch in Altbau für modernen Lärmschutz sorgen**

Ein Vermieter muss auch in einem Altbau für modernen Lärmschutz sorgen, wenn er darin eine neue Wohnung ausbaut. Das geht aus einem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) in Karlsruhe hervor. Die Richter gaben Mietern in Hamburg recht, die wegen Lärmbelästigung aus einer neu ausgebauten Dachwohnung über ihnen auf Mietminderung geklagt hatten. Demnach können die Mieter auch in einer Altbauwohnung verlangen, dass die Lärmschutzmaßnahmen nach einem Umbau den aktuellen DIN-Normen entsprechen.

In dem Fall hatten die Mieter die Wohnung im dritten Obergeschoss eines Hamburger Altbaus 1987 angemietet. Damals war das Dachgeschoss über ihnen unbewohnt und diente als Abstellraum. 2001 ließen die Eigentümer das Dach zweigeschossig ausbauen. Dabei isolierten sie die Böden nicht so, wie es den damals gültigen DIN-Normen entsprach. Die darunter wohnenden Mieter hörten deshalb die Schritte ihrer neuen Obermieter mit einem Schallpegel von 58 statt der vorgeschriebenen 53 Dezibel. In dem anschließenden Prozess wurde darum gestritten, ob die mangelhafte Isolierung angesichts des Altbaus einen erheblichen Mangel darstellt.

Der BGH urteilte rechtskräftig, dass ein Mieter eines unrenovierten Altbaus zwar nur den Mindeststandard erwarten dürfe, der für Gebäude dieses Alters üblich ist. Bei einem Umbau, der zu neuen Lärmbelästigungen führe, könne dagegen die Einhaltung der gültigen DIN-Normen als Mindeststandard erwartet werden. Der Vermieter wurde verurteilt, mittels Schutzmaß-

nahmen gegen Trittschall die Lärmbelastigung auf die DIN-Norm von 53 Dezibel zu verringern. Solange das nicht geschieht, kann der Mieter eine Mietminderung geltend machen.

Auf die Revision der Mieter wurde der Fall zudem an das Landgericht Hamburg zurückverwiesen. Die Mieter hatten geltend gemacht, dass ihnen vor den Umbaumaßnahmen sogar ein erhöhter Schallschutz von 46 Dezibel versprochen worden war. Die Richter entschieden, dass Mieter eines Altbaus zwar keinen Anspruch auf erhöhten Schallschutz haben, der Aussage, dass diese Leistung vom Vermieter zugesichert wurde, müsse das Landgericht aber noch einmal nachgehen (BGH AZ: VIII ZR 355/03 /VIII ZR 281/03)

### MINDERUNGSGRÜNDE VON A BIS Z

Die nachfolgend genannten Gerichtsurteile bieten nur Anhaltspunkte für die Höhe einer möglichen Minderung. Die Urteile sind jedoch nicht rechtsverbindlich, sondern nur Beispiele. Im Einzelfall ist eine andere Beurteilung durch die Gerichte möglich.

**Wichtig:** Nicht alle hier erwähnten Urteile sind „richtig“. Die Gerichte sind unabhängig, und ihre Entscheidungen sind für andere Gerichte in der Regel nicht verbindlich (eine Ausnahme machen die Rechtsentscheide der Oberlandesgerichte und des Bundesgerichtshofs, von denen die anderen Gerichte nicht ohne Weiteres abweichen dürfen).

Das bedeutet: Es besteht keine Garantie dafür, dass das im konkreten Fall angerufene Gericht den Fall ebenso entscheiden wird wie das Gericht, dessen Entscheidung hier aufgeführt ist.

Mängelbeschreibung	Minderung	Entsprechendes Urteil
Abwasserstau, aus Toilette und Badewanne tritt übel riechendes Wasser aus	38%	AG Groß Gerau 21 C 1336/78
Asbesthaltige Elektro-Nachtspeicheröfen – Gesundheitsgefahr	50%	LG Dortmund 11 S 197/93
Badewanne unzumutbar aufgeraut	ca. 3%	LG Stuttgart 13 S 347/86
Balkon nicht nutzbar wegen streunender Katzen, die durch Füttern angelockt werden	15%	AG Bonn 5 C 175/85
Bauarbeiten im Haus (Dachgeschossausbau) und erhebliche Beeinträchtigungen	80%	LG Hamburg 307 S 135/95
Baulärm, Öffnen der Fenster, normale Unterhaltung nicht möglich, Erschütterungen in der Wohnung	25%	LG Darmstadt 39 C 1706/81
Betrieb eines Bordells in einem Wohnhaus	15%	LG Kassel WM 1987, 122
	22%	AG Regensburg 3 C 1121/90
Container - Einwerfen von Glasflaschen auf dem Hof nach 22 Uhr beziehungsweise an Sonnabenden, Sonntagen, Feiertagen nach 20 Uhr	10%	LG Berlin 64 S 322/94
Diskothekenlärm	30%	AG Köln 155 C 5035/77
Durchfeuchtung der Außenwände und Rattenbefall im Umfeld	100%	AG Potsdam 26 C 533/93
Einrüstung der Fassade; weniger Licht, Lüftungsbeeinträchtigungen	5%	LG Berlin 63 S 439/93

Elektrik - Ausfall wegen Kabelbrand (Warmwasser, Licht, Kochgelegenheit)	100%	AG Neukölln 9 C 613/87
Fenster undicht und Küchenwand aufgrund eindringender Feuchtigkeit zum Teil schwarz	20%	LG Hannover 11 S 188/ 78
Fernsehempfang schlecht	10%	AG Schöneberg GE 1988, 361
Feuchtigkeit - Nässe, Tropfwasser an der Decke und feuchter Teppichboden	50%	AG Leverkusen 23 C 471/76
Garagentore, nächtlicher Lärm	10%	LG Berlin 64 S 26/86
Gestank aus Nachbarwohnung wegen falscher Tierhaltung	10%	AG Bergisch Gladbach 23 C 280/90
Hauseingangstür defekt	3%	AG Neukölln 14 C 271/87
Heizungsausfall während der Wintermonate	100%	LG Berlin 65 S 70/92
Isolierglasscheiben, blind und feuchtigkeitsbeschlagen	5%	AG Kassel 802 C 2502/92
Keller wird entzogen	10%	AG Köln 218 C 102/81
Knackgeräusche der Heizung, laut und ziemlich deutlich	10%	LG Hannover 9 S 211/93
Lärm von Kindern während der allgemeinen Ruhezeiten	10%	AG Neuss 36 C 232/88
Lärmstörungen aus einem Schallplattengeschäft unter der Wohnung	10%	AG Köln 207 C 164/91
Lärm durch Nachbarn	20%	AG Kerpen WM 1987, 272
Lärm von Bauarbeiten	25%	LG Darmstadt WM 1984, 245
Lärm von Tanzschule nach 22 Uhr	20%	AG Köln WM 88, 56
Mäuse und Kakerlaken monatelang in einer Wohnung	10%	AG Bonn 6 C 277/84
Nitratgehalt des Trinkwassers ist überhöht und gesundheitsgefährdend	10%	AG Osnabrück 14 C 33/87
Oberlichter der Fenster lassen sich nicht öffnen	10%	AG Hagen 6 C 461/812

Prostitution, Belästigungen hierdurch im Haus	25%	AG Regensburg 3 C 1121 + 1146/90
Rostiges Leitungswasser	10%	AG Spandau 211 [154] C 3195/79
Schimmelpilzbefall in Wohn-, Schlafzimmer und Bad	20%	LG Osnabrück 11 S 277/88
Tauben, die im und am Haus nisten	10%	LG Berlin 64 S 84/95
Einziges Toilette nicht zu benutzen	80%	LG Berlin MM 1988, 213
Trittschallschutz unzureichend, Schritte aus Nachbarwohnung sind deutlich zu hören	5%	LG Hannover 9 S 211/93
Warmwasserboiler fällt aus im Bad	15%	AG München 232 C 37276/90
Wohnungsklingel defekt	3%	AG Neukölln 14 C 271/87
Zugluft im Haus wegen defekter Dichtungen	20%	LG Kassel 1 S 274/84

### Schadenersatzpflicht des Vermieters

Bei einem Mangel richtet sich die Schadenersatzpflicht des Vermieters nach § 536a BGB. Nach dem Gesetz ist für den Schadenersatzanspruch des Mieters also Voraussetzung, dass

- entweder der Schaden bereits bei Abschluss des Vertrages vorhanden war
- oder später durch einen Umstand, den der Vermieter verschuldet hat, eingetreten ist
- oder der Vermieter mit der Beseitigung eines Mangels in Verzug kommt.

Eine Schadenersatzpflicht entfällt demgemäß grundsätzlich, wenn der Schaden erst im Laufe der Vertragsdauer ohne Verschulden des Vermieters eintritt. In solch einem Fall bleibt dem Mieter das Recht, die Miete zu mindern; darüber hinaus wollte der Gesetzgeber den Vermieter vermutlich nicht belasten, was durchaus nachvollziehbar ist. § 563a BGB gilt grundsätzlich erst nach Überlassung der Mietsache. Vorher kann der Mieter keine Schadenersatzansprüche daraus herleiten.

### Vorhandensein eines Mangels bei Vertragsschluss

Die Haftung des Vermieters für einen bei Vertragsschluss bestehenden Mangel basiert auf dem Gedanken der sogenannten Garantiefhaftung. Der Vermieter garantiert mit Vertragsschluss quasi die Mängelfreiheit der Mietsache. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Vermieter den Mangel selbst kennt oder ob dieser schon einmal aufgetreten ist. Es reicht aus, wenn eine Gefahrenquelle zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages objektiv vorhanden ist (OLG Düsseldorf, DWW 1992, 81, bei Fehlern im Stromnetz; BayOLG, NJW-RR 1990, 1099, im Falle einer Betonplatte in verpachtetem Acker).

### WISO rät:

Die Garantiefhaftung kann im Mietvertrag ausgeschlossen werden (BGH, ZMR 1993, 320).

### Verzug des Vermieters mit Mängelbeseitigung

Der Vermieter kommt mit der Beseitigung eines Mangels in Verzug, wenn ihn der Mieter unter angemessener Fristsetzung erfolglos zur Beseitigung gemahnt hat. Erforderlich ist eine Mahnung im Sinne des § 284 BGB, also eine bestimmte und eindeutige Aufforderung. Eine bloße Anzeige des Schadens genügt nicht. Lässt der Mieter ohne eine solche Mahnung Arbeiten ausführen, so geht dies grundsätzlich auf seine eigene Rechnung (LG Hagen, WM 84, 215), es sei denn, es liegt ein Notfall vor. Die Schadenersatzpflicht des Vermieters nach Aufforderung des Mieters setzt aber immer auch ein Verschulden voraus. Nach § 285 BGB gilt der Grundsatz: Kein Verzug ohne Verschulden. War der Vermieter aus einem entschuldigen Grund nicht in der Lage, den Mangel entsprechend der Aufforderung zu beseitigen, so haftet er also nicht.



## Kein Recht auf Mietminderung

Es gibt verschiedene Gründe, bei denen kein Recht auf Mietminderung besteht.

### Mangel wurde vom Mieter verursacht

Sind die Mängel vom Mieter oder von Personen, für die der Mieter verantwortlich ist (zum Beispiel Kinder), verursacht worden, hat er natürlich kein Recht auf Mietminderung. Im Gegenteil: Er kann sogar dazu verpflichtet werden, den Mangel umgehend zu beseitigen.

Hier kommt es natürlich oft zu Auseinandersetzungen zwischen Mieter und Vermieter. Gerade bei Feuchtigkeitsschäden gibt es häufig Streit. Es sollte bei solchen Schäden zunächst geprüft werden, ob der Mieter

- ausreichend gelüftet hat,
- die Wohnung genügend beheizt wurde,
- die Durchlüftung durch die aufgestellten Möbel ganz oder teilweise verhindert wird.

Kann man sich nicht einigen, sollte man einen Sachverständigen zurate ziehen. Da diese Gutachten aber wieder Geld kosten, sollte man zunächst versuchen, ohne diese Beratung eine gütliche Einigung zu treffen. Bevor der Gutachter bestellt wird, sollte mit dem Vermieter geklärt werden, wer die Kosten trägt, wenn das Gutachten ein Verschulden des Mieters nachweist, da dies nicht eindeutig geklärt ist.

### Auf die Schwere des Mangels kommt es an!

Ein Mangel muss außerdem erheblich sein. Eine defekte Glühbirne, ein Flecken im Treppenhaus usw. sind keine Mängel, die als erheblich gelten. Dementsprechend kann hier nicht von Mietminderung die Rede sein.

Folgende Tatbestände dürfen ebenfalls nicht für eine Mietminderung herangezogen werden:

- Einbau einer kleineren Badewanne,
- ein defektes Garagentor,
- Lärmbelästigung durch den Einwurf von Glasflaschen in einen Müllschlucker,
- normale Wohngeräusche,
- Neubaufeuchtigkeit, die durch Lüftung vom Mieter beseitigt werden kann,
- ein unbeleuchteter Kellergang, der durch natürliches Licht ausreichend ausgeleuchtet wird.

Wohlgemerkt, hierbei handelt es sich um einige Beispiele. Ab wann ein Mangel erheblich ist, wird von den Juristen nämlich sehr unterschiedlich beurteilt. So haben Gerichte schon entschieden, dass ein fehlender Briefkasten eine Mietminderung von drei Prozent nach sich ziehen kann.

### WISO rät:

---

Ist der Mangel bereits bei Abschluss des Mietvertrages bekannt, so kann im Nachhinein keine Mietminderung geltend gemacht werden. Der Mieter ist verpflichtet, auf Mängel hinzuweisen. Tut er dies nicht, hat er auch kein Recht auf eine Mietminderung, da der Vermieter ja gar keine Möglichkeit hat, den Mangel abzustellen. Ist im Mietvertrag vereinbart, dass der Mieter Kleinreparaturen selbst durchführen kann beziehungsweise selbst vornehmen lassen muss, so kann er keine Mietminderung vornehmen, wenn sich der Mangel durch eine solche Reparatur abstellen lässt.

---

### Schadenersatzansprüche des Vermieters

Immer wenn es zu Schädigungen am Wohneigentum kommt, muss geklärt werden, wer hierfür geradesteht und die finanziellen Folgen trägt. Auch bei Mängeln an der Mietsache stellt sich die Frage nach dem Recht auf Schadenersatz. Der Vermieter kann von seinem Mieter Schadenersatz verlangen, wenn dieser schuldhaft die Wohnung oder Einrichtungen, die dem Vermieter gehören, beschädigt oder gar zerstört.

**Achtung:** Müssen Einrichtungsstücke komplett ausgetauscht werden, ist es nicht möglich, den Neupreis vom Mieter zurückzufordern. Der Vermieter muss es hinnehmen, dass hier ein Abzug „neu für alt“ in Anrechnung gebracht wird.

Sollte der entstandene Schaden durch eine Versicherung abgedeckt sein, die der Mieter anteilmäßig über die Nebenkostenabrechnung bezahlt, ist die Haftung des Mieters durch die Versicherungsleistung abgegolten. Dies gilt aber nicht bei einem grob fahrlässigen Verhalten.

### WISO rät:

---

Die Obhutspflicht besagt, dass der Mieter verpflichtet ist, die Mietsache pfleglich zu behandeln und alles in seiner Macht Stehende zu tun, um Schaden von der Wohnung abzuwenden. Dies gilt auch für die Zeit einer längeren Abwesenheit des Mieters und bis zum Ende des Mietverhältnisses. Zieht der Mieter also früher aus, läuft die Obhutspflicht unverändert weiter. Sie ist nicht auf die Wohnungen beschränkt, sondern gilt auch für gemeinschaftlich zu nutzende Räume oder Einrichtungen.

---

Umgekehrt gibt es einige Fälle, bei denen der Mieter eventuell Schadenersatz vom Vermieter fordern kann. Dies ist dann der Fall, wenn ein offensichtlicher Mangel an der Mietsache entstanden ist, den der Mieter nicht zu verantworten hat, und dieser Mangel nicht vom Vermieter beseitigt wird. Entfernt der Mieter beim Auszug Teile, die er auf eigene Rechnung angeschafft hat, ist er verpflichtet, den ursprünglichen Zustand der Mietsache wiederherzustellen.

## GRUNDSATZURTEIL

### **Mieter können unberechtigte Abmahnung vor Gericht nicht wegklagen**

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat die Unterlassungsklage eines Mieters abgewiesen, der sich gegen eine aus seiner Sicht nicht gerechtfertigte Abmahnung vor Gericht zur Wehr setzen wollte. Effekt: Bei einer unberechtigten Abmahnung haben Mieter keine Klagemöglichkeit gegen ihren Vermieter. Das Gericht begründete das Urteil mit dem Hinweis, dass das Mietgesetz einen solchen Unterlassungsanspruch nicht vorsehe.

Ein Mieter in Köln hatte eine Abmahnung erhalten, weil sich Mitbewohner wiederholt über ein zu laut eingestelltes Fernsehgerät beschwert hatten. In der Abmahnung wurde ihm die fristlose Kündigung angedroht, falls es zu erneuten Beschwerden kommen sollte. Der Betroffene hielt die Abmahnung für unberechtigt und wollte sie auf gerichtlichem Wege beseitigen lassen. Damit scheiterte er.

Die Bundesrichter wiesen in ihrer Entscheidung darauf hin, dass der Mieter im Falle unberechtigter Abmahnungen nicht schutzlos sei. Denn komme es zu einer Kündigung, müsse der Vermieter in einem nachfolgenden Rechtsstreit die volle Beweislast für die behauptete Ruhestörung tragen. Einen Beweisvorteil wegen der vorangegangenen Abmahnungen gebe es aber nicht.

Im Arbeitsrecht hingegen besteht zwar die Möglichkeit, gegen Abmahnungen vorzugehen und sie gegebenenfalls beseitigen zu lassen. Dies ist nach dem BGH-Urteil aber nicht auf das Mietrecht übertragbar. Der Arbeitgeber habe gegenüber seinen Beschäftigten eine ausgeprägte Fürsorgepflicht. Die bestehe im Mietrecht nicht in einem annähernd vergleichbaren Maße (BGH AZ: VIII ZR 139/07).

### **§ 536 BGB Mietminderung bei Sach- und Rechtsmängeln**

*(1) Hat die Mietsache zur Zeit der Überlassung an den Mieter einen Fehler, der ihre Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch aufhebt, oder entsteht während der Mietzeit ein solcher Fehler, so ist der Mieter für die Zeit, in der die Tauglichkeit aufgehoben ist, von der Entrichtung der Miete befreit. Für die Zeit, während der die Tauglichkeit gemindert ist, hat er nur eine angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten. Eine unerhebliche Minderung der Tauglichkeit bleibt außer Betracht.*

*(2) Absatz 1 Satz 1 und 2 gilt auch, wenn eine zugesicherte Eigenschaft fehlt oder später wegfällt.*

*(3) Wird dem Mieter der vertragsmäßige Gebrauch der Mietsache durch das Recht eines Dritten ganz oder zum Teil entzogen, so gelten Absatz 1 und Absatz 2 entsprechend.*

*(4) Bei einem Mietverhältnis über Wohnraum ist eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung unwirksam.*

### **§ 536a BGB Schadens- und Aufwendungsersatzanspruch des Mieters wegen eines Mangels**

*(1) Ist ein Mangel im Sinne des § 536 bei Vertragsschluss vorhanden oder entsteht ein solcher Mangel später wegen eines Umstandes, den der Vermieter zu vertreten hat, oder kommt der Vermieter mit der Beseitigung eines Mangels in Verzug, so kann der Mieter unbeschadet der Rechte aus § 536 Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen.*

*(2) Der Mieter kann den Mangel selbst beseitigen und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen, wenn*

- 1. der Vermieter mit der Beseitigung des Mangels in Verzug ist oder*
- 2. die umgehende Beseitigung des Mangels zur Erhaltung oder Wiederherstellung des Bestands der Mietsache notwendig ist.*

### **§ 536b BGB Kenntnis des Mieters vom Mangel bei Vertragsschluss oder Annahme**

*Kennt der Mieter bei Vertragsschluss den Mangel der Mietsache, so stehen ihm die Rechte aus den §§ 536 und 536a nicht zu. Ist ihm der Mangel infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben, so stehen ihm diese Rechte nur zu, wenn der Vermieter den Mangel arglistig verschwiegen hat. Nimmt der Mieter eine mangelhafte Sache an, obwohl er den Mangel kennt, so kann er die Rechte aus den §§ 536 und 536a nur geltend machen, wenn er sich seine Rechte bei der Annahme vorbehält.*

### **§ 536c BGB Während der Mietzeit auftretende Mängel; Mängelanzeige durch den Mieter**

*(1) Zeigt sich im Laufe der Mietzeit ein Mangel der Mietsache oder wird eine Maßnahme zum Schutz der Mietsache gegen eine nicht vorhergesehene Gefahr erforderlich, so hat der Mieter dies dem Vermieter unverzüglich anzuzeigen. Das gleiche gilt, wenn ein Dritter sich ein Recht an der Sache anmaßt.*

*(2) Unterlässt der Mieter die Anzeige, so ist er dem Vermieter zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet. Soweit der Vermieter infolge der Unterlassung der Anzeige nicht Abhilfe schaffen konnte, ist der Mieter nicht berechtigt,*

*1. die in § 536 bestimmten Rechte geltend zu machen,*

*2. nach § 536a Abs. 1 Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen*

*oder*

*3. ohne Bestimmung einer angemessenen Frist zur Abhilfe nach § 543 Abs. 3 Satz 1 zu kündigen.*

### **§ 536d BGB Vertraglicher Ausschluss von Rechten des Mieters wegen eines Mangels**

*Auf eine Vereinbarung, durch die die Rechte des Mieters wegen eines Mangels der Mietsache ausgeschlossen oder beschränkt werden, kann sich der Vermieter nicht berufen, wenn er den Mangel arglistig verschwiegen hat.*

### **Falsche Wohnfläche – keine Rückerstattung**

Der Mieter hat normalerweise keinen Anspruch auf Rückerstattung von Mietzahlungen, wenn er über längere Zeiträume zu viel Miete gezahlt hat. Zurückfordern kann der Mieter zu viel gezahlte Miete nur dann, wenn „der Vermieter seiner Mieterhöhung schuldhafterweise eine zu große Wohnfläche zugrunde gelegt“ hat (LG Hamburg, WM 1987, S. 354).

So hatte ein Wohnungseigentümer beim Erwerb des Objektes die Größenangaben des Verkäufers, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass bestand, ungeprüft übernommen. Bei späteren Mieterhöhungen im Rahmen der neuen Verträge hatte er diese Größen zugrunde gelegt.

Die Bewertung der Wohnflächenangabe als zugesicherte Eigenschaft setzt aber voraus, dass sie im Mietvertrag konkret angegeben ist. Eine später erfolgende, konkrete Quadratmeterangabe im Mieterhöhungsschreiben ändert daran nichts. Ein Wegfall der Geschäftsgrundlage aufgrund eines Doppelirrtums über die Wohnungsgröße führt hier also nicht zu einem Mietzins-Rückerstattungsanspruch, sondern nur zu einem Vertragsanpassungsanspruch für die Zukunft (AG Herne, 18 C 419/94).

Der Mieter schuldet nur die Miete pro Quadratmeter, bezogen auf die richtige Fläche, und hat Rückzahlungsanspruch, urteilte das Amtsgericht Potsdam. Im Nutzungsvertrag vom 26. 9. 1990 heißt es, die Wohnung sei eine bestimmte Anzahl Quadratmeter groß. Bei der Berechnung des Nutzungsentgeltes wird diese Fläche zugrunde gelegt, so das Gericht (WM 1997, 209).

### **Es gilt vertraglich vereinbarte Wohnungsgröße bei Mieterhöhung**

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass Vermieter bei Mieterhöhungen auf die ortsübliche Vergleichsmiete nicht unbedingt auf die tatsächliche Wohnungsgröße abstellen müssen. Sie können auf die im Vertrag angegebene Wohnfläche zurückgreifen, so lange die Flächenabweichung nicht mehr als zehn Prozent beträgt.

Die Beklagte ist Mieterin einer Wohnung der Klägerin in Hamburg. In dem Mietvertrag ist die Wohnfläche mit 55,75 qm angegeben. Die tatsächliche Wohnfläche beträgt 51,03 qm. Mit Schreiben vom 24. November 2006 hat die Klägerin von der Beklagten die Zustimmung zu einer Mieterhöhung von 360,47 € auf 432,56 € entsprechend 7,76 € je qm ab dem 1. Februar 2007 verlangt. Sie hat dabei die im Mietvertrag angegebene Wohnfläche von 55,75 qm zugrunde gelegt.

Wenn die Flächenabweichung nicht mehr als 10 % beträgt, liegt die Abweichung innerhalb der Toleranzgrenze für die Verbindlichkeit von Wohnflächenvereinbarungen, wie sie der Senat auch für den Fall einer zum Nachteil des Vermieters wirkenden Flächenabweichung angenommen hat. Erst bei einer Überschreitung der Erheblichkeitsgrenze von 10 % ist es dem jeweils nachteilig betroffenen Vertragspartner nicht mehr zumutbar, sich an dieser Vereinbarung festhalten zu lassen, und infolgedessen die tatsächliche Wohnfläche maßgeblich. BGH, AZ: VIII ZR 205/08

### **Berechnung von Balkon oder Terrasse**

Hier ist die Berechnung nicht immer einfach. So besteht ein Unterschied, ob ein Balkon oder eine Terrasse überdacht ist oder nicht. Bei voller Überdachung ist es üblich, die Grundfläche zur Hälfte zu berechnen. Ist der Balkon verglast, kann man darüber streiten, ob eine volle Berechnung der Grundfläche angebracht ist. Handelt es sich um eine Terrasse ohne Überdachung, ist die Anrechnung zu einem Viertel üblich. Ist die Terrasse nur zum Teil überdacht, muss ein Kompromiss gefunden werden.

Eine gewisse Richtlinie bietet das Urteil des Bayerischen Obersten Landesgerichts (AZ: 2Z BR 136/95). In dem betreffenden Streit ging es um die Höhe des Wohngeldes, das sich unter anderem an der Wohnungsgröße orientierte. Der Kläger war mit der Berechnung der Balkongröße in seiner Wohnung nicht einverstanden. Das Gericht entschied: Balkone, Loggien und Dach-

terrassen sind bei der Wohnflächenberechnung mit einem Viertel ihrer Grundfläche anzusetzen, sofern im Einzelfall nichts anderes vereinbart ist. Dieses Urteil kann demnach als Richtschnur für Streitfälle an anderen Gerichten dienen (BayOLG, Beschluss vom 7. 3. 1996, AZ: 2Z BR 136/95 = BayOLG 1996 Nr. 15).

### **Nicht nutzbarer Balkon nach Mietspiegel**

Das Landgericht Berlin hat mit Urteil vom 13. 8. 1998 (62 S 137/98 in Grundeigentum 1998, S. 1212 f) entschieden, dass das wohnwertmindernde Merkmal „kein nutzbarer Balkon“ nach ständiger Rechtsprechung der Kammer voraussetze, dass die Wohnung überhaupt über einen Balkon verfüge. Das wohnwertmindernde Merkmal, welches im Mietspiegel in der Merkmalgruppe „Wohnung Gebäude“ mit der Bezeichnung „kein nutzbarer Balkon“ versehen ist, führt immer wieder zu Streitigkeiten dahin gehend, dass in den Fällen, in denen kein Balkon vorhanden ist, dieses herangezogen wird oder nur in den Fällen, in denen ein Balkon zwar vorhanden, aber aus irgendwelchen Gründen, sei es Lärm oder Schmutz, nicht nutzbar ist.

Die 62. Kammer des Landgerichts Berlin hat nunmehr ausdrücklich darauf hingewiesen, dass in den Fällen, in denen eine Wohnung ohne Balkon gemietet worden ist, das Merkmal „kein nutzbarer Balkon“ keine Rolle spielt, sondern das wohnwertmindernde Merkmal nur dann anzusetzen ist, wenn die Wohnung überhaupt über einen Balkon verfügt. In dem Urteil wird darüber hinaus ausgeführt, dass in den Fällen, in denen sich nach Abzug von Kürzungsbeträgen für die öffentliche Förderung eine geringere ortsübliche Vergleichsmiete als die für eine nicht modernisierte Wohnung ergibt, der Vermieter sich daran festhalten muss, wenn er nicht ausdrücklich eine Mieterhöhung für eine nicht modernisierte Wohnung verlangt hat. Das Gericht begründete seine Auffassung damit, dass es dem Vermieter frei stehe, die Mieterhöhungserklärung, jedenfalls bei Modernisierung, auf Grundlage des nicht modernisierten Zustandes zu erklären. Sofern er die Zustimmung zu einer Mieterhöhung auf der Grundlage der modernisierten Wohnung verlange, sei er auch verpflichtet, sich wie bei anderen Willenserklärungen an deren Inhalt festhalten zu lassen.

Gleicht ein Balkon eher einem „Austritt“, auf dem allenfalls Getränkekisten abgestellt werden können, so wird er in die Wohnflächenberechnung nicht einbezogen (AG Hamburg, 45 C 921/94).

### **Zu kleine Wohnung: fristlose Kündigung möglich**

Der unter anderem für das Wohnraummietrecht zuständige VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass eine erhebliche Abweichung der tatsächlichen von der vertraglich vereinbarten Wohnfläche den Mieter zur fristlosen Kündigung des Mietvertrages berechtigt. Der Bundesgerichtshof entschied, dass ein Mieter, dessen Wohnung statt wie vereinbart „ca. 100 Quadratmeter“ nur 77,37 Quadratmeter groß ist, die Rückzahlung zu viel gezahlter Mieten – hier knapp 5.000 Euro – fordern und zusätzlich den Mietvertrag fristlos kündigen kann. Ab einer Wohnflächenabweichung von mehr als 10 Prozent liegt ein schwerwiegender Mangel vor, der eine entsprechende Mietminderung rechtfertigt.

Der Bundesgerichtshof hat ausgeführt, dass mit einer Wohnflächenabweichung von 22,63 % ein Mangel gegeben ist, der zur Folge hat, dass den Klägern der vertragsgemäße Gebrauch der Mietsache nicht rechtzeitig gewährt wurde und daher die Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung aus wichtigem Grund gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB gegeben sind. Eine fristlose Kündigung erfordert - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - nicht, dass der Mieter darlegt, warum ihm die Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht mehr zumutbar ist.

Allerdings kann das Recht zur außerordentlichen fristlosen Kündigung aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls verwirkt sein. Dies kommt etwa dann in Betracht, wenn der Mieter bei Mietbeginn oder danach erkennt, dass die tatsächliche Wohnfläche die im Mietvertrag angegebene um mehr als zehn Prozent unterschreitet, ohne dies zeitnah zum Anlass für eine fristlose Kündigung zu nehmen. Anhaltspunkte für das Vorliegen derartiger besonderer Umstände waren den Feststellungen des Berufungsgerichts jedoch nicht zu entnehmen.

### **BGH, AZ: VIII ZR 142/08**

Terrassen- und Balkonflächen zählen zwischen 25 - 50 % bei Wohnfläche mit

Nach dem Urteil des Bundesgerichtshofs gelten bei der Berechnung der Wohnungsgröße normalerweise die Vorschriften des Sozialen Wohnungsbaus, das heißt die II. Berechnungsverordnung oder die Wohnflächenverordnung. Abweichungen davon sind denkbar, wenn Mieter und Vermieter ausdrücklich etwas anderes vereinbart haben oder vor Ort eine andere Berechnung üblich ist.

Ohne ausdrückliche vertragliche Regelung gilt für die Vertragsabschlüsse ab 2004 die Wohnflächenverordnung mit der Vorgabe, dass die Terrassen- und Balkonflächen in der Regel nur zu 25 Prozent angesetzt werden. Eine Terrassengrundfläche von 45 qm würde danach bei der Berechnung der Wohnungsgröße nur mit 11,25 qm angesetzt. Bei älteren Mietverträgen gilt dagegen die II. Berechnungsverordnung, wonach die Terrassen- und Balkonfläche bis zu 50 Prozent angesetzt werden darf.

Bei der Berechnung der Wohnfläche zählen neben Terrassen- und Balkonflächen vor allem die Räume innerhalb der Wohnung mit. Deren Flächen werden voll angerechnet, wenn die Räume oder Raumteile mindestens 2 m hoch sind. Nur zur Hälfte wer-

den die Flächen von Räumen oder Raumteilen zwischen 1 und 2 m Höhe angerechnet. Raumteile unter 1 m zählen gar nicht mit. BGH-Urteil vom 22. April 2009 - VIII ZR 86/08

## GRUNDSATZURTEILE

### **Kein pauschales Satellitenschüsselverbot**

Im häufig ausgetragenen Streit beim Aufstellen von Satellitenschüsseln hat der Bundesgerichtshof (BGH) Mietern den Rücken gestärkt. Nach einem Urteil darf der Vermieter Parabolantennen jedenfalls dann nicht untersagen, wenn sie wenig sichtbar auf dem Boden des Balkons stehen und die Optik des Hauses nur geringfügig beeinträchtigen. Auch das Argument, im Haus gebe es einen Breitbandkabelanschluss, ist den Karlsruher Richtern zufolge keine ausreichende Begründung. Ebenso seien entsprechende Verbotsklauseln im Mietvertrag unwirksam. Der konkrete Rechtsstreit entbrannte zwischen Mietern und einer Vermietergesellschaft in Berlin-Neukölln. Mieter türkischer Herkunft stellten auf ihrem Balkon eine Parabolantenne auf, die nicht an der Hauswand verschraubt war. Die Schüssel ragte zum Teil über die Balkonbrüstung hinaus.

Der Vermieter klagte auf Entfernung und Unterlassung, weil im Mietvertrag das Anbringen von Parabolantennen außerhalb der Wohnung untersagt war. Das Landgericht Berlin gab der Klage des Vermieters zunächst statt. Da über den Breitbandkabelanschluss sechs türkische Sender empfangen werden könnten, dürfe auch nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine zusätzliche Parabolantenne untersagt werden, argumentierten die Richter in Berlin. Tatsächlich gesteht das Bundesverfassungsgericht Mietern ausländischer Herkunft Parabolantennen zu, wenn sie nur so Informationen aus ihrer Heimat empfangen können. Wird der Empfang mehrerer Heimatkanäle dagegen über einen Breitbandkabelanschluss gesichert, besteht kein Recht auf das Anbringen einer Satellitenschüssel. Allerdings wurde die Klausel, die undifferenziert ein Verbot ausspricht, vom BGH für unwirksam erklärt.

Der für das Mietrecht zuständige VIII. Zivilsenat entschied, dass die Zustimmung zum Aufstellen einer Parabolantenne dann nicht versagt werden dürfe, wenn sie die Haussubstanz nicht verletze und keine nennenswerte ästhetische Beeinträchtigung vorliege. Damit gilt zukünftig, dass trotz Kabelanschluss eine Parabolantenne bei berechtigtem Interesse des Mieters zulässig ist. Sie muss aber so aufgestellt werden, dass sie die Hauswand nicht beschädigt und die Optik der Anlage nicht stört.

Da das Landgericht Berlin im konkreten Fall keine Feststellungen zur optischen Beeinträchtigung des Hauses getroffen hatte, wurde der Fall noch einmal zurückverwiesen. Die Sichtbarkeit der Satellitenschüssel muss nun noch einmal untersucht werden (BGH AZ: VIII ZR 207/04).

### **Mietrückzahlung bei um 10 Prozent falsch berechneter Wohnfläche**

Übersteigt die in einem Mieterhöhungsverlangen angegebene und der Berechnung zugrunde gelegte Wohnfläche die tatsächliche Wohnfläche, so kann der Mieter unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung die Rückzahlung der in der Folgezeit aufgrund der fehlerhaften Berechnung überzahlten Miete verlangen, wenn die Abweichung der tatsächlichen von der angegebenen Wohnfläche mehr als 10 Prozent beträgt.

Tatbestand: Der Beklagte vermietete der Klägerin ab dem 1. Juli 1978 eine Dreizimmerwohnung. Die Größe der Wohnfläche ist im Mietvertrag nicht angegeben. Mit Schreiben vom 19. Dezember 1994 verlangte der Vermieter unter Berufung auf den örtlichen Mietspiegel die Zustimmung der Klägerin zur Erhöhung der monatlichen Miete von 988,65 DM (ca. 494 Euro) auf 1.081 DM (ca. 540 Euro). Dabei waren die ortsübliche Nettokaltmiete mit 10,81 DM (ca. 5,4 Euro)/qm und die Wohnungsgröße mit 100 qm aufgeführt. Die Klägerin stimmte dem Verlangen zu und entrichtete ab dem 1. März 1995 die erhöhte Miete.

Mit Schreiben vom 12. Dezember 1997 forderte der Beklagte – wiederum unter Bezugnahme auf den Mietspiegel und Zugrundelegung einer Wohnungsgröße von 100 qm – die Zustimmung der Klägerin zu einer Mieterhöhung auf 12,06 DM (ca. 6,03 Euro)/qm. Die Klägerin erteilte abermals ihre Zustimmung und zahlte ab dem 1. März 1998 eine Nettomiete von 1.206 DM (ca. 603 Euro) pro Monat.

Entgegen den Angaben in den beiden Mieterhöhungsverlangen ist die von der Klägerin angemietete Wohnung nicht 100 qm, sondern nur 87,63 qm groß. Dies wurde der Klägerin erst nachträglich bekannt.

Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin Rückzahlung des ihrer Ansicht nach zu viel gezahlten Mietzinses für die Zeit vom 1. Januar 1997 bis 31. Januar 2001 in Höhe von umgerechnet 3.663,02 Euro; seit Februar 2001 entrichtet sie nur noch eine der tatsächlichen Wohnfläche entsprechende niedrigere Miete. Die Klägerin ist der Auffassung, ausschlaggebend für die Berechnung der geschuldeten Miete sei die geringere tatsächliche Wohnfläche, sodass sich unter Berücksichtigung der ortsüblichen Miete von 10,81 DM (ca. 5,4 Euro)/qm bis Februar 1998 und von 12,06 DM (ca. 6,03 Euro)/qm ab dem 1. März 1998 sowie unter Anrechnung eines Mietrückstandes von 237,76 DM (ca. 119 Euro) der eingeklagte Betrag ergebe.

Das Urteil: Der Klägerin steht gegen den Beklagten unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 Abs. 1 Satz 1 BGB) ein Anspruch auf Rückzahlung wegen zu viel gezahlter Miete zu; dieser Anspruch ist jedoch nur in Höhe von

2.764,04 Euro begründet. Die Klägerin hat die Miete rechtsgrundlos gezahlt, soweit die in den Mieterhöhungsverlangen des Beklagten vom 19. Dezember 1994 und vom 12. Dezember 1997 angegebene Wohnfläche die tatsächliche Wohnungsgröße übersteigt und die Klägerin die Miete in der Folgezeit aufgrund der fehlerhaften Berechnung der Fläche entrichtet hat.

Entscheidungsgründe: Die Parteien seien bei der Berechnung der Mieterhöhung einem gemeinschaftlichen Kalkulationsirrtum unterlegen. Aufgrund der Berücksichtigung einer zu großen Wohnfläche seien sie zu einem Ergebnis gekommen, das sie in Kenntnis der wahren Grundlage nicht vereinbart hätten. Die Berechnung sei deshalb nach den Grundsätzen über den Wegfall der Geschäftsgrundlage anzupassen und zu berichtigen, da die Grenze der Zumutbarkeit überschritten sei. Bei der hier gegebenen Abweichung der Wohnfläche von 12,37 qm sei es gerechtfertigt, die Miete – auch rückwirkend – der tatsächlichen Wohnungsgröße anzupassen. Dies sei für den Beklagten nicht unzumutbar, da er im Ergebnis das behalte, was er bei Kenntnis der tatsächlichen Wohnfläche verlangt und bekommen hätte.

Eine Anpassung des Mietzinses nach § 242 BGB ist anhand der tatsächlichen Wohnungsgröße und des in dem Mieterhöhungsverlangen des Beklagten angegebenen Mietpreises pro Quadratmeter vorzunehmen. Es kann jedoch im vorliegenden Fall nicht dazu führen, dass für die Zeit von Januar 1997 bis einschließlich Februar 1998 die so ermittelte ortsübliche Miete hinter dem bisher vereinbarten und gezahlten Mietzins von 988,65 DM (ca. 494 Euro) zurückbleibt. Ist ein Mieterhöhungsverlangen wirksam, so widerspricht es in der Regel Treu und Glauben, wenn aufgrund einer Anpassung des Vertrages rückwirkend die zuvor geschuldete und von keiner Vertragspartei angegriffene Miete herabgesetzt würde. Der Mietzins ist damit für die Zeit von Januar 1997 bis einschließlich Februar 1998 auf 988,65 DM (ca. 494 Euro) zu verringern, für den darauf folgenden Zeitraum von März 1998 bis Januar 2001 mit dem Berufungsgericht auf 1.056,82 DM (ca. 528 Euro).

Die Klägerin hat damit Rückzahlungsansprüche aus § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alt. BGB nur für die im Zeitraum von Januar 1998 bis Januar 2001 überzahlte Miete. Insgesamt stehen der Klägerin damit Bereicherungsansprüche in Höhe von 5.406 DM (ca. 2.764 Euro) zu (VIII ZR 234/03).

#### **WISO rät:**

Übersteigt die tatsächliche Wohnfläche die im Mietvertrag vereinbarte Wohnfläche, so ist bei einem Mieterhöhungsverlangen des Vermieters die vertraglich vereinbarte Wohnfläche zugrunde zu legen, wenn die Flächenabweichung nicht mehr als 10% beträgt. Ist die Abweichung geringer, verbleibt es bei der vertraglichen Vereinbarung. Die Angabe der Wohnfläche im Mietvertrag stellt grundsätzlich nicht nur eine „bloße Objektbeschreibung“, sondern eine Beschaffenheitsvereinbarung dar.

## **URTEILE ZUR WOHNFLÄCHE**

Die Angaben im Mietvertrag stimmen mit der wirklichen Fläche nicht überein. Es gibt dazu eine Reihe von unterschiedlichen Urteilen:

Minderung	
Eine Minderung der Miete aufgrund zu hoch angesetzter Wohngröße ist nur möglich, wenn diese ausdrücklich zugesichert wurde. Die Angabe der Größe im Mietvertrag stellt keine Zusicherung dar.	z.B. LG Berlin GE 1994, 763
Ist die Wohnfläche einer Dachgeschosswohnung um mehr als 10 Prozent kleiner als nach dem Werkvertrag geschuldet, so liegt hier ein Fehler vor, der den Erwerber zur Minderung der Vergütung berechtigt, auch wenn die Größe nicht zugesichert war.	BGH V ZR 246196
Bei einer Abweichung um mehr als 20 Prozent darf der Mieter mindern.	LG Würzburg WM 1984, 213 ZMR 1984, 407
Blind angemietet: Ein anderer Fall liegt vor, wenn der Mieter die Räume schon vor Fertigstellung „blind“ angemietet hat. Dann ist die im Mietvertrag angegebene Wohnungsgröße nicht nur bloße Beschreibung, sondern zugesicherte Eigenschaft. Der Mieter kann die Miete dann zum Beispiel kürzen.	OLG Hamm 33 U 37/97

Zusicherung	
Sichert der Vermieter bei Abschluss des Mietvertrages bestimmte Eigenschaften der Mietsache zu, so stellt das Fehlen oder spätere Wegfallen dieser zugesicherten Eigenschaften immer einen Mangel der Mietsache dar, unerheblich davon, ob sich das Fehlen gravierend auf die Mietsache auswirkt. Die Angabe der Größe im Mietvertrag stellt eine Zusicherung dar. Eine Abweichung rechtfertigt die Minderung.	AG Duisburg WM 1987, 217  LG Berlin WM 1987, 49
Die Angabe einer Quadratmeterzahl ist noch nicht als Zusicherung anzusehen, es sei denn, bei den Vertragsverhandlungen habe der Mieter klargestellt, dass es ihm auf eine bestimmte Größe ankam.	LG Mannheim WM 1989, 11
Allein die Angabe einer Wohnfläche im Mietvertrag beinhaltet nur eine bloße Beschaffenheitsangabe, nicht aber hierüber hinausgehend auch die Zusicherung einer Eigenschaft der Mietsache.	OLG Dresden 3 AR 0090/97
Wird eine bestimmte Größe ausdrücklich zugesichert und stimmt dies nicht, liegt ein Mangel vor.	LG Würzburg WM 1984, 213
Macht der Vermieter im Mietvertrag nur eine Circa-Angabe zur Wohnungsgröße, so ist dies auf keinen Fall eine Zusicherung.	LG Münster DWW 1990, 310
Wird im Mietvertrag eine bestimmte Angabe zur Beschreibung der Wohnung gemacht, so ist dies auch noch keine Zusicherung.	LG Münster WM 1990, 146
Für die Annahme einer Zusicherung müssen immer besondere Umstände sprechen; so zum Beispiel, dass es dem Vermieter auf die Größe besonders ankam und daher auch eine besondere Absprache getroffen wurde.	LG Mannheim WM 1989, 11
Die Angabe der Raumgröße in einem Mietvertrag stellt dann eine zugesicherte Eigenschaft dar, wenn sie über die bloße Objektbeschreibung hinausgeht und insbesondere zur Grundlage der Mietzinsberechnung gemacht wird. Erweist sich im Nachhinein, dass die Mietfläche kleiner ist als im Vertrag angegeben, so kann der Mieter die Rückzahlung von Mietzins beanspruchen.	AG Potsdam 26 C 322/96
Ist die tatsächliche Wohnfläche einer Mietwohnung geringer als im Mietvertrag angegeben, kann die Miete nur dann gemindert werden, wenn der Unterschied erheblich ist und die Gebrauchstauglichkeit der Wohnung gerade durch die geringere Wohnfläche beeinträchtigt wird.	OLG Dresden 3 AR 0090/97

Sonstiges	
Betriebskosten sind entsprechend der wirklich vorhandenen Flächen abzurechnen.	LG Freiburg WM 1988, 263
Gleicht ein Balkon eher einem „Austritt“, auf dem allenfalls Getränkekisten abgestellt werden können, so wird er in die Wohnflächenberechnung nicht einbezogen.	AG Hamburg 45 C 921/94
Mangels Verschuldens scheidet ein Anspruch gegen den Vermieter, wenn dieser bei Erwerb der Wohnung die Größenangaben des Verkäufers, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass bestand, ungeprüft übernahm und diese den späteren Mieterhöhungen im Rahmen der Anbahnung der Änderungsverträge zugrunde legt. Die Bewertung der Wohnflächenangabe als zugesicherte Eigenschaft setzt voraus, dass sie im Mietvertrag konkret angegeben ist. Eine später erfolgende konkrete Quadratmeterangabe im Mieterhöhungsschreiben ändert daran nichts. Ein Wegfall der Geschäftsgrundlage aufgrund eines Doppelirrtums über die Wohnungsgröße führt nicht zu einem Mietzinsrückerstattungsanspruch, sondern nur zu einem Vertragsanpassungsanspruch für die Zukunft.	AG Herne 18 C 419/94
Die Fläche eines vom Mieter selbst geschaffenen Bades darf bei der Mietberechnung nach der Wohnfläche unberücksichtigt bleiben. In dem vorliegenden Fall hatte der Mieter auf eigene Kosten ein Bad geschaffen. Das Landgericht kam zu dem Ergebnis, dass Wohnfläche, die die Mieter auf eigene Kosten schaffen, bei der Berechnung der Miete nach Wohnfläche nicht einzubeziehen ist.	LG Berlin GE 1998, S. 551

## EIGENTÜMERWECHSEL

Viele Mieter erfahren es erst, wenn es längst passiert ist: Das Mietshaus wurde an einen anderen Eigentümer verkauft. Wer mit dem bisherigen Eigentümer immer gut ausgekommen ist, der wird sich Sorgen machen. Tatsächlich ändert sich häufig in nächster Zeit einiges. Zumindest der Verkauf eines alten Hauses ist meist der Startschuss für eine groß angelegte Aufwertung und spätere Verwertung. Der Käufer muss den hohen Kaufpreis wieder hereinwirtschaften. Er wird also vielleicht versuchen, seine Einnahmen schnell zu steigern: durch Mieterhöhungen, Modernisierung, Umwandlung in Eigentumswohnungen, Zweckentfremdung, Mietervertreibung oder Ähnliches.

### Kauf bricht nicht Miete

Wechselt der Eigentümer oder Vermieter wegen eines Hausverkaufs, einer Zwangsversteigerung oder wegen eines Todesfalls, gilt trotzdem der Grundsatz: Kauf bricht nicht Miete. Bestehende Mietverträge werden also durch den Eigentümer- und Vermieterwechsel nicht berührt. Der neue Vermieter tritt kraft Gesetz in alle Rechte und Pflichten aus dem bestehenden Mietverhältnis ein. Ein neuer Mietvertrag muss nicht abgeschlossen werden, eine Vertragsänderung braucht der Mieter nicht zu unterschreiben. Denn der neue Eigentümer und Vermieter hat nicht mehr Rechte als der alte. Nach dem Gesetz tritt der „Neue“ in den bestehenden Mietvertrag ein. „Kauf bricht nicht Miete“ heißt, abgeschlossene Mietverträge werden von einem Eigentümerwechsel – aus welchem Grund auch immer – nicht berührt. Als „Neuer“ können Sie nicht verlangen, dass der Mietvertrag geändert oder gar ein völlig neuer Vertrag abgeschlossen wird. Selbst dann nicht, wenn Sie bisher „nur“ einen mündlichen Mietvertrag hatten. Der neue Vermieter kann auch nur unter den gleichen Voraussetzungen, wie sie der alte gehabt hätte, die Miete erhöhen, Modernisierungen durchführen oder kündigen.

Wer als neuer Vermieter die Zahlung der Miete auf sein Konto verlangt, muss seine Berechtigung nachweisen. Bei Haus- oder Wohnungskauf reicht ein Grundbuchauszug, bei einer Zwangsversteigerung der Zuschlagsbeschluss und bei einem Erbfall der Erbschein. Solange dieser Nachweis nicht geführt ist, muss die Miete auf das bisherige Konto gezahlt werden. Bei Verkäufen reicht es aber aus, wenn der bisherige Vermieter die Mieter schriftlich auffordert, an den „Neuen“ zu zahlen.



## **Kündigungsrecht oder Mieterhöhungsrecht?**

Als neuer Vermieter haben Sie auch kein besonderes Kündigungsrecht. Sie können das Mietverhältnis nur unter den gleichen Voraussetzungen kündigen wie der bisherige Eigentümer. Eine Ausnahme gilt bei Zwangsversteigerung. Dann kann der neue Eigentümer, wenn er sofort handelt, mit einer dreimonatigen Frist kündigen – vorausgesetzt, er hat einen Kündigungsgrund, wie zum Beispiel Eigenbedarf. Ihnen bleiben als Mieter alle Möglichkeiten des Widerspruchs. Auch bei einer Kündigung wegen angeblichen Eigenbedarfs des neuen Eigentümers sollten Sie nicht kopflos werden: Lassen Sie sich umgehend beraten, welche Schritte Sie dagegen unternehmen können. Verkauf ist also kein Kündigungsgrund.

Keinesfalls hat der neue Eigentümer irgendein Sonderrecht zur Mieterhöhung. Doch Sie müssen damit rechnen, dass er nach Möglichkeiten und Vorwänden für Mieterhöhungen sucht beziehungsweise dass er vom alten Eigentümer nicht ausgeschöpfte oder versäumte Möglichkeiten nachzuholen versucht.

### *GRUNDSATZURTEIL*

#### **BGH: Beim Hausverkauf bleibt Einbauküche beim Mieter**

Die eigene Einbauküche bleibt in der Regel Eigentum des Mieters - auch dann, wenn das Mietshaus verkauft oder zwangsversteigert wird. Das folgt aus einem veröffentlichten Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH). Zumindest im süddeutschen Raum würden Einbauküchen bisher nicht als Zubehör der gemieteten Wohnung angesehen, befand das Karlsruher Gericht. Auslöser des Küchenstreits war die Zwangsversteigerung eines Mietshauses. Die Mieter im ersten Stock zogen aus und nahmen - nachdem sie die Arbeitsplatte durchgesägt hatten - ihre Küche mit. Nur die Spüle in der Ecke blieb zurück. Der neue Eigentümer meinte, die Einbauküche sei Zubehör der Wohnung - womit sie mit dem Zuschlag über das Haus ihm gehört hätte.

Dem widersprach der BGH. Entscheidend ist danach die Verkehrsauffassung - also das, was Mieter und Vermieter üblicherweise als Zubehör ansehen. Zumindest im süddeutschen Raum, so hatte das Amtsgericht Vaihingen/Enz im konkreten Fall festgestellt, nehmen Mieter ihre Küche normalerweise mit. So sehen es laut BGH aber auch andere Gerichte, etwa in Frankfurt, Hamm, Koblenz und Düsseldorf. Allerdings räumte der BGH ein, dass das Verhältnis des Mieters zur Einbauküche einem Wandel unterliegen kann: Die Frage kann regional unterschiedlich zu beurteilen sein und die Antwort kann sich im Laufe der Jahre geändert haben. Das Landgericht Heilbronn muss deshalb noch einmal prüfen, wie die Süddeutschen darüber denken (BGH AZ: IX ZR 180/07 vom 20. November 2008).

### *GRUNDSATZURTEILE*

#### **Betriebskostentrückzahlung nach Eigentümerwechsel**

Nach einem Eigentumswechsel ist nicht der Erwerber, sondern der Verkäufer gegenüber dem Mieter bezüglich der zum Zeitpunkt des Wechsels im Grundstückseigentum abgelaufenen Abrechnungsperiode zur Abrechnung der Betriebskosten verpflichtet und zur Erhebung etwaiger Nachzahlungen berechtigt; es kommt nicht darauf an, wann der Zahlungsanspruch fällig geworden ist.

Die Kläger waren im Jahr 1998 Mieter einer Wohnung in B. Mit Wirkung vom 1.1.2000 erwarb der Beklagte das Eigentum an dieser Wohnung. Im Oktober 2000 teilte die damalige Wohnungsverwaltung den Klägern mit, für den Abrechnungszeitraum Januar bis Dezember 1998 bestünde zugunsten der Kläger ein Guthaben von insgesamt 1.445,02 DM (ca. 722 Euro), zusammengesetzt aus 114,68 DM (ca. 57 Euro) Betriebskosten- und 1.330,34 DM (ca. 665 Euro) Heizkostenguthaben. Eine Überweisung des Geldbetrags erfolgte nicht. Mit ihrer Klage fordern die Kläger vom Beklagten die Auszahlung des Guthabens; dieser meint, Zahlung müsse der damalige Eigentümer leisten.

Zwar ist der Anspruch des Mieters auf Auszahlung des Betriebskostenguthabens für den Abrechnungszeitraum Januar bis Dezember 1998 erst mit Erteilung der Betriebskostenabrechnung vom 16.10.2000 fällig geworden. Wie der Bundesgerichtshof für den vergleichbaren Fall eines Eigentumswechsels nach dem Vermögensgesetz jedoch entschieden hat, ist der frühere Eigentümer gegenüber dem Mieter bezüglich der zum Zeitpunkt des Wechsels im Grundstückseigentum (Bestandskraft des Rückgabebescheids) abgelaufenen Abrechnungsperiode zur Abrechnung der Betriebskosten verpflichtet und zur Erhebung etwaiger Nachzahlungen berechtigt.

Diese Lösung sorgt für Rechtsklarheit und vermeidet insbesondere das ungereimte Ergebnis, dass eine vor dem Eigentumswechsel fällig gewordene Abrechnungspflicht beim bisherigen Vermieter verbleibt, während Nachzahlungen und Erstattungen, deren Vorbereitung und Berechnung die Abrechnung dient, dem Erwerber zustehen beziehungsweise von diesem zu erbringen sind (BGH Urteil vom 3.12.2003 – VIII ZR 168/03).

#### **Bei Mieterhöhung Vergleichswohnung exakt benennen**

Stützt der Vermieter eine Mieterhöhung auf Vergleichswohnungen, dann muss er diese Wohnungen im Mieterhöhungsschreiben so genau bezeichnen, dass der Mieter sie ohne nennenswerte Schwierigkeiten auffinden kann. Bleibt für den Mieter offen, welche von zwei Wohnungen in einem Stockwerk als Vergleichswohnung gemeint ist, ist das Mieterhöhungsverlangen unwirk-

sam. In derartigen Fällen muss der Vermieter zur Identifizierung der Wohnung die genaue Lage der Wohnung im Geschoss beschreiben oder die Bezeichnung einer nach außen erkennbaren Wohnungsnummer mitteilen oder den Namen des Mieters nennen. Fehlen solche Angaben, ist der Mieter nicht gezwungen, „auf eigene Faust“ Nachforschungen anzustellen und die in Betracht kommenden Mieter nach Miethöhe, Wohnungsgröße und Ausstattung zu befragen. Der Mieter muss also die Möglichkeit haben, das Erhöhungsverlangen des Vermieters zu überprüfen. Dazu gehört auch, dass er die Vergleichbarkeit der Wohnungen nachprüft. Dazu muss er die Wohnungen ohne nennenswerte Schwierigkeit finden und identifizieren können (BGH AZ: VIII ZR 141/02).

## MIETPREISÜBERHÖHUNG

Grundsätzlich kann der Mieter bei frei vermietetem Wohnraum den Mietzins bei Neuvermietung nach seinem Belieben festsetzen. Dieses Recht wird nur insofern eingeschränkt, als keine Mietpreisüberhöhung von mehr als 20 Prozent der ortsüblichen Miete vorliegen darf. Die Mietpreisüberhöhung stellt eine Ordnungswidrigkeit nach § 5 des Gesetzes zur weiteren Vereinfachung des Wirtschaftsstrafrechts (WiStG) dar. Ferner muss für den vermieteten Wohnraum ein unangemessen hohes Entgelt verlangt werden. Dieses Verlangen kann in der direkten Forderung, dem Sichversprechen-Lassen oder auch in der bloßen Annahme liegen. Erfasst werden also auch im Einvernehmen der Parteien festgelegte Mieterhöhungen (LG Hamburg, ZMR 80, 86).

Unangemessen ist der Mietzins nach § 5 Abs. 2 WiStG grundsätzlich, wenn die ortsübliche Miete um mehr als 20 Prozent überschritten wird. Diese Grenze (sogenannte Wesentlichkeitsgrenze) darf aber überschritten werden, wenn die vereinbarte Miete zur Deckung der laufenden Aufwendungen des Vermieters erforderlich ist und die weiteren in Nr. 1 und 2 genannten Voraussetzungen vorliegen. Die ortsübliche Miete ergibt sich aus einem repräsentativen Querschnitt der Mieten, die für nicht preisgebundenen Wohnraum des allgemeinen Wohnungsmarktes vergleichbarer Art, Größe, Ausstattung und Lage vereinbart werden (OLG Hamm, OLGZ 83, 242). Für die weitere Bestimmung dieses Begriffes kann auf die Ausführungen zur Mieterhöhung nach § 2 MHG verwiesen werden. Berücksichtigt werden dabei nach der Rechtsprechung Zuschläge für die Stellung von Möbeln (siehe AG München, WM 84, 250). Weiterhin können auch Zuschläge bei besonderen Risiken des Vermieters gemacht werden. Derartige Risiken liegen aber nicht bereits vor, wenn an Ausländer (OLG Stuttgart, WN 4 82, 129) oder Wohngemeinschaften (OLG Hamm, WM 83, J 08) vermietet wird. Nach Auffassung des Oberlandesgerichts Frankfurt kann die ortsübliche Vergleichsmiete als Basis für die Berechnung einer Mietpreisüberhöhung gemäß § 5 Abs. 1 WiStG nicht allein aufgrund eines vorhandenen Mietspiegels ermittelt werden. Es sind vielmehr alle Umstände des Einzelfalles, wie zum Beispiel die Erstvermietung nach aufwendiger Renovierung und ein Zeitzuschlag bei länger zurückliegender Datenerhebung, für den Mietspiegel zu berücksichtigen (NJW-RR 94, 1233).

Wird die Grenze von 20 Prozent überschritten, ist darauf abzustellen, ob dies zur Deckung laufender Aufwendungen des Vermieters notwendig ist. Der Begriff der laufenden Kosten orientiert sich an § 8 Abs. 1 WoBindG (Regelung der Kostenmiete bei Sozialwohnungen) sowie an den § 18 bis 29 der Verordnung über wohnwirtschaftliche Berechnungen (Zweite Berechnungsverordnung). Danach sind laufende Kosten Kapitalkosten (Eigen- und Fremdkapitalkosten) und Bewirtschaftungskosten (Abschreibung, Verwaltungskosten, Betriebskosten, Instandhaltungskosten, Mietausfallwagnis).

Liegen solcherart anerkanntswerte Kosten vor, so darf aber dennoch der Mietzins im Ergebnis nicht in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung des Vermieters stehen. In keinem Fall darf daher die ortsübliche Miete um mehr als 50 Prozent überschritten werden (OLG Hamburg, WM 92, 527). Dieser Maßstab gilt auch für Mieterhöhungen nach Verbesserungsmaßnahmen des Vermieters (Modernisierung, siehe OLG Karlsruhe, WM 83, 314). Subjektiv muss der Vermieter, um ordnungswidrig zu handeln, den zu hohen Mietzins immer vorsätzlich oder leichtfertig verlangt haben. Dabei kann der Vermieter sich nicht auf eine eventuell sogar vorhandene Unkenntnis stützen, da er die Pflicht hat, sich zu erkundigen (BayOLG, WM 81, 69; AG München, WM 84, 250).

Unabhängig von einer eventuellen Strafbarkeit des Vermieters ist das objektive Vorliegen einer Mietpreisüberhöhung regelmäßig mit einem zivilrechtlichen Rückforderungsanspruch des Mieters nach § 812 BGB verbunden (BGH, WM 84, 68). Der Rückforderungsanspruch besteht regelmäßig auch gegenüber einem Haus- oder Wohnungskäufer, der in einen überhöhten Mietvertrag eintritt (LG Mannheim, WM 87, 362).

### Mietwucher und Sittenwidrigkeit

#### § 302a StGB Wucher

*(1) Wer die Zwangslage, die Unerfahrenheit, den Mangel an Urteilsvermögen oder die erhebliche Willensschwäche eines anderen dadurch ausbeutet, dass er sich oder einem Dritten*

- 1. für die Vermietung von Räumen zum Wohnen oder damit verbundene Nebenleistungen,*
- 2. für die Gewährung eines Kredits,*

3. für eine sonstige Leistung oder

4. für die Vermittlung einer der vorbezeichneten Leistungen

Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung oder deren Vermittlung stehen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. Wirken mehrere Personen als Leistende, Vermittler oder in anderer Weise mit und ergibt sich dadurch ein auffälliges Missverhältnis zwischen sämtlichen Vermögensvorteilen und sämtlichen Gegenleistungen, so gilt Satz 1 für jeden, der die Zwangslage oder sonstige Schwäche des anderen für sich oder einen Dritten zur Erzielung eines übermäßigen Vermögensvorteils ausnutzt.

(2) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter

1. durch die Tat den anderen in wirtschaftliche Not bringt,

2. die Tat gewerbsmäßig begeht,

3. sich durch Wechsel wucherische Vermögensvorteile versprechen lässt.

Ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung besteht nach herrschender Rechtsprechung, wenn die verlangte Miete die ortsübliche Miete um mehr als 50 Prozent überschreitet (BGH, WM 82, 164; OLG Köln, WM 80, 36; LG Heidelberg, WM 77, 32; LG Mannheim, WM 77, 77; LG Köln, WM 76, 34).

## **§ 5 WiStrG Mietpreisüberhöhung**

(1) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder leichtfertig für die Vermietung von Räumen zum Wohnen oder damit verbundene Nebenleistungen unangemessen hohe Entgelte fordert, sich versprechen lässt oder annimmt.

(2) Unangemessen hoch sind Entgelte, die infolge der Ausnutzung eines geringen Angebots an vergleichbaren Räumen die üblichen Entgelte um mehr als 20 vom Hundert übersteigen, die in der Gemeinde oder in vergleichbaren Gemeinden für die Vermietung von Räumen vergleichbarer Art, Größe, Ausstattung, Beschaffenheit und Lage oder damit verbundene Nebenleistungen in den letzten vier Jahren vereinbart oder, von Erhöhungen der Betriebskosten abgesehen, geändert worden sind. Nicht unangemessen hoch sind Entgelte, die zur Deckung der laufenden Aufwendungen des Vermieters erforderlich sind, sofern sie unter Zugrundelegung der nach Satz 1 maßgeblichen Entgelte nicht in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung des Vermieters stehen.

(3) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu 50.000 Euro geahndet werden.

# DAS ENDE DES MIETVERHÄLTNISSSES - DIE KÜNDIGUNG

## FRISTLOSE KÜNDIGUNG DURCH DEN VERMIETER

In seltenen Ausnahmefällen können Sie als Vermieter das Mietverhältnis ohne Einhaltung der Kündigungsfrist, also fristlos kündigen. Eine fristlose Kündigung kann der Vermieter aussprechen, wenn sich der Mieter so schwerwiegende Vertragsverletzungen hat zuschulden kommen lassen, dass dem Vermieter die Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Einer fristlosen Kündigung kann der Mieter nicht widersprechen, die Sozialklausel gilt nicht. Aber: Faustrecht kommt auch hier nicht zur Anwendung. Zieht der Mieter trotz der fristlosen Kündigung nicht aus, kann der Vermieter ihn nicht einfach auf die Straße setzen. Er muss beim zuständigen Amtsgericht auf Räumung klagen. Das Gericht prüft dann, ob die fristlose Kündigung zulässig und begründet war. Zulässig und begründet ist eine fristlose Kündigung wegen schuldhafter, ständiger, nicht unerheblicher Pflichtverletzung des Mieters. Solch schwere Pflichtverletzungen des Mieters sind zum Beispiel:

- grobe Beleidigung des Vermieters,
- ständige Belästigung der übrigen Hausbewohner,
- andauernde Lärmbelästigung,
- unerlaubte Untervermietung,
- ständige unpünktliche Mietzahlung.

Voraussetzung einer fristlosen Kündigung wegen schwerer Pflichtverletzungen ist aber in der Regel, dass die Mieter eine Abmahnung mit Kündigungsandrohung erhalten haben und das pflichtwidrige Verhalten trotzdem fortsetzen.

### Zahlungsverzug ist ein zulässiger Kündigungsgrund

In diesem Fall muss der Vermieter nicht erst eine Abmahnung aussprechen! Zahlungsverzug ist gegeben, wenn der Mieter für zwei aufeinanderfolgende Termine mit der Entrichtung des Mietzinses oder eines nicht unerheblichen Teils des Mietzinses im Verzug ist oder in einem Zeitraum, der sich über mehr als zwei Mietzahlungstermine erstreckt, mit der Entrichtung des Mietzinses in Höhe von mehr als zwei Monatsmieten im Rückstand ist. Die fristlose Kündigung wegen Zahlungsverzugs kann der Mieter abwenden, wenn er selbst oder das Sozialamt den rückständigen Mietzins vor Ausspruch der fristlosen Kündigung zahlt. Hat der Vermieter schon gekündigt, wird die Kündigung durch die Zahlung des Mietrückstandes unwirksam. Die Mieter können diesen Rettungsanker nur einmal in zwei Jahren nutzen! Auch wenn der Vermieter schon Räumungsklage vor Gericht erhoben hat, ist Rettung möglich.

### Jobcenter zahlt nicht: Wohnungskündigung unzulässig

Mieter brauchen sich das Verschulden des Jobcenters nicht zurechnen zu. Unpünktliche Zahlungen der Miete durch das Sozialamt, welches die Mietzahlungen eines bedürftigen Mieters übernommen hat, berechtigen den Vermieter nicht zur Kündigung des Mietverhältnisses. Ein Vermieter hatte seinen Mietern fristlos gekündigt, weil die Mietzahlungen nicht zu Beginn des Monats, sondern am 11. April, 7. Mai, 6. Juni bzw. 8. Juli und damit unpünktlich eingingen. Mit Schreiben vom 7. April und 13. Mai 2008 mahnte der Kläger die verspäteten Zahlungen ab. Die Mietzahlungen erfolgten seit April 2008 durch das Jobcenter. Dieses ist trotz Vorlage der Abmahnungen des Klägers durch die Beklagte zu 1 nicht bereit, die Mietzahlungen früher anzuweisen. Mit Schreiben vom 11. Juni 2008 kündigte der Kläger das Mietverhältnis unter Berufung auf verspätete Mietzahlungen. Er begehrt die Räumung des Reihenhauses und die Erstattung vorgerichtlicher Auslagen.

Für die Beurteilung, ob ein Grund zur fristlosen Kündigung nach dieser Vorschrift gegeben ist, bedarf es der Würdigung aller Umstände des Einzelfalls. Das Berufungsgericht hat zu Recht nicht isoliert auf die unpünktlichen Zahlungen abgestellt, sondern bei der Interessenabwägung berücksichtigt, dass die Beklagten seit April 2008 auf staatliche Sozialleistungen angewiesen sind und dass die seither eingetretenen Zahlungsverzögerungen von jeweils einigen Tagen darauf beruhen, dass das Jobcenter nicht zu einer früheren Zahlungsanweisung bereit ist. Diese Würdigung weist keinen Rechtsfehler auf.

Die Mieter müssen sich im Rahmen der Abwägung nach § 543 Abs. 1 BGB auch nicht ein etwaiges Verschulden des Jobcenters zurechnen lassen. Das Jobcenter handelt bei der Übernahme der Mietzahlungen nicht als Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) des Mieters, sondern nimmt ihm obliegende hoheitliche Aufgaben der Daseinsvorsorge wahr. Der Mieter schaltet die Behörde nicht als Hilfsperson zur Erfüllung seiner Zahlungsverpflichtungen aus dem Mietverhältnis ein; vielmehr wendet er sich an die staatliche Stelle, um den eigenen Lebensunterhalt sicherzustellen. Dabei macht es keinen Unterschied, ob das Jobcenter anschließend die Kosten der Unterkunft an den Hilfebedürftigen selbst zahlt oder direkt an den Vermieter überweist.

**§ 543 BGB Außerordentliche fristlose Kündigung aus wichtigem Grund**

(1) Jede Vertragspartei kann das Mietverhältnis aus wichtigem Grund außerordentlich fristlos kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere eines Verschuldens der Vertragsparteien, und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur sonstigen Beendigung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann.

(2) Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn

1. dem Mieter der vertragsgemäße Gebrauch der Mietsache ganz oder zum Teil nicht rechtzeitig gewährt oder wieder entzogen wird,
2. der Mieter die Rechte des Vermieters dadurch in erheblichem Maße verletzt, dass er die Mietsache durch Vernachlässigung der ihm obliegenden Sorgfalt erheblich gefährdet oder sie unbefugt einem Dritten überlässt oder
3. der Mieter a) für 2 aufeinanderfolgende Termine mit der Entrichtung der Miete oder eines nicht unerheblichen Teils der Miete in Verzug ist oder b) in einem Zeitraum, der sich über mehr als zwei Termine erstreckt, mit der Entrichtung der Miete in Höhe eines Betrages in Verzug ist, der die Miete für zwei Monate erreicht.

Im Fall des Satzes 1 Nr. 3 ist die Kündigung ausgeschlossen, wenn der Vermieter vorher befriedigt wird. Sie wird unwirksam, wenn sich der Mieter von seiner Schuld durch Aufrechnung befreien konnte und unverzüglich nach der Kündigung die Aufrechnung erklärt.

(3) Besteht der wichtige Grund in der Verletzung einer Pflicht aus dem Mietvertrag, so ist die Kündigung erst nach erfolglosem Ablauf einer zur Abhilfe bestimmten angemessenen Frist oder nach erfolgloser Abmahnung zulässig. Dies gilt nicht, wenn 1. eine Frist oder Abmahnung offensichtlich keinen Erfolg verspricht, 2. die sofortige Kündigung aus besonderen Gründen unter Abwägung der beiderseitigen Interessen gerechtfertigt ist oder 3. der Mieter mit der Entrichtung der Miete im Sinne des Absatzes 2 Nr. 3 in Verzug ist.

(4) Auf das dem Mieter nach Absatz 2 Nr. 1 zustehende Kündigungsrecht sind die §§ 536b, 536d und §§ 469 bis 471 entsprechend anzuwenden. Ist streitig, ob der Vermieter den Gebrauch der Mietsache rechtzeitig gewährt oder die Abhilfe vor Ablauf der hierzu bestimmten Frist bewirkt hat, so trifft ihn die Beweislast.

**§ 569 BGB Außerordentliche fristlose Kündigung aus wichtigem Grund**

(1) Ein wichtiger Grund im Sinne des § 543 Abs. 1 liegt für den Mieter auch vor, wenn der gemietete Wohnraum so beschaffen ist, dass seine Benutzung mit einer erheblichen Gefährdung der Gesundheit verbunden ist. Dies gilt auch, wenn der Mieter die gefahrbringende Beschaffenheit bei Vertragsschluss gekannt oder darauf verzichtet hat, die ihm wegen dieser Beschaffenheit zustehenden Rechte geltend zu machen.

(2) Ein wichtiger Grund im Sinne des § 543 Abs. 1 liegt ferner vor, wenn eine Vertragspartei den Hausfrieden nachhaltig stört, sodass dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere eines Verschuldens der Vertragsparteien, und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur sonstigen Beendigung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann.

(3) Ergänzend zu § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 gilt:

1. Im Falle des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchstabe a ist der rückständige Teil der Miete nur dann als nicht unerheblich anzusehen, wenn er die Miete für einen Monat übersteigt. Dies gilt nicht, wenn der Wohnraum nur zum vorübergehenden Gebrauch vermietet ist.
2. Die Kündigung wird auch dann unwirksam, wenn der Vermieter spätestens bis zum Ablauf von zwei Monaten nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Räumungsanspruchs hinsichtlich der fälligen Miete und der fälligen Entschädigung nach § 546a Abs. 1 befriedigt wird oder sich eine öffentliche Stelle zur Befriedigung verpflichtet. Dies gilt nicht, wenn der Kündigung vor nicht länger als zwei Jahren bereits eine nach Satz 1 unwirksam gewordene Kündigung vorausgegangen ist.
3. Ist der Mieter rechtskräftig zur Zahlung einer erhöhten Miete nach den §§ 558 bis 560 verurteilt worden, so kann der Vermieter das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzugs des Mieters nicht vor Ablauf von 2 Monaten nach rechtskräftiger Verurteilung kündigen, wenn nicht die Voraussetzungen der außerordentlichen fristlosen Kündigung schon wegen der bisher geschuldeten Miete erfüllt sind.

(4) Der zur Kündigung führende wichtige Grund ist in dem Kündigungsschreiben anzugeben.

(5) Eine Vereinbarung, die zum Nachteil des Mieters von den Absätzen 1 bis 3 dieser Vorschrift oder von § 543 abweicht, ist unwirksam. Ferner ist eine Vereinbarung unwirksam, nach der der Vermieter berechtigt sein soll, aus anderen als den im Gesetz zugelassenen Gründen außerordentlich fristlos zu kündigen.

### „Ordentliche“ Kündigung mit unterschiedlichen Fristen

Zur fristlosen Kündigung haben wir detailliert Stellung bezogen. Befassen wir uns nun einmal mit der „ordentlichen Kündigung“. In diesem Kapitel geht es um Mietverhältnisse auf unbestimmte Zeit. Über die Kündigungen bei Zeitmietverträgen lesen Sie bitte die entsprechenden Kapitel in diesem Buch.

Zur Kündigung müssen Fristen eingehalten werden, die sich nur noch auf Vermieterseite entsprechend des Mietverhältnisses verlängern. Die Menschen ziehen immer häufiger um. Außerdem werden nicht vorhersehbare Arbeitsplatzwechsel oder der kurzfristige Umzug in ein Alten- oder Pflegeheim häufiger. Die alten, zum Teil bis zu zwölfmonatigen Kündigungsfristen erschwerten dies unnötig. Im neuen Mietrecht ist deshalb die Kündigungsfrist für den Mieter auf drei Monate unabhängig von der Dauer des Mietverhältnisses verkürzt. Die Kündigungsfrist für Kündigungen des Vermieters verlängert sich nach fünf und acht Jahren Vertragsdauer um jeweils drei Monate. Da die Kündigungsfristen in erster Linie dem Kündigungsschutz dienen, soll es für den Vermieter bei Kündigungsfristen bleiben, die sich je nach Dauer des Mietverhältnisses verlängern.

**Wichtig:** Diese Regelung gilt nicht für vor dem 1.9.2001 geschlossene Mietverträge, bei denen längere Kündigungsfristen bewusst ausdrücklich schriftlich vereinbart wurden.

Das neue Mietgesetz schreibt folgende Kündigungsfristen vor:

Für Mieter: immer drei Monate zum Monatsende

Für Vermieter:

#### Dauer des Mietverhältnisses Kündigungsfrist

Bis zu 5 Jahre	3 Monate
Bis zu 8 Jahre	6 Monate
Bis zu 10 Jahre	9 Monate
Mehr als 10 Jahre	12 Monate

Für die Berechnung dieser Fristen ist nicht das tatsächliche Ende des Mietverhältnisses ausschlaggebend, sondern der Eingang des Kündigungsschreibens.

**Achtung:** Kündigt der Mieter, so braucht er dies nicht zu begründen. Kündigt der Vermieter, muss er dies zwingend begründen. Nur die Gründe, die im Kündigungsschreiben angeführt sind, können angewandt werden.

#### Neues Kündigungsrecht für Mieter

Endlich ist Klarheit geschaffen über die Kündigungsfristen: Die kürzere dreimonatige Kündigungsfrist gilt seit dem 1. Juni 2005 auch für die Mieter, die formularvertraglich vor dem 1.9.2001 längere Kündigungsfristen vereinbart hatten. Mit dem „Gesetz zur Klarstellung der Kündigungsfristen“ hat der Gesetzgeber einen jahrelangen Streit über die Frage der Verlängerung von Kündigungsfristen mit der Wohnzeit beendet und für Mieter generell eine Kündigungsfrist von drei Monaten vorgesehen.

Bereits im Rahmen der zum 1.9.2001 in Kraft getretenen Mietrechtsreform war vom Gesetzgeber eigentlich so wie zuvor beschrieben festgelegt worden, dass Mietverhältnisse künftig vom Mieter stets mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden können. Leider waren die Formulierungen nicht juristisch eindeutig. Streit entstand in der Folge über die Frage, ob diese kurze Kündigungsfrist auch für vor dem 1.9.2001 unterzeichnete Verträge gilt, in welchen in Formulklauseln eine Verlängerung der Kündigungsfrist mit der Wohnzeit auf bis zu 12 Monate vorgesehen war. Diese Rechtsunsicherheit gipfelte in einem BGH-Urteil, das die kurze Frist für Altverträge wieder außer Kraft setzte.

Das Justizministerium hielt die Übergangsvorschriften für die Mietrechtsreform für hinreichend klar und ging davon aus, dass mit Inkrafttreten der Mietrechtsreform im Jahr 2001 auch bei „Altverträgen“ stets eine Kündigungsfrist von drei Monaten gilt, wenn nicht durch individuelle Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien andere Kündigungsfristen gelten sollen. Der Gesetzgeber sah sich daher zunächst nicht veranlasst, mit gesetzgeberischen Maßnahmen für eine Klarstellung zu sorgen und vertraute darauf, dass die Rechtsprechung, im Hinblick auf den ausdrücklich in der Gesetzesbegründung geäußerten Willen des Gesetzgebers, nur bei individuellen Vereinbarungen hierüber längere Kündigungsfristen annehmen würde. Dies stellte sich jedoch als Fehleinschätzung heraus. Nachdem die Instanzgerichte sehr unterschiedliche Auffassungen zur Länge der Kündigungsfristen in solchen Fällen vertraten, entschied der BGH im Jahr 2003, dass der Wille des Gesetzgebers, die kurze Kündigungsfrist solle nur im Falle individuell ausgehandelter längerer Kündigungsfristen nicht gelten, in den Übergangsvorschriften nicht zum Ausdruck kommt und ein Rückgriff auf die Gesetzesbegründung nicht möglich sei. Infolge dieses BGH-Urteils wurde von den Instanzgerichten ganz überwiegend angenommen, dass die formularmäßig in Altverträgen vereinbarte Verlängerung der Kündigungsfrist weiterhin Bestand hat. Da diese Auslegung dem erklärten Willen des Gesetzgebers widersprach, drängten der Deutsche Mieterbund, Mietervereine und Verbraucherschützer auf eine klarstellende gesetzliche Regelung, die nunmehr zum 1. Juni 2005 in Kraft getreten ist. Die eingetretene Rechtsunsicherheit ist nun beendet.

### **Drei Monate Kündigungsfrist für alle Mieter**

Es gilt also: Mieter können, unabhängig davon, ob in den Mietvertragsklauseln längere Kündigungsfristen angegeben sind, ihr Mietverhältnis mit einer Frist von drei Monaten kündigen. Anderes gilt nur in den äußerst seltenen Fällen, wenn die Kündigungsfristen nachweisbar individuell zwischen Mieter und Vermieter ausgehandelt worden sind, etwa mit einer handschriftlichen Klausel im Vertrag oder extra niedergeschrieben. In diesem Fall gilt das dort Ausgehandelte. Für Vermieter verlängert sich die Kündigungsfrist weiterhin nach fünf und acht Jahren um jeweils drei Monate.

**Aber Achtung:** Für Mieter, die vor dem 1. Juni 2005 eine Kündigung mit den alten Fristen bis zu 12 Monaten ausgesprochen haben, verkürzt sich nicht automatisch die laufende Frist auf drei Monate. Es ist aber möglich, eine noch länger laufende Kündigungsfrist mit einer neuen Kündigung unter Einhaltung einer Frist von drei Monaten zu „überholen“.

### **Was ändert sich für Zeitmietverträge?**

Für Mietverhältnisse auf bestimmte Zeit gilt: Vor dem 1.9.2001 abgeschlossene Zeitmietverträge bleiben auch ohne Angabe eines gesetzlich anerkannten Befristungsgrundes wirksam, müssen als bis zum Ende der Laufzeit eingehalten werden. Liegt kein Zeitmietvertrag vor, sondern wurde (nur) das Kündigungsrecht beider Parteien für einen bestimmten Zeitraum abgeschlossen, so bleibt auch diese Regelung wirksam. Solche Verträge können zwar mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden, jedoch frühestens zum Ablauf des vereinbarten Kündigungsausschlusszeitraums.

**Wichtig in diesem Zusammenhang:** Ein einseitiger Kündigungsausschluss zulasten des Mieters, wenn also nur der Mieter für einen bestimmten Zeitraum nicht kündigen können soll, ist unwirksam. Enthält der Vertrag eine solche Klausel, kann trotzdem von Anfang an gekündigt werden.

### **Schwieriger Weg zu einheitlicher juristischer Lösung**

Die Mietrechtsreform von 2001 ließ erhebliche Zweifel hinsichtlich der Frage, ob das für Mieter und Vermieter mit ungleichen Fristen versehene Kündigungsrecht auch auf die vor dem 1.9.2001 geschlossenen Verträge anzuwenden sei. Die Gerichte urteilten zunächst so, wie es auch jetzt im Gesetzentwurf verankert ist, nämlich dass Individualvereinbarungen nach altem Recht und Formularvereinbarungen nach neuem Recht gelten.

Anders urteilte jedoch im Jahr 2003 der Bundesgerichtshof (BGH), grundsätzlich gelten die Fristen für alle Verträge. Zur Begründung für die verkürzte Kündigungsfrist für Mieter wurde zwar im Referentenentwurf des Bundesministeriums für Justiz darauf hingewiesen, dass sich die Schutzwirkung langer Kündigungsfristen für die Mieter zunehmend in das Gegenteil verkehrt habe. „Lässt sich“, so der Entwurf (BT-Drucks. 14/4553 S. 38 f., 67), „der Vermieter nämlich nicht auf den Abschluss eines Aufhebungsvertrags ein, so kann der Mieter die Wohnung nicht kurzfristig aufgeben, obwohl er die Wohnung nicht mehr weiter nutzen kann, etwa weil er seinen Arbeitsplatz wechseln oder kurzfristig in ein Alten- oder Pflegeheim ziehen muss.“

Doch das wollte der BGH nicht anerkennen. In komplizierter Auslegung entwickelte er eine Sichtweise, die dem Gesetzgeber unterstellte, er wolle die Vertragsfreiheit stärken. Der BGH urteilt im Zweifelsfall immer zugunsten der Vertragsfreiheit, ohne Rücksicht darauf, dass Mieter in aller Regel nicht die Freiheit haben, Verträge auszuhandeln, sondern nur die Freiheit, einen vorgelegten Vertrag zu unterschreiben oder sich um eine andere Wohnung zu bemühen.

Dann hat der Gesetzgeber Nachhilfeunterricht zum Thema Kündigungsfristen erteilt und dem BGH gleichzeitig eine schallende Ohrfeige hinsichtlich des gesetzgeberischen Willens verpasst. Das war schon lange fällig, nur ist zu befürchten, dass die penetrant vermieterefreundliche Rechtsprechung des BGH dadurch nicht nachhaltig beeinflusst wird.

Am 17.3.2005 hat der Deutsche Bundestag einem Gesetzentwurf zur Regelung der Kündigungsfristen für Mietverträge, die vor dem 1.9.2001 (Inkrafttreten der Mietrechtsreform) geschlossen wurden, zugestimmt. Die Kündigungsfrist für den Vermieter verlängert sich nach fünf und acht Jahren seit der Überlassung des Wohnraums um jeweils drei Monate. Die Regelung gilt aber nicht für Altmietverträge, in denen eine längere Kündigungsfrist individualvertraglich ausgehandelt wurde. Voraussetzung ist allerdings, dass ein tatsächliches Aushandeln der Fristen erkennbar wird. Ob dies der Fall ist, sollten betroffene Mieter im Bedarfsfall in den Mietberatungsstellen klären lassen.

### **Mieterkündigung**

Unbefristete Mietverträge kann der Mieter jederzeit ohne Angabe von Gründen kündigen. Er muss aber die gesetzliche Kündigungsfrist von drei Monaten einhalten. Die dreimonatige Kündigungsfrist gilt seit dem 1. Juni 2005 grundsätzlich für Mieterkündigungen von unbefristeten Mietverträgen, unabhängig von der Wohndauer. Lediglich bei älteren Mietverträgen, in denen ausdrücklich andere Kündigungsfristen, das heißt längere Kündigungsfristen vereinbart wurden, könnten die noch gültig sein. Haben Mieter und Vermieter einen Zeitmietvertrag abgeschlossen, muss der von beiden Seiten eingehalten werden. Während der geplanten Laufzeit des Vertrages kann auch der Mieter nicht kündigen. Er muss bis zum letzten Tag weiter Miete zahlen.

**Wichtig in diesem Zusammenhang:** Ein einseitiger Kündigungsausschluss zulasten des Mieters (wenn also nur der Mieter für einen bestimmten Zeitraum nicht kündigen können soll) ist unwirksam. Enthält der Vertrag eine solche Klausel, kann trotzdem von Anfang an gekündigt werden.

**Unter bestimmten Voraussetzungen hat der Mieter Sonderkündigungsrechte:**

#### **Ankündigung einer Modernisierung**

Kündigt der Vermieter im Mai eine Modernisierung an, kann der Mieter bis zum 30. Juni kündigen; das Mietverhältnis endet dann am 31. Juli.

#### **Anhebung der Miete auf die ortsübliche Vergleichsmiete**

Erhält der Mieter im März eine Mieterhöhung zum 1. Juni, kann er spätestens bis zum 31. Mai kündigen. Das Mietverhältnis endet dann zum 31. Juli.

#### **Mieterhöhung nach Modernisierung**

Soll die Miete zum 1. Juni steigen, kann der Mieter Ende Mai kündigen, sodass das Mietverhältnis am 31. Juli endet.

#### **Mieterhöhung bei Sozialwohnungen**

Soll die Miete zum 1. Juni angehoben werden, kann der Mieter bis zum 3. Juni kündigen; das Mietverhältnis endet dann zum 31. Juli.

#### **Staffelmietvertrag**

Ein Staffelmietvertrag – auch ein zeitlich befristeter – kann immer zum Ablauf des vierten Jahres gekündigt werden.

#### **Tod des Mieters**

Der Ehegatte des Mieters, der den Vertrag mit unterschrieben hat, kann innerhalb eines Monats mit einer Frist von drei Monaten kündigen. Familienangehörige oder Ehegatten, die den Vertrag nicht mit unterschrieben haben, können innerhalb eines Monats nach dem Tode des Mieters kündigen. Stirbt ein alleinstehender Mieter, können die Erben das Mietverhältnis nach einer Überlegungsfrist von einem Monat mit einer Frist von drei Monaten kündigen.

#### **Untermiete**

Verweigert der Vermieter seine Erlaubnis zur Untervermietung der gesamten Wohnung, kann der Mieter mit einer Frist von drei Monaten kündigen. Es sei denn, der vorgeschlagene Untermieter ist dem Vermieter nicht zumutbar.

**Achtung:** Es reicht nicht aus, den Vermieter ganz allgemein um Erlaubnis zur Untervermietung zu bitten; es muss ihm eine konkrete Person vorgeschlagen werden.

Unabhängig von diesen Sonderkündigungsrechten kann der Mieter fristlos kündigen, wenn er die Wohnung aufgrund schwerster Wohnungsmängel nicht mehr vertragsgemäß nutzen kann oder wenn von der Wohnung eine erhebliche Gesundheitsgefährdung ausgeht, oder der Vermieter den Hausfrieden so nachhaltig stört, dass dem Mieter eine Fortsetzung des Mietverhältnisses unzumutbar ist.

#### **Wann das Änderungsgesetz nicht gilt**

##### 1. Individualmietverträge

Nach dem Wortlaut des Änderungsgesetzes findet die Bestimmung der mietzeitunabhängigen dreimonatigen Kündigungsfrist für den Mieter keine Anwendung, soweit die Kündigungsfristen individuell vereinbart worden sind. Für die Charakterisierung als Individualvereinbarung ist es unabdingbare Voraussetzung, dass die Kündigungsfristen tatsächlich zur Disposition des Mieters gestanden haben. Es gelten die individuell vereinbarten Kündigungsfristen.

##### 2. Kündigungsausschlussvereinbarungen

Grundsätzlich bleibt es bei mietvertraglich vereinbarten Kündigungsausschlüssen. Beiderseitige formularmäßige Kündigungsausschlussabreden sind zulasten des Mieters bis zu einer Dauer von vier Jahren formularmäßig wirksam vereinbar. Im Hinblick auf einseitig formularmietvertraglich vereinbarte Kündigungsausschlüsse zulasten des Mieters ist derzeit keine obergerichtliche Recht-sprechung ersichtlich. Überwiegend werden diese jedoch als unwirksam erachtet.

##### 3. Kettenmietverträge

Unter einem Kettenmietvertrag versteht der Jurist einen Mietvertrag, dessen Dauer bis zu einem näher bezeichneten Tag bestimmt ist und sich (jeweils) verlängert, wenn er nicht (unter Einhaltung der Kündigungsfrist) gekündigt wird. Zwar sind solche



Kettenmietverträge seit der Mietrechtsreform 2001 aufgrund unzulässiger Befristung i.S.d. § 575 BGB nicht mehr wirksam vereinbar, jedoch verbleibt es für Alt-Mietverträge (Mietvertrag vor dem 1.9.2001 geschlossen) bei der wirksamen Befristung. Damit kann dieses Mietverhältnis jeweils lediglich zu dem vertraglich bestimmten Zeitpunkt gekündigt werden, wobei sich dann wiederum die Frage stellt, ob dann die von der Mietdauer unabhängige dreimonatige Kündigungsfrist zur Anwendung kommen kann. Dies wird von Juristen überwiegend abgelehnt. Es dürfte gelten: Auf Kettenmietverträge ist das Änderungs-gesetz zum Einführungsgesetz des BGB nicht anwendbar. Eine höchstrichterliche Entscheidung wird auch hier erfolgen müssen.

## **Checkliste der Kündigungsfristen**

### **Mietvertragsabschluss nach dem 1. September 2001:**

Für Mieter gilt immer die Kündigungsfrist von drei Monaten.

### **Mietvertragsabschluss vor dem 1. September 2001:**

1. Keine Regelung zu Kündigungsfristen im Mietvertrag:

Drei Monate Kündigungsfrist für Mieter.

2. Laut Mietvertrag gelten die jeweiligen gesetzlichen Kündigungsfristen:

Drei Monate Kündigungsfrist für Mieter.

3. Im Mietvertrag steht im „Kleingedruckten“, also im normalen Vertragstext oder in einer Fußnote: „Die Kündigungsfrist beträgt in den ersten fünf Jahren drei Monate, nach fünf Jahren Wohndauer sechs Monate, nach acht Jahren neun Monate und nach zehn Jahren zwölf Monate“:

Drei Monate Kündigungsfrist für Mieter, ab 1. Juni 2005. Für schon ausgesprochene Kündigungen zwischen September 2001 und Mai 2005 galt laut Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Kündigungsfrist zwischen drei und zwölf Monaten.

4. Im Mietvertrag steht: „Die Kündigung ist bis zum 3. Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Monats zulässig. Die Kündigungsfrist verlängert sich nach fünf, acht und zehn Jahren jeweils um drei Monate“:

Drei Monate Kündigungsfrist für Mieter, ab 1. Juni 2005. Für Kündigungen zwischen September 2001 und Mai 2005 galt aufgrund der BGH-Rechtsprechung eine Kündigungsfrist zwischen drei und zwölf Monaten für Mieter.

5. Im Mietvertrag wird ggf. nach kontroversen Diskussionen handschriftlich festgehalten:

„Für Mieter und Vermieter gelten folgende Kündigungsfristen: bis zu einer Wohndauer von fünf Jahren: drei Monate; bei einer Wohndauer von mehr als fünf Jahren: sechs Monate; bei einer Wohndauer von mehr als acht Jahren: neun Monate und bei einer Wohndauer von mehr als zehn Jahren: zwölf Monate.“ Das wäre der seltene Fall einer Individualvereinbarung. Entscheidend ist, dass die Klausel auf den Einzelfall zugeschnitten und das Ergebnis eines Verhandlungsgesprächs zwischen Mieter und Vermieter ist. Im Streitfall muss der Vermieter nachweisen, dass die Vertragsklausel ausnahmsweise Individualcharakter hat. Kündigungsfrist für Mieter: je nach Wohndauer zwischen drei und zwölf Monaten.

## **§ 573c BGB Fristen der ordentlichen Kündigung**

*Abs. 1: Die Kündigung ist spätestens am dritten Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Monats zulässig. Die Kündigungsfrist für den Vermieter verlängert sich nach fünf und acht Jahren seit der Überlassung des Wohnraums um jeweils drei Monate.*

Gesetz zur Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuches vom 26. Mai 2005

Artikel 1: Dem Artikel 229 § 3 Abs. 10 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. September 1994 (BGBl. I S. 2494, 1997 I S. 1061), das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 21. April 2005 (BGBl. I S. 1073) geändert worden ist, wird folgender Satz angefügt:

*„Für Kündigungen, die ab dem 1. Juni 2005 zugehen, gilt dies nicht, wenn die Kündigungsfristen des § 565 Abs. 2 Satz 1 und 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der bis zum 1. September 2001 geltenden Fassung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen vereinbart worden sind.“*

# **GRÜNDE FÜR EINE KÜNDIGUNG DURCH DEN VERMIETER**

## **Pflichtverletzungen durch den Mieter**

Hierzu gehören zum Beispiel Mietrückstände, dauernde unpünktliche Zahlungen, Beleidigungen oder sogar Bedrohungen usw. Diese Gründe können natürlich auch für eine fristlose Kündigung angewandt werden. Will der Vermieter aber zum

Beispiel wegen Zahlungsverzug fristlos kündigen, kann der Mieter diese Kündigung durch Nachzahlung der offenstehenden Beträge abwenden. Bei einer fristgerechten Kündigung wendet die Nachzahlung die Kündigung nicht ab. Natürlich bleibt die Forderung gegenüber dem Mieter auch bei einer ordentlichen Kündigung bestehen und der Mieter ist zur Zahlung verpflichtet.

### **Eigenbedarf**

Wenn der Vermieter die Wohnung für sich oder Familienangehörige benötigt, ist dies ein Grund für die fristgerechte Kündigung. Der Kreis der Familienangehörigen ist allerdings in diesem Fall eingeschränkt. Im Normalfall sind dies nur die eigenen Eltern oder Kinder. Zu den Kindern gehören auch die Stiefkinder. Darüber hinaus kann der Eigenbedarf auch für Großeltern und Enkel geltend gemacht werden. Bei weiter entfernten Verwandten kann nur Eigenbedarf als Kündigungsgrund angegeben werden, wenn besondere Umstände dies rechtfertigen. Wenn zum Beispiel eine sehr enge Bindung zu einer Tante besteht und der Vermieter sich moralisch besonders verpflichtet fühlt, ihr Wohnraum zur Verfügung zu stellen, kann dies durchaus ein Grund zur Eigenbedarfskündigung sein.

### **Eigenbedarf liegt vor, wenn der Vermieter**

- Vorsorge für seinen Altersruhesitz trifft,
- aus gesundheitlichen Gründen in eine kleinere Wohnung will,
- aufgrund von Familienzuwachs mehr Raum braucht,
- ein Getrenntleben von zwei Vermietern ermöglichen will,
- eine Krankenpflegerin für sich persönlich aufnehmen will,
- die bisherige Vermieterwohnung aufgrund veränderter Umstände zu teuer oder zu groß findet,
- einen Raum der Wohnung gewerblich nutzen will,
- aus beruflichen Gründen den Wohnort wechseln muss,
- die Wohnung zur zeitweiligen Betreuung seiner Eltern benötigt,
- einen Hausmeister sucht und dieser im Haus anwesend sein muss.

### **Kein Eigenbedarf liegt vor, wenn der Vermieter**

- nur den Wunsch hat, im eigenen Haus zu wohnen,
- den Eigenbedarf nicht mit einer anderen freien Wohnung gedeckt hat,
- seinem alleinstehenden Kind eine Vierzimmerwohnung einrichten will,
- aus der Wohnung eine Hobbywerkstatt machen will,
- mehrere Wohnungen vorsorglich wegen Eigenbedarfs kündigt,
- die gekündigte Wohnung gewerblich nutzen will,
- Umbaumaßnahmen nur durchführt, weil er Eigenbedarf herbeiführen will,
- eine GmbH ist und Wohnraum für das Kind des Geschäftsführers beansprucht,
- das Angebot eines anderen Mieters auf Räumung nicht annimmt,
- kündigt, weil er die Brandgefahr im 17. Stockwerk fürchtet,
- nur zugunsten seiner Familie kündigt, nicht zugunsten eines bestimmten Angehörigen,
- der Mietvertrag den Eigenbedarf schriftlich ausschließt,
- erst wegen Verweigerung der Mieterhöhung, dann wegen Eigenbedarfs kündigt,
- die gekündigte Wohnung weitgehend nur als Arbeitszimmer benutzen will,
- nur für einen Mieter benötigt, der auch Schnee fegt.

### **Erhebliche Schäden bei der wirtschaftlichen Verwertung**

Dieser Grund kommt meist zum Tragen, wenn das Mietobjekt verkauft werden soll. Wenn durch die vermietete Wohnung ein wesentlich geringerer Verkaufspreis erzielt werden kann als im leeren Zustand des Hauses, so kann dies eine Behinderung der angemessenen wirtschaftlichen Verwertung sein und als Kündigungsgrund herangezogen werden. Allerdings müssen Sie als Vermieter den Verkauf begründen und offen legen, um welche Minderung des Kaufpreises es sich handelt. Ein Grund zur Kündigung in diesem Zusammenhang kann auch die komplette Sanierung des Hauses sein. Hier muss der Vermieter aber beweisen, dass die Sanierung wirtschaftlich geboten und hierfür die Räumung des gesamten Anwesens notwendig ist.

Neben diesen gesetzlich festgelegten Gründen können auch andere Gründe greifen, die eine Kündigung rechtfertigen. Eine Kündigung – gleich ob vom Mieter oder Vermieter – bedarf immer der Schriftform. Zudem muss sie immer unterschrieben sein.

Ist der Hausverwalter bevollmächtigt, die Kündigung auszusprechen, muss er dem Schreiben eine Original-Vollmachtsurkunde beilegen. Ein Telefax oder eine Fotokopie der Vollmacht reichen nicht aus! Fehlt diese Urkunde, so kann der Mieter die Kündigung unverzüglich zurückweisen. Auf die Urkunde kann verzichtet werden, wenn der Mieter bereits früher von den Rechten des Hausverwalters in Kenntnis gesetzt wurde. Dann reicht eine Kopie der Vollmacht aus.

Weist der Mieter die Kündigung nicht unverzüglich zurück, ist diese auf jeden Fall wirksam. Es gibt allerdings Einschränkungen: Der Mieter hat das Recht, sich vorher beraten zu lassen. So kann es sein, dass die Kündigung als unverzüglich zurückgewiesen gilt, wenn dieses erst zwei Wochen nach Erhalt geschieht. Hat der Vermieter alle Formalien beachtet und sind die Gründe für die Kündigung unbestritten, heißt das immer noch nicht, dass der Mieter aus der Wohnung ausziehen muss. Hier greift eventuell die sogenannte Sozialklausel. Diese ist im § 574 des Bürgerlichen Gesetzbuches festgelegt.

## GRUNDSATZURTEIL

### **Eigenbedarf ohne Leerstandsangebot unwirksam**

Kündigt der Vermieter wegen Eigenbedarfs, muss er seinem Mieter ihm gehörende, eventuell leer stehende Wohnungen als Alternative anbieten. Tut er das nicht, ist seine Eigenbedarfskündigung wegen Rechtsmissbrauchs unwirksam. Wenn schon eine Eigenbedarfskündigung ausgesprochen und so ganz entscheidend in die Lebensumstände des Mieters eingegriffen wird, dann muss der Vermieter seinen Anspruch so schonend wie möglich ausüben. Deshalb muss er eine ihm zur Verfügung stehende, leere Wohnung dem gekündigten Mieter als Alternative anbieten.

Der Bundesgerichtshof schränkt diese Anbietspflicht allerdings in zwei Punkten ein. Die Pflicht besteht nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist und nur, wenn sich die leer stehende Wohnung im selben Haus oder in derselben Wohnanlage befindet. Gut ist, dass der Bundesgerichtshof hier noch einmal die Anbietspflicht für den Vermieter ausdrücklich bestätigt. Im Übrigen sind die Einschränkungen alles andere als mieterfreundlich oder zwingend. Früher galt: Die Anbietspflicht betrifft alle Wohnungen des Vermieters, nicht nur die im gleichen Haus, und die Anbietspflicht besteht auch noch im Räumungsprozess selbst.

Unabhängig hiervon muss allerdings grundsätzlich zunächst geprüft werden, warum der Vermieter überhaupt kündigt, warum er nicht die ihm gehörende, leer stehende Wohnung für den geltend gemachten Eigenbedarf selbst nutzt (BGH, VIII ZR 311/01 und 276/02).

### **Eigenbedarfskündigung von BGB-Gesellschaft erlaubt**

Die Karlsruher Richter haben entschieden, dass eine so genannte BGB-Gesellschaft, die ein Mietshaus gekauft hat, dort wohnende Mieter wegen Eigenbedarfs zu Gunsten ihrer Gesellschafter kündigen darf. Das soll auch dann gelten, wenn die BGB-Gesellschaft die Umwandlung des Hauses in Wohnungseigentum zum Ziel hat.

Wenn der Käufer eines Mietshauses beabsichtigt, die Wohnungen in Eigentumswohnungen umzuwandeln, müssen Käufer dieser Wohnungen eine gesetzliche Kündigungssperrfrist von mindestens drei Jahren beachten. In dieser Zeit können Mieter nicht gekündigt werden.

Wenn aber mehrere Käufer sich zu einer BGB-Gesellschaft zusammenschließen, kann die Gesellschaft zu Gunsten der einzelnen Gesellschafter sofort wegen Eigenbedarfs kündigen, und danach wird Wohnungseigentum begründet. Bundesgerichtshofs (BGH VIII ZR 231/08).

### **Vorgetäuschter Eigenbedarf begründet Schadensersatz**

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass sich Vermieter, die Eigenbedarf nur vortäuschen, grundsätzlich schadensersatzpflichtig machen. Daran ändert sich auch nichts, wenn Mieter freiwillig ausziehen, ohne Gerichte einzuschalten, nachdem ihnen der Vermieter mehrfach gekündigt und mit Räumungsklage gedroht hat (BGH VIII ZR 231/07).

Nachdem die Vermieter mehrfach das 25 Jahre bestehende Mietverhältnis wegen Eigenbedarfs gekündigt sowie eine Räumungsklage und Schadensersatzforderungen bei nicht rechtzeitiger Räumung angedroht hatten, zogen die Mieter aus. Unmittelbar nach ihrem Auszug boten die Vermieter das Haus über einen Makler zum Verkauf an. Von Eigenbedarf war nicht mehr die Rede. Die Schadensersatzforderungen der Mieter wegen „vorgetäuschten Eigenbedarfs“ lehnten die Vorinstanzen ab. Die Mieter hätten erkennen müssen, dass die Eigenbedarfskündigung nicht ordnungsgemäß begründet gewesen sei, sie hätten nicht ausziehen müssen. Der BGH urteilte, entscheidend sei, dass der Mieter das Räumungsverlangen für berechtigt halten durfte und es keinen Anlass für ihn gab, an der Richtigkeit der Vermieterangaben zu zweifeln. Wer dann auszieht, verlässt die Mietwohnung nicht aus freien Stücken, sondern in der Vorstellung, dazu verpflichtet zu sein. Wer es nicht auf eine Räumungsklage ankommen lässt, den trifft kein Mitverschulden, dessen Schadensersatzansprüche gegen den täuschenden Vermieter bleiben bestehen.

### **Als Schadensersatz des getäuschten Mieters kommen in Betracht:**

Anspruch auf Wiedereinzug in die Wohnung, zumindest so lange, wie die Wohnung noch nicht an einen Dritten vermietet ist. Daneben muss der Vermieter die Kosten des Umzugs ersetzen, die Maklerkosten für die neue Wohnung, die Mietdifferenz zwischen der alten und der neuen Wohnung, wenn diese vergleichbar mit der bisherigen, aber deutlich teurer ist, und eventuelle Kosten für die Montage von Einrichtungsgegenständen, den Umbau der Einbauküche bzw. Anschaffungskosten für neues Mobiliar oder Gardinen, wenn die bisherigen Gegenstände für die neue Wohnung nicht mehr nutzbar sind.

### **BGH erlaubt Kündigung für Au-pair-Mädchen**

Der BGH hatte entschieden, dass der Vermieter ein berechtigtes Interesse an einer Kündigung hat, wenn er die Mieterwohnung zur Unterbringung eines Au-pair-Mädchens zur Betreuung und Pflege seiner beiden minderjährigen Kinder und seiner Schwiegermutter nutzen will. Die Kündigungssperrfrist-Regelungen, die für einen Zeitraum von bis zu 10 Jahren das Recht des Vermieters zur Eigenbedarfs- oder Verwertungskündigung ausschließen, seien nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht anwendbar.

Die Beklagte konnte ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses geltend machen. Dass ein Vermieter ein berechtigtes Interesse an einer Kündigung hat, weil er die Wohnung – wie hier - zur Unterbringung einer Hausangestellten benötigt, ist nicht in demselben Maß wahrscheinlich wie ein Eigenbedarf des Erwerbers nach Umwandlung in Wohnungseigentum und birgt deshalb auch nicht dieselbe Gefahr einer Verdrängung des Mieters. BGH-Urteil vom 11. März 2009 - VIII ZR 127/08

### **Kein Eigenbedarf - Kündigung nach Auszug unwirksam!**

Die Eigenbedarfskündigung ist auch dann unwirksam, wenn die Wohnung gar nicht in der Art und Weise genutzt werden kann, wie der Vermieter im Kündigungsschreiben vorgibt. Die 80-jährige, gehbehinderte Mutter soll in den sechsten Stock, ohne Aufzug. Wohl kaum! Wenn der Mieter also nachweisen kann, dass der Eigenbedarf vorgetäuscht ist, hat er einen Anspruch auf Schadenersatz. Allerdings muss der Mieter vor Gericht den vorgetäuschten Eigenbedarf beweisen.

Oft wird der vorgetäuschte Eigenbedarf erst entdeckt, wenn die zuvor gekündigte Wohnung gar nicht für den Eigenbedarf genutzt wird. Plötzlich ist die vorherige Bleibe teurer weitervermietet oder sogar verkauft. Es ist klar erkennbar, dass der Kündigungsgrund nicht den Tatsachen entspricht. Die wahren Gründe für die Kündigung hat der Vermieter nicht benannt oder er hat den Mieter nicht vom Wegfall der Kündigungsgründe informiert. Diese Pflichtverletzung muss dem Vermieter bewiesen werden, was sich in der Praxis oft kompliziert gestaltet. Dann hat er aber Anspruch auf Schadenersatz.

Das kann für den Mieter bedeuten: Wiedereinzug in die noch leer stehende Wohnung oder finanzielle Entschädigung für folgende Auslagen als Schadenspositionen:

- Umzugskosten,
- Maklerkosten,
- Inseratrechnungen,
- Ummeldegebühren,
- doppelte Mietzahlung bei überlappenden Zeiträumen,
- Montagekosten von Einrichtung,
- Übernahmekosten von Gebrauchtmöbeln in der neuen Wohnung,
- Umbaukosten einer Einbauküche,
- Telefonanschlussgebühren,
- Malerarbeiten in der neuen Wohnung,
- Kosten von neuen Gardinen, Schränken usw., die aufgrund der Raumhöhe nicht mehr passen,
- Ersatz der Mietpreisdifferenz höchstens für drei bis vier Jahre.

Der Wiedereinzug in die Wohnung kann so lange noch stattfinden, wie die Wohnung an keinen Dritten vermietet oder verkauft worden ist. Entfällt nach der Kündigung der Eigenbedarfsgrund, muss der Vermieter dies schriftlich mitteilen und einen Wiedereinzug anbieten, sonst macht er sich schadenersatzpflichtig. Schadenersatz steht dem Mieter nur dann zu, wenn der Vermieter eine beweisbare Täuschung begangen hat. Wenn die Gründe zwar richtig waren, die Kündigung aber unwirksam war, kann der Mieter keinen Schadenersatz geltend machen. Auch wenn der Mieter einen freiwilligen Auszug anbietet und tatsächlich die Wohnung räumt, obwohl die Kündigung unberechtigt war, hat er keinen Schadenersatzanspruch.

### **Sonderkündigungsfristen**

Im Mietvertrag kann auch eine längere Kündigungsfrist vereinbart werden, zum Beispiel sechs Monate für die ersten fünf Jahre. Das gilt dann für Mieter und Vermieter (OLG Zweibrücken, 3 W 35/89 RE, WM 90, 8). Im Mietvertrag können auch kürzere Kündigungsfristen als die gesetzlichen vereinbart werden. Diese „kurzen“ Kündigungsfristen gelten dann aber nur, wenn der Mieter kündigen will. Für Vermieterkündigungen bleibt es bei den längeren gesetzlichen Fristen (KG Berlin, 8 RE-Miet 6795/97, WM 98,149). Die schriftliche Kündigung muss dem Vertragspartner spätestens am dritten Werktag eines Monats zugehen, wenn dieser Monat bei der Kündigungsfrist noch mitzählen soll. Der Samstag ist kein Werktag, zumindest wird er nicht mitgezählt, wenn er der dritte Werktag wäre (LG Wuppertal, 16 S 42/93, WM 93, 450).

Kein Grund für eine vorzeitige Kündigung ist die Betriebskostenerhöhung. Der Vermieter ist berechtigt, Erhöhungen der Betriebskosten durch schriftliche Erklärung anteilig auf den Mieter umzulegen. Die Erklärung ist nur wirksam, wenn in ihr der Grund für die Umlage bezeichnet und erläutert wird.

**Achtung:** Wird die Wohnung oder das Haus versteigert, kann der Ersteigerer bei Eigenbedarf mit einer Frist von drei Monaten kündigen, unabhängig von der Wohndauer. Vorausgesetzt, der Ersteigerer kündigt unmittelbar nach der Ersteigerung zum nächstmöglichen Termin (OLG Hamm, 30 RE-Miet 2/94, WM 94, 520).

Die Kündigung eines Mietverhältnisses über Wohnraum allein zum Zweck der Mieterhöhung ist durch das Miethöhegesetz verboten.

### **Mieterhöhungen als Kündigungsgrund**

Viele Mieter fragen aber auch: Mein Vermieter hat die Miete erhöht. Kann ich kündigen? Verlangt der Vermieter eine Mieterhöhung mit der Begründung „Erhöhung ohne besondere Umstände“, so sind Mieter berechtigt, bis zum Ablauf des zweiten Monats, der auf den Zugang des Erhöhungsverlangens folgt, für den Ablauf des übernächsten Monats zu kündigen.

Begründet der Vermieter eine Mieterhöhung mit baulichen Maßnahmen, die den Gebrauchswert der Mietsache nachhaltig erhöhen, mit Modernisierung, oder mit dem Vorliegen besonderer Umstände, so können Mieter das Mietverhältnis spätestens am dritten Werktag des Kalendermonats, von dem an der Mietzins erhöht werden soll, für den Ablauf des übernächsten Monats kündigen.

**Achtung:** Haben Mieter und Vermieter einen Zeitmietvertrag abgeschlossen, muss dieser von beiden Seiten eingehalten werden. Während der geplanten Laufzeit des Vertrages kann auch der Mieter nicht kündigen. Auch die neuen Kündigungsfristen gelten nicht für Zeitmietverträge! Das Märchen von den drei Nachmietern ist weitverbreitet und trotzdem falsch! Ohne eine spezielle Nachmieterklausel kann man auch mit Stellung von Nachmietern nicht aus einem Mietvertrag aussteigen. Es muss bis zum letzten Tag des Vertrages weiter Miete gezahlt werden, oder es treten ganz eng umrissene Ausnahmen ein.

Zeitmietverträge können vor Ablauf der Mietzeit durch außerordentliche Nachmieterstellung beendet werden, wenn folgende Gründe nachweislich vorliegen:

- beruflich bedingter Umzug,
- erheblicher Familienzuwachs,
- Einweisung in ein Pflegeheim.

Unklare Mietvertragsformulierungen gehen immer zulasten des Vermieters. Herrschen allerdings in der Mietwohnung unhaltbare Zustände, gibt es auch außerordentliche Kündigungsgründe: Lässt die Wohnung sich nicht mehr oder schon vor Bezug nicht nutzen, kann der Mieter kündigen. Auch bei erheblicher Gesundheitsgefährdung durch Feuchtigkeit oder Nichtbeheizbarkeit ist das so.

Wenn der Mieter eine Kündigung ausgesprochen hat, gilt es auch entsprechend zu handeln. Eine wirksame Kündigung beendet grundsätzlich das Mietverhältnis, und die beiderseitigen Verpflichtungen enden mit Ablauf der Vertragsdauer.

Die Mietsache ist an den Vermieter zurückzugeben und der Vermieter hat eine eventuell vereinbarte Mietkaution zurückzuzahlen. Ist ein Wohnraummieter dann plötzlich außerstande, doch zu dem bestimmten Termin auszuziehen und die Wohnung zu übergeben (da er zum Beispiel keine Ersatzwohnung gefunden hat), kann er versuchen, diese Gründe geltend zu machen und zu verlangen, dass das Mietverhältnis so lange fortgesetzt wird, wie dies unter Berücksichtigung aller Umstände angemessen ist.

### **Besonderer Schutz für Umwandlung in Eigentumswohnung**

Nach der Umwandlung in eine Eigentumswohnung gelten mindestens drei Jahre Kündigungsfrist. Geregelt ist das im § 564b BGB: „Wurde das Haus in Eigentumswohnungen aufgeteilt und die Wohnung verkauft, dann kann der Käufer drei Jahre lang nicht wegen Eigenbedarfs kündigen.“ Diese Kündigungssperrfrist ist aber von den einzelnen Ländern in Gebieten mit großer Wohnungsnot individuell verlängerbar auf fünf bis zehn Jahre. Die Fristen sind in den Bundesländern unterschiedlich geregelt und gehen teilweise bis zu zehn Jahren.

Zusätzlich zu den Sperrfristen kommen noch die jeweiligen Kündigungsfristen hinzu. Diese Sperrfrist gilt auch nach einer Zwangsversteigerung des Hauses. Sie beginnt an dem Tag, an dem der neue Besitzer im Grundbuch eingetragen wird. Kündigungen, die diese Sperrfrist nicht beachten, sind nichtig.

### **WISO rät:**

---

Trotz umfangreicher Gesetzesregelungen muss in vielen Fällen der Rechtsweg beschritten werden. Da empfiehlt sich eine Beratung bei den Haus- und Grundstückseigentümerversänden oder einem Rechtsanwalt.

---

### **§ 568 BGB Form und Inhalt der Kündigung**

(1) Die Kündigung des Mietverhältnisses bedarf der schriftlichen Form.

(2) Der Vermieter soll den Mieter auf die Möglichkeit, die Form und die Frist des Widerspruchs nach den §§ 574 bis 574b rechtzeitig hinweisen.

### **§ 569 BGB Außerordentliche fristlose Kündigung aus wichtigem Grund**

(1) Ein wichtiger Grund im Sinne des § 543 Abs. 1 liegt für den Mieter auch vor, wenn der gemietete Wohnraum so beschaffen ist, dass seine Benutzung mit einer erheblichen Gefährdung der Gesundheit verbunden ist. Dies gilt auch, wenn der Mieter die gefahrbringende Beschaffenheit bei Vertragsschluss gekannt oder darauf verzichtet hat, die ihm wegen dieser Beschaffenheit zustehenden Rechte geltend zu machen.

(2) Ein wichtiger Grund im Sinne des § 543 Abs. 1 liegt ferner vor, wenn eine Vertragspartei den Hausfrieden nachhaltig stört, sodass dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere eines Verschuldens der Vertragsparteien, und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur sonstigen Beendigung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann.

(3) Ergänzend zu § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 gilt:

1. Im Falle des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchstabe a ist der rückständige Teil der Miete nur dann als nicht unerheblich anzusehen, wenn er die Miete für einen Monat übersteigt. Dies gilt nicht, wenn der Wohnraum nur zum vorübergehenden Gebrauch vermietet ist.

2. Die Kündigung wird auch dann unwirksam, wenn der Vermieter spätestens bis zum Ablauf von zwei Monaten nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Räumungsanspruchs hinsichtlich der fälligen Miete und der fälligen Entschädigung nach § 546a Abs. 1 befriedigt wird oder sich eine öffentliche Stelle zur Befriedigung verpflichtet. Dies gilt nicht, wenn der Kündigung vor nicht länger als zwei Jahren bereits eine nach Satz 1 unwirksam gewordene Kündigung vorausgegangen ist.

3. Ist der Mieter rechtskräftig zur Zahlung einer erhöhten Miete nach den §§ 558 bis 560 verurteilt worden, so kann der Vermieter das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzugs des Mieters nicht vor Ablauf von zwei Monaten nach rechtskräftiger Verurteilung kündigen, wenn nicht die Voraussetzungen der außerordentlichen fristlosen Kündigung schon wegen der bisher geschuldeten Miete erfüllt sind.

(4) Der zur Kündigung führende wichtige Grund ist in dem Kündigungsschreiben anzugeben.

(5) Eine Vereinbarung, die zum Nachteil des Mieters von den Absätzen 1 bis 3 dieser Vorschrift oder von § 543 abweicht, ist unwirksam. Ferner ist eine Vereinbarung unwirksam, nach der der Vermieter berechtigt sein soll, aus anderen als den im Gesetz zugelassenen Gründen außerordentlich fristlos zu kündigen.

### **§ 570 BGB Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts**

Dem Mieter steht kein Zurückbehaltungsrecht gegen den Rückgabeanspruch des Vermieters zu.

### **§ 571 BGB Weiterer Schadensersatz bei verspäteter Rückgabe von Wohnraum**

(1) Gibt der Mieter den gemieteten Wohnraum nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurück, so kann der Vermieter einen weiteren Schaden im Sinne des § 546a Abs. 2 nur geltend machen, wenn die Rückgabe infolge von Umständen unterblieben ist, die der Mieter zu vertreten hat. Der Schaden ist nur insoweit zu ersetzen, als die Billigkeit eine Schadloshaltung erfordert. Dies gilt nicht, wenn der Mieter gekündigt hat.

(2) Wird dem Mieter nach § 721 oder § 794a der Zivilprozessordnung eine Räumungsfrist gewährt, so ist er für die Zeit von der Beendigung des Mietverhältnisses bis zum Ablauf der Räumungsfrist zum Ersatz eines weiteren Schadens nicht verpflichtet.

(3) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

### **§ 572 BGB Vereinbartes Rücktrittsrecht; Mietverhältnis unter auflösender Bedingung**

(1) Auf eine Vereinbarung, nach der der Vermieter berechtigt sein soll, nach Überlassung des Wohnraums an den Mieter vom Vertrag zurückzutreten, kann der Vermieter sich nicht berufen.

(2) Ferner kann der Vermieter sich nicht auf eine Vereinbarung berufen, nach der das Mietverhältnis zum Nachteil des Mieters auflösend bedingt ist.

### **§ 573 BGB Ordentliche Kündigung des Vermieters**

(1) Der Vermieter kann nur kündigen, wenn er ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses hat. Die Kündigung zum Zwecke der Mieterhöhung ist ausgeschlossen.

(2) Ein berechtigtes Interesse des Vermieters an der Beendigung des Mietverhältnisses liegt insbesondere vor, wenn

1. der Mieter seine vertraglichen Pflichten schuldhaft nicht unerheblich verletzt hat,

2. der Vermieter die Räume als Wohnung für sich, seine Familienangehörigen oder Angehörige seines Haushalts benötigt oder

3. der Vermieter durch die Fortsetzung des Mietverhältnisses an einer angemessenen wirtschaftlichen Verwertung des Grundstücks gehindert und dadurch erhebliche Nachteile erleiden würde; die Möglichkeit, durch eine anderweitige Vermietung als Wohnraum eine höhere Miete zu erzielen, bleibt außer Betracht; der Vermieter kann sich auch nicht darauf berufen, dass er die Mieträume im Zusammenhang mit einer beabsichtigten oder nach Überlassung an den Mieter erfolgten Begründung von Wohnungseigentum veräußern will.

(3) Die Gründe für ein berechtigtes Interesse des Vermieters sind in dem Kündigungsschreiben anzugeben. Andere Gründe werden nur berücksichtigt, soweit sie nachträglich entstanden sind.

(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

#### **§ 573a BGB Erleichterte Kündigung des Vermieters**

(1) Ein Mietverhältnis über eine Wohnung in einem vom Vermieter selbst bewohnten Gebäude mit nicht mehr als zwei Wohnungen kann der Vermieter auch kündigen, ohne dass es eines berechtigten Interesses im Sinne des § 573 bedarf. Die Kündigungsfrist verlängert sich in diesem Fall um drei Monate.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend für Wohnraum innerhalb der vom Vermieter selbst bewohnten Wohnung, sofern der Wohnraum nicht nach § 549 Abs. 2 Nr. 2 vom Mieterschutz ausgenommen ist.

(3) In dem Kündigungsschreiben ist anzugeben, dass die Kündigung auf die Voraussetzungen des Absatzes 1 oder 2 gestützt wird.

(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

#### **§ 573b BGB Teilkündigung des Vermieters**

(1) Der Vermieter kann nicht zum Wohnen bestimmte Nebenräume oder Teile eines Grundstücks ohne ein berechtigtes Interesse im Sinne des § 573 kündigen, wenn er die Kündigung auf diese Räume oder Grundstücksteile beschränkt und sie dazu verwenden will,

1. Wohnraum zum Zwecke der Vermietung zu schaffen oder

2. den neu zu schaffenden und den vorhandenen Wohnraum mit Nebenräumen oder Grundstücksteilen auszustatten.

(2) Die Kündigung ist spätestens am 3. Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Monats zulässig.

(3) Verzögert sich der Beginn der Bauarbeiten, so kann der Mieter eine Verlängerung des Mietverhältnisses um einen entsprechenden Zeitraum verlangen.

(4) Der Mieter kann eine angemessene Senkung der Miete verlangen.

(5) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

#### **§ 573c BGB Fristen der ordentlichen Kündigung**

(1) Die Kündigung ist spätestens am 3. Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Monats zulässig. Die Kündigungsfrist für den Vermieter verlängert sich nach fünf Jahren und acht Jahren seit der Überlassung des Wohnraums um jeweils drei Monate.

(2) Bei Wohnraum, der nur zum vorübergehenden Gebrauch vermietet worden ist, kann eine kürzere Kündigungsfrist vereinbart werden.

(3) Bei Wohnraum nach § 549 Abs. 2 Nr. 2 ist die Kündigung spätestens am 15. eines Monats zum Ablauf dieses Monats zulässig.

(4) Eine zum Nachteil des Mieters von den Absätzen 1 oder 3 abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

#### **§ 573d BGB Außerordentliche Kündigung mit gesetzlicher Frist**

(1) Kann ein Mietverhältnis außerordentlich mit der gesetzlichen Frist gekündigt werden, so gelten mit Ausnahme der Kündigung gegenüber Erben des Mieters nach § 564 die §§ 573 und 573a entsprechend.

(2) Die Kündigung ist spätestens am dritten Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Monats zulässig, bei Wohnraum nach § 549 Abs. 2 Nr. 2 spätestens am 15. eines Monats zum Ablauf dieses Monats (gesetzliche Frist). § 573a Abs. 1 Satz 2 findet keine Anwendung.

(3) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

## **§ 574 BGB Widerspruch des Mieters gegen die Kündigung**

*(1) Der Mieter kann der Kündigung des Vermieters widersprechen und von ihm die Fortsetzung des Mietverhältnisses verlangen, wenn die Beendigung des Mietverhältnisses für den Mieter, seine Familie oder einen anderen Angehörigen seines Haushalts eine Härte bedeuten würde, die auch unter Würdigung der berechtigten Interessen des Vermieters nicht zu rechtfertigen ist. Dies gilt nicht, wenn ein Grund vorliegt, der den Vermieter zur außerordentlichen fristlosen Kündigung berechtigt.*

*(2) Eine Härte liegt auch vor, wenn angemessener Ersatzwohnraum zu zumutbaren Bedingungen nicht beschafft werden kann.*

*(3) Bei der Würdigung der berechtigten Interessen des Vermieters werden nur die in dem Kündigungsschreiben nach § 573 Abs. 3 angegebenen Gründe berücksichtigt, außer wenn die Gründe nachträglich entstanden sind.*

*(4) Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.*

## **Mietaufhebungsverträge**

Manchmal versuchen Vermieter ihre unliebsamen Mieter auch durch Verträge aus der Wohnung zu bekommen. Allerdings gelten für solche Aufhebungsverträge enge Grenzen. Besuchen der Vermieter oder sein Stellvertreter den Mieter in seiner Wohnung unaufgefordert und wird bei diesem Besuch der Mieter quasi überredet, einen Mietaufhebungsvertrag zu unterschreiben, in dem er sich verpflichtet, zu einem bestimmten Zeitpunkt die Wohnung zu verlassen, dann gilt das Haustürwiderrufgesetz. Der Mieter kann seine Unterschrift widerrufen; damit ist der Aufhebungsvertrag nichtig, der Mietvertrag gilt unverändert weiter. Wurde der Mieter schriftlich auf das Widerspruchsrecht hingewiesen, hat er eine Woche Zeit, um von der Unterschrift zurückzutreten. Ohne diesen schriftlichen Hinweis kann der Mieter die Unterschrift auch jederzeit danach widerrufen (AG Waiblingen, WM 96, 137).

## **Rückgabe der Wohnung**

Ist das Mietverhältnis beendet, muss der Mieter die Mietwohnung an Sie als Vermieter zurückgeben. Dazu hat er die Wohnung zu räumen und alle Schlüssel zurückzugeben, auch die Schlüssel, die er eventuell selbst hat anfertigen lassen.

Die Rückgabe kann auch erfolgen, wenn etwaige Reparaturen oder Instandsetzungsarbeiten, die vom Mieter auszuführen sind, noch nicht erledigt wurden. Dies entbindet den Mieter natürlich nicht von der Pflicht, diese Arbeiten noch auszuführen. Hierzu gehört auch die Wiederherstellung des Zustandes, in dem sich die Wohnung bei Einzug des Mieters befunden hat.

**Achtung:** Erfolgt die Rückgabe der Mietsache nicht zum festgesetzten Termin, hat der Vermieter ein Anrecht auf eine Nutzungsentschädigung. Diese kann der Höhe der gezahlten Miete entsprechen oder in Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete liegen. Der Anspruch auf eine Nutzungsentschädigung gilt bis zum Auszug des Mieters und der endgültigen Rückgabe der Wohnung und wird normalerweise immer für den vollen Monat berechnet. Neben dieser Nutzungsentschädigung können eventuell auch weiter gehende Schadenersatzansprüche geltend gemacht werden.

## **GRUNDSATZURTEILE**

### **Verspätete Schlüsselrückgabe**

Nach Ende des Mietvertrages hat der Mieter sämtliche Schlüssel an den Vermieter auszuhändigen. Gibt der Mieter die gemieteten Räume nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurück, so kann der Vermieter für die Dauer der Vorenthaltung als Entschädigung den vereinbarten Mietzins geltend machen, also eine Weiterzahlung der Miete. Das regelt § 557 I BGB.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf ließ beispielsweise keine Zweifel daran, dass zur ordnungsgemäßen Rückgabe der Mieträume auch die Aushändigung der Schlüssel gehört. Ein Bäckereibetrieb war Mieter einer Lagerhalle. Das Mietverhältnis endete am 31.1.1992. Erst im Januar 1993 konnten die Räume anderweitig vermietet werden. Da der Mieter die Schlüssel nicht zurückgegeben hatte, verlangte der Vermieter Zahlung der Miete für die Monate Februar bis Dezember 1992, insgesamt über 23.000 DM (ca. 11.500 Euro). Der Vermieter war auch nicht verpflichtet, im Interesse einer Schadensminderung die Schlösser aufbrechen zu lassen. Der Mieter musste die Miete als Nutzungsentschädigung für elf Monate nachzahlen. Im Einzelfall kann der Vermieter jedoch nach Grundsatz von Treu und Glauben dann zur vorzeitigen Öffnung der Mieträume verpflichtet sein, wenn bereits ein Mietinteressent vorhanden ist, der die Räume sofort anmieten würde (OLG Düsseldorf, 14.3.1995; 24 U 163/94 NJW-RR 1996, 209).

### **Teure Wohnungsschlüssel: Verlängerte Mietzahlung**

Zur vollständigen Rückgabe der Mieträume nach Ablauf des Mietvertrags gehört auch die Rückgabe der Schlüssel. Gibt der Mieter die Schlüssel nicht zurück und kann der Vermieter die Wohnung aus diesem Grund nicht weitervermieten, so schuldet der Mieter für eine Übergangszeit die Fortzahlung der Miete. Das entschied auch das Landgericht Nürnberg-Fürth. In zweiter und letzter Instanz verurteilte es deshalb einen Unternehmer, den Mietzins über das vereinbarte Vertragsende hinaus fortzu-



entrichten, obwohl eine Arbeitskolonne, die in der Unterkunft untergebracht war, die Räume schon bei Vertragsende verlassen hatte.

Der Entschädigungsanspruch des Vermieters dauert jedoch nicht unbegrenzt, betonte das Landgericht. Um den Schaden möglichst gering zu halten, müsse der Vermieter nach angemessener Zeit neue Schlösser einbauen lassen. Deren Kosten könne er dann dem säumigen Mieter in Rechnung stellen. Im konkreten Fall sahen die Richter diesen Zeitpunkt spätestens nach drei Monaten gekommen. Sie billigten deshalb der Vermieterin lediglich drei weitere Monatsmieten statt der beantragten elf zu (LG Nürnberg-Fürth, 16.9.1994, AZ 7 S 5386/94).

### **Schadenersatzanspruch bei unterlassener Rückgabe der Mietwohnung**

Das Amtsgericht Wedding hat mit Urteil vom 20. 5. 1997 (AZ 11 C 211/96 in ZMR 1997, S. 364 f) entschieden, dass die Mieter dem Vermieter aus positiver Vertragsverletzung auf Schadenersatz haften, wenn sie eine ordnungsgemäße und zügige Weitervermietung verhindern, indem sie ohne Angabe der neuen Anschrift aus der gemieteten Wohnung ausziehen. Das Gericht stellte auch fest, dass die Verjährungsfrist in einem solchen Falle 30 Jahre beträgt.

Die Mieter zogen zwei Monate vor Beendigung des Mietverhältnisses aus den gemieteten Räumen aus, ohne den Vermieter davon in Kenntnis zu setzen. Sie hinterließen weder ihre neue Anschrift beim Vermieter, noch meldeten sie sich ordnungsgemäß an ihrem neuen Wohnort an. Dem Vermieter gelang es daher nicht, ihren neuen Aufenthaltsort ausfindig zu machen. Die Vertragsparteien hatten eine Klausel im Mietvertrag aufgenommen, wonach die Mieter verpflichtet waren, bei einer Kündigung dafür Sorge zu tragen, dass die Mieträume auch während der Abwesenheit betreten werden konnten. Des Weiteren sah die Klausel vor, dass bei Abwesenheit von mehr als drei Tagen die Schlüssel an einer schnell erreichbaren Stelle hinterlegt werden sollten. Die Mieter haben demgegenüber dem Vermieter erst zwei Tage vor der Beendigung des Mietverhältnisses die Schlüssel ausgehändigt. Durch diese Vorgehensweise entging dem Vermieter die Mietzinseinnahme für einen Monat.

Das Gericht hielt die vereinbarte Klausel für wirksam. Es stellte fest, dass ein Mieter, nach ordnungsgemäßer Anmeldung des Vermieters, verpflichtet sei, die gemietete Wohnung durch den Vermieter und potenziellen Nachmieter besichtigen zu lassen, falls das Mietverhältnis gekündigt sei. Dies ergebe sich daraus, dass der Vermieter ein wirtschaftliches Interesse daran habe, seine Wohnung nicht unnötig lange unvermietet zu lassen. Die Einhaltung von Kündigungsfristen diene nicht ausschließlich dem Schutz des Mieters, sondern solle ebenso dem Vermieter die Gelegenheit geben, sich um geeignete neue Mieter zu bemühen. Die Forderung des Vermieters nach Zahlung eines Schadenersatzes einer Monatsmiete war nicht verjährt, da es sich nicht um Mietzinsforderungen oder Nutzungsentschädigungsansprüche aus § 557 BGB handelte und auch nicht um Schadenersatzansprüche nach § 558 BGB, sodass nach § 195 BGB die allgemeine Verjährungsfrist von 30 Jahren zum Zuge kam.

### **Vermieter muss keine „Mietschuldenfreiheitsbescheinigung“ ausstellen**

Ein Vermieter einer neuen Wohnung hatte von den Exmietern eine „Mietschuldenfreiheitsbescheinigung“ verlangt. Der Vermieter hatte sich aufgrund einer nicht freigegebenen Kautions diesem Ansinnen verweigert.

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass ein Anspruch auf Erteilung der begehrten „Mietschuldenfreiheitsbescheinigung“ nicht besteht. Der Mietvertrag der Parteien enthält hierzu keine Regelung. Eine solche Verpflichtung besteht auch nicht als mietvertragliche Nebenpflicht gemäß § 241 Abs. 2 BGB. Auch eine allgemeine Pflicht zur Ausstellung einer solchen Bescheinigung wegen einer dahin entstandenen Verkehrssitte war im zu entscheidenden Fall nicht anzunehmen. Urteil vom 30. September 2009 - VIII ZR 238/08 (BGH VIII ZR 30/08).

## **KAUTION: ANSPRUCH AUF RÜCKZAHLUNG MIT ZINS UND ZINSEZINS**

Fast alles rund um die Mietkaution ist gesetzlich geregelt oder von Gerichten entschieden worden. Die unser Mietrecht regelnden Gesetze enthalten sowohl zwingende als auch nachgiebige Vorschriften. Alle Vereinbarungen in Mietverträgen, die gegen zwingende gesetzliche Regelungen verstoßen, sind nichtig. Das heißt, trotz Ihrer Unterschrift unter den Mietvertrag gilt in diesen Punkten ausschließlich das Gesetz. Zu diesen durch keinerlei Vertrag aufzuhebenden unabdingbaren Rechten zählen beispielsweise der gesamte Kündigungsschutz, die gesetzlichen Begrenzungen der Miethöhe, das Mietminderungsrecht, die Schutzvorschriften bei Modernisierung, das Recht auf Untervermietung bei berechtigtem Interesse und auch die Begrenzung und Verzinsung der Kautions.

### **Mietkaution darf nicht ohne Weiteres verrechnet werden**

Der Mieter kann die Kautions nach Ende des Mietvertrages sofort zurückverlangen, nachdem er die Wohnung verlassen hat und keine offenen Forderungen, wie etwa Nebenkosten, mehr ausstehen. Für eventuelle Nachforderungen hat der Vermieter allerdings eine Bedenkzeit. Die Gerichte gehen von zwei bis drei, höchstens aber von sechs Monaten aus. Dann muss die Kautions zurückgezahlt sein. Alle berechtigten Forderungen können von der Kautions abgezogen werden.

Berechtigte Forderungen sind allerdings ein weites Feld, das der Gesetzgeber nicht genau definiert hat: Dazu gehören beispielsweise Schönheitsreparaturen, Mietausfall, Betriebskosten und Heizkosten. Die Kautions dient also zur Sicherung aller Ansprüche des Vermieters gegen den Mieter. Der Vermieter kann unter Umständen die Kautions auch schon vor Ende der Mietzeit anbrechen oder aufbrauchen, wenn es dafür einen berechtigten Anlass gibt.

Eine Mietkaution darf nicht mit umstrittenen Forderungen des Vermieters verrechnet werden. Während des Mietverhältnisses darf sich ein Vermieter aus der Kautions nur dann bedienen, wenn seine Forderungen von einem Gericht rechtskräftig festgestellt oder unstreitig oder offensichtlich begründet sind. Eine entsprechende Entscheidung fällte das Landgericht Mannheim (AZ: 4 S 123/95).

Nach dem Gesetz dient die Kautions dem Vermieter als Sicherheit für den Fall, dass der Mieter seine vertraglichen Pflichten nicht erfüllt. Auf der anderen Seite muss der Vermieter bei Vertragsende die verzinste Kautions zurückzahlen, wenn der Mieter seine Verpflichtungen erfüllt hat.

Bei Streitigkeiten während des Mietverhältnisses, etwa wegen fehlerhafter Nebenkostenabrechnungen, darf der Vermieter seine Forderungen aber nicht einfach mit der Kautions des Mieters verrechnen, sondern muss sie notfalls einklagen. Ansonsten, so das Gericht, bestünde die Gefahr, dass sich die Rechtsposition des Mieters deutlich verschlechtere.

Weitere Gründe für Leistungen aus der Kautions können auch Forderungen aus der Betriebskostenabrechnung, aus Schadenersatzansprüchen oder andere Forderungen sein. Auch die Beseitigung von Schäden gehört dazu. Doch das darf nicht willkürlich geschehen. Der Vermieter darf nicht auf eigene Faust Handwerker beauftragen, Schäden zu reparieren, und anschließend dem Mieter die Rechnung präsentieren. Der Vermieter muss dem Mieter erst die Möglichkeit einräumen, Mängel innerhalb einer angemessenen Nachfrist selbst zu beheben. Zu diesem Zeitpunkt sollte klar sein, welche Reparaturen der Mieter noch ausführen muss. Sind die Arbeiten ordnungsgemäß erledigt, gibt es für den Vermieter keinen Grund mehr, die Kautions zurückzuhalten.

#### **WISO rät:**

---

Machen Sie bei Auszug eine Wohnungsbegehung mit dem Mieter, um Ärger vorzubeugen. Es sollte bei der Übergabe der Wohnung ein Zeuge zugegen sein. Mit beiden geht der Vermieter durch die Wohnung und fertigt darüber ein Protokoll inklusive dem Ausschluss von weiteren Forderungen an. Nach der Unterschrift von Mieter/Vermieter ist es bindend.

---

**Achtung:** Auch bei offenen Nebenkostenabrechnungen dürfen nur Teile der Kautions zurückgehalten werden!

Es gilt eine Verjährungsfrist von 30 Jahren. So lange müssen Sie als Vermieter die Kautions zurückzahlen. Natürlich muss die Kautions dann inklusive der inzwischen angefallenen Zinsen und Zinseszinsen zurückgezahlt werden. Also zahlen Sie zeitig!

#### *GRUNDSATZURTEILE*

##### **Keine Aufrechnung mit Nebenkostenvorauszahlungen**

Ein Vermieter kann Vorauszahlungen auf die Mietnebenkosten nicht mehr verlangen, wenn er diese nicht innerhalb von zwölf Monaten abgerechnet hat. In diesem Fall ist ihm auch die Aufrechnung mit Ansprüchen des Mieters (Kautions) verwehrt (AG Mitte, Urteil vom 8.4.1997 – 10 C 807/96).

Der Mieter hatte das Mietverhältnis mit Ende September 1995 gekündigt. Nach Ablauf eines halben Jahres verlangte er vom Vermieter die gezahlte Kautions zurück. Der Vermieter berief sich unter anderem darauf, dass der Mieter für das Jahr 1993 mit den Vorauszahlungen auf die Heizkosten und auf die Betriebskosten im Rückstand sei, und erklärte insoweit die Aufrechnung.

Das Gericht kam zu dem Ergebnis, dass der Vermieter jedenfalls dann nicht mehr mit nicht gezahlten Vorschüssen auf die Betriebskosten aufrechnen darf, wenn er mittlerweile hätte abrechnen und den Ausgleichsbetrag feststellen können. Das war im vorliegenden Fall nicht geschehen. Zwar sei in der Betriebskostenumlageverordnung eine Abrechnungsfrist nicht vorgesehen, insoweit könne jedoch auf die Bemessung der Abrechnungsfrist des § 20 Abs. 3 Neubaumietenverordnung zurückgegriffen werden. Denn es sei anerkannt, dass der Mieter innerhalb angemessener Frist die Abrechnung der Nebenkosten verlangen kann. Der in § 20 Abs. 3 Neubaumietenverordnung genannte Zeitraum von zwölf Monaten nach Ende des jährlichen Abrechnungszeitraumes ist nach Ansicht des Gerichts auch für preisfreien Wohnraum angemessen.

Zu dem gleichen Ergebnis kommt das Gericht für den Anspruch des Mieters auf Abrechnung der Heizkosten. Auch hier sei ein Zeitraum von zwölf Monaten nach Ende des Abrechnungszeitraumes für die Abrechnung angemessen.

##### **Kautionsrückzahlung bei Eigentümerwechsel**

Der neue Eigentümer eines Grundstücks ist nicht zur Erstattung der Mietsicherheit an den Mieter verpflichtet, wenn das Mietverhältnis vor Eintragung des neuen Eigentümers in das Grundbuch beendet und der Mieter auch bereits aus der Wohnung ausgezogen war.

Der Mieter hatte 1999 eine Wohnung bei einer Wohnungsbaugesellschaft gemietet. Das Grundstück befand sich seit dem 12. April 2004 unter Zwangsverwaltung. Das Mietverhältnis wurde vom Mieter zum 30. Juni 2004 gekündigt und die Mietwohnung

zurückgegeben. Am 26. November 2004 erhielt ein neuer Eigentümer im Rahmen einer Zwangsversteigerung den Zuschlag für das Grundstück. Mit einer Klage verlangte der Mieter die Rückzahlung der Kautionsleistung nun von dem neuen Eigentümer. Das Amtsgericht gab zunächst der Klage des Mieters statt, das Landgericht wies die Berufung des neuen Eigentümers zurück und die Revision des Eigentümers gegen das Urteil führte beim BGH zum Erfolg. Der BGH gelangte zu dem Ergebnis, dass der neue Eigentümer in diesem Fall nicht zur Abrechnung und Rückgewähr der Kautionsleistung verpflichtet sei.

Das Amtsgericht und das Landgericht hatten die Ansicht vertreten, dass die Vorschrift des § 556 a BGB, nach welcher der Erwerber des Grundstücks dem Mieter für die Erstattung der Kautionsleistung haften, auch auf den vorliegenden Fall anzuwenden sei. Der Erwerb des Grundstücks in der Zwangsvollstreckung stehe dem Erwerb im Sinne des § 566 BGB gleich. Da der Anspruch auf Rückzahlung der Kautionsleistung jedoch erst mit Ablauf von sechs Monaten nach Beendigung des Mietverhältnisses und Rückgabe der Wohnung fällig sei und der Eigentumserwerb in diesen Zeitraum falle, haften der neue Eigentümer ebenfalls für die Rückzahlung der Mietsicherheit.

Dieser Ansicht schloss sich der BGH nicht an. Er ging zwar - ebenso wie das Landgericht - davon aus, dass die Vorschriften der § 566 und 566 a BGB auch auf den Eigentumserwerb in der Zwangsvollstreckung Anwendung finden. Allerdings komme eine Verpflichtung des neuen Eigentümers zur Erstattung der Sicherheitsleistung an den Mieter nicht in Betracht, wenn das Mietverhältnis vor Eigentumsübergang beendet war und der Mieter die Wohnung bereits zurückgegeben hat.

Nach dem Sinn und Zweck der Vorschriften der §§ 566, 566 a BGB solle derjenige Mieter geschützt werden, dessen Mietverhältnis durch den Eigentumserwerb auf einen neuen Vermieter übergehe. Insbesondere solle verhindert werden, dass die Ansprüche aus dem Mietvertrag und aus der Kautionsabrede auseinanderfallen, mit der Folge, dass der Mieter seine Ansprüche aus dem Mietverhältnis gegen den neuen Vermieter und seine Ansprüche auf Kautionsrückzahlung gegen den alten Vermieter geltend machen müsse.

Wenn ein Mieter das Mietverhältnis bereits vor dem Eigentumsübergang beende und aus der Wohnung ausziehe, wird seine Rechtsposition nach Ansicht des BGH durch einen späteren Eigentumswechsel nicht mehr berührt. Insoweit sei es gerechtfertigt, nicht die Fälligkeit (die zudem von den Umständen des Einzelfalls abhängt und nicht nach einer feststehenden Frist zu berechnen ist) des Anspruchs auf Abrechnung der Mietkautionsleistung, sondern die Beendigung des Mietverhältnisses als Abgrenzungskriterium heranzuziehen.

Eine Ausnahme werde nur für diejenigen Mietverhältnisse gemacht, bei denen das Mietverhältnis zwar beendet sei, aber die Wohnräume noch nicht zurückgegeben wurden. In diesem Fall stimmt der BGH mit der herrschenden Meinung in Literatur und Rechtsprechung überein, dass in entsprechender Anwendung des § 566 BGB der neue Eigentümer in das Abwicklungsverhältnis mit dem Mieter eintritt. Eine Übertragung dieser entsprechenden Anwendung auf den bereits ausgezogenen Mieter hält der BGH jedoch nicht für erforderlich.

Die vorstehende Rechtsansicht benachteilige den Mieter nicht, da dieser sich nach wie vor an den bisherigen Vermieter halten könne. Gegen das Risiko von wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Vermieters könne sich der Mieter dadurch absichern, dass er eine Anlage der Mietsicherheit getrennt vom Vermögen des Vermieters gemäß § 551 Absatz 3 Satz 3 BGB verlange. Die Klage des Mieters wurde daher abgewiesen (BGH, Urteil vom 04.04.2007 - VIII ZR 219/06).

# NEUE MIETRECHTSGESETZGEBUNG SEIT 2001

Bis zum Jahr 2001 war das deutsche Mietrecht über diverse Gesetze und Vorschriften verteilt. Um die für alle Beteiligten unzumutbare Unübersichtlichkeit einmal darzustellen, seien die wichtigsten Regelungen aufgezählt:

- Gesetz über das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht,
- Gesetz zur Regelung der Miethöhe,
- Gesetz zur Regelung der Wohnungsvermittlung,
- Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen,
- Sonstige Vorschriften aus dem BGB,
- Vorschriften zum Mietrecht aus dem BGB,
- Vorschriften zum Vorkaufsrecht,
- Vorschriften zur Räumungsfrist,
- wichtige Vorschriften aus der ZPO.

Um dieses Wirrwarr von Fundstellen und Sonderregelungen ein wenig zu lichten, bemüht sich die Politik seit Jahren um Änderungen im Mietrecht. Im Kern hat der Gesetzgeber nun alle Regelungen zur Miete im Bürgerlichen Gesetzbuch neu zusammengefasst. Dabei ist eine Vielzahl von Einzelschriften geändert worden mit dem Ziel, Streitigkeiten zwischen Mietern und Vermietern möglichst zu vermeiden und die Gerichte zu entlasten.

## Die wesentlichen Mietrechtsänderungen von 2001 auf einen Blick

### Kündigungsfrist (§ 573c BGB)

Die Menschen ziehen immer häufiger um. Außerdem werden nicht vorhersehbare Arbeitsplatzwechsel oder der kurzfristige Umzug in ein Alten- oder Pflegeheim häufiger. Die heutigen, zum Teil bis zu zwölfmonatigen Kündigungsfristen erschweren dies unnötig. Im neuen Mietrecht wird deshalb die Kündigungsfrist für den Mieter unabhängig von der Dauer des Mietverhältnisses auf drei Monate verkürzt. Die Kündigungsfrist für Kündigungen des Vermieters verlängert sich nach fünf und acht Jahren Vertragsdauer um jeweils drei Monate. Da die Kündigungsfristen in erster Linie dem Kündigungsschutz dienen, soll es für den Vermieter bei Kündigungsfristen bleiben, die sich je nach Dauer des Mietverhältnisses verlängern.

**Wichtig:** Diese Regelung gilt nicht für vor dem 1.9.2001 geschlossene Mietverträge, bei denen längere Kündigungsfristen bewusst ausdrücklich vereinbart wurden.

### Mietzahlung (§ 556b Abs. 1 BGB)

Die Miete ist im Voraus, spätestens bis zum 3. Werktag des Zahlungszeitraums, zu zahlen.

Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsrecht (§ 556b Abs. 2 BGB)

Der Mieter kann bestimmte Aufwendungen (zum Beispiel für die Beseitigung von Mängeln) und Erstattungsansprüche wegen überzahlter Miete gegen die Mietforderung aufrechnen.

**Achtung:** Er muss dies aber einen Monat vor Fälligkeit der Miete schriftlich ankündigen!

### Modernisierung (§ 554 BGB)

Modernisierungen verbessern die Wohnqualität. Die Mietrechtsreform behält deshalb die sogenannte Modernisierungumlage von 11 Prozent Umlage der Modernisierungskosten auf die jährliche Miete bei. Aus Gründen des Umweltschutzes können künftig alle Modernisierungsmaßnahmen, die zur nachhaltigen Einsparung von Energie aller Art führen, in die Umlage einbezogen werden. Früher galt dies nur für Heizenergie, nicht aber beispielsweise für Strom. Die zum Teil überzogenen Anforderungen an die Mitteilung der Modernisierungsmaßnahme werden gelockert, ohne deren Schutzfunktion zu beeinträchtigen. Alle Modernisierungsmaßnahmen zur Verbesserung der Wohnung, zur Einsparung von Energie oder Wasser oder zur Schaffung neuen Wohnraums muss der Vermieter jetzt drei Monate vorher ankündigen.

### Barrierefreiheit (§ 554a BGB)

Die Mietrechtsreform gibt mit einer gesetzlichen Regelung zur Barrierefreiheit ein wichtiges Signal für behinderte Mieter und deren Angehörige, damit sie im Bedarfsfall die Wohnung behindertengerecht umbauen können. Der Mieter kann vom Vermieter die Zustimmung zu baulichen Veränderungen oder sonstigen Einrichtungen verlangen, die für eine behindertengerechte Nutzung der Mietsache oder den Zugang zu ihr erforderlich sind. Zum Ausgleich kann der Vermieter eine angemessene zusätzliche Sicherheitsleistung (Kautions) für die voraussichtlichen Kosten des Rückbaus verlangen.

### **Betriebskosten (§§ 556–556a, 560 BGB)**

Mieter und Vermieter beklagen sich häufig zu Recht darüber, dass die steigenden Nebenkosten zunehmen und zur „Zweiten Miete“ werden. Die nach Verbrauch oder Verursachung erfassten Betriebskosten sind künftig verbrauchsabhängig abzurechnen, wenn nichts anderes ausdrücklich schriftlich vereinbart ist. Nicht nach Verbrauch erfasste Betriebskosten (Grundsteuer etc.) muss der Vermieter nach der Wohnfläche umlegen, sofern nichts anderes vereinbart ist. Außerdem hat der Vermieter über Betriebskosten-Vorauszahlungen nun jährlich abzurechnen. Dabei ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu beachten. Erteilt der Vermieter die Abrechnung nicht innerhalb von zwölf Monaten nach dem Ende des Abrechnungszeitraums, so ist er mit Nachforderungen ausgeschlossen. Der Mieter muss eventuelle Einwendungen gegen die Abrechnung innerhalb von zwölf Monaten nach deren Zugang geltend machen.

### **Mieterhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete (§§ 558–558e BGB)**

Die sogenannte Kappungsgrenze, die Höchstgrenze für Mieterhöhungen, wird verringert: Die Miete darf künftig nur noch um 20 statt um 30 Prozent innerhalb von drei Jahren erhöht werden. Die ortsübliche Vergleichsmiete darf dabei nicht überschritten werden. Gibt es für die Stadt einen qualifizierten Mietspiegel, so muss der Vermieter die Vergleichsmiete auch dann nennen, wenn er die Erhöhung anders begründet.

### **Mieterhöhung nach Modernisierung (§§ 569–569 b BGB)**

Die Mieterhöhung tritt zum Beginn des dritten Monats nach dem Zugang der Erhöhungserklärung ein.

### **Mieterhöhung wegen gestiegener Kapitalkosten (vormals § 5 Miethöhegesetz)**

Die Möglichkeit der Umlage von Kapitalkostensteigerungen auf die Miete wird gestrichen, der frühere Paragraph entfällt ersatzlos.

### **Tod des Mieters (§ 563 BGB)**

Stirbt der Mieter einer Wohnung, sah das Gesetz früher den Ehegatten und Familienangehörige als berechtigt an, in den Mietvertrag einzutreten und ihn fortzusetzen. Das jetzige Eintritts- und Fortsetzungsrecht von Ehegatten und Familienangehörigen wird erweitert auf eingetragene Lebenspartner und Personen, die mit dem Mieter in einem „auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt leben“. Gemeint ist damit eine Haushaltsgemeinschaft, die über eine bloße Wirtschafts- und Wohngemeinschaft hinausgeht und in der jemand mit dem Mieter dauerhaft besonders eng verbunden ist. Auch nicht als eingetragene Lebenspartnerschaften bestehende gleichgeschlechtliche und andere Lebensgemeinschaften, wie beispielsweise die zweier alter Menschen, die dauerhaft füreinander eintreten, können diese Anforderungen erfüllen. Hatte der verstorbene Mieter keine Mietsicherheit geleistet, so kann der Vermieter von den Personen, die das Mietverhältnis fortsetzen oder in das Mietverhältnis eintreten, eine Kautions verlangen (§ 563b Abs. 3 BGB). Findet eine Fortsetzung oder ein Eintritt in das Mietverhältnis nicht statt, so kann der Vermieter es gegenüber dem Erben des Mieters ohne ein „berechtigtes Interesse“ kündigen.

### **Fristlose Kündigung (§§ 543, 569 BGB), Kündigung bei nachhaltiger Störung des Hausfriedens**

Bei einer nachhaltigen Störung des Hausfriedens kann der Störer – das können Mieter oder Vermieter sein – fristlos gekündigt werden, wenn die Störung so erheblich ist, dass ein weiteres Zusammenleben nicht mehr zumutbar ist. Hier ändert die Mietrechtsreform die Rechtslage nicht; sie bringt jedoch mehr Rechtssicherheit. Es wird klargestellt, dass es auf die Unzumutbarkeit der Störung ankommt und das Verschulden des Störers dabei eine wichtige Rolle spielt. Nach wie vor reicht natürlich weder Kindergeschrei für eine Kündigung aus noch die bloße Tatsache, dass ein Mitbewohner zum Beispiel ein Ausländer mit anderen Lebensgewohnheiten ist. Im Kündigungsschreiben ist der Kündigungsgrund anzugeben.

### **Zeitmietvertrag (§ 575 BGB)**

Bei steigender Mobilität steigt auch das Bedürfnis von Mietern und Vermietern, Zeitmietverträge, also Mietverträge, die eine bestimmte Dauer haben, abzuschließen. Die Mietrechtsreform sieht zukünftig nur noch einen „echten“ Zeitmietvertrag vor, bei dem sich die Parteien ohne Wenn und Aber auf die im Gesetz genannten Befristungsgründe und das definitive Ende des Vertrages einstellen können. Der bisherige einfache Zeitmietvertrag, dessen Verlängerung der Mieter verlangen konnte, entfällt. Allerdings bleiben bisher bestehende Zeitmietverträge unberührt. Ein Mietverhältnis auf bestimmte Zeit kann nur eingegangen werden, wenn der Vermieter bei Vertragsschluss mitteilt, dass er die Wohnung nach Ablauf der Mietzeit selbst nutzen, abreißen oder grundlegend verändern bzw. instand setzen oder als Dienstwohnung vermieten will. Entfällt der Grund, kann der Mieter die Fortsetzung des Mietverhältnisses auf unbestimmte Zeit verlangen.

### **Index- und Staffelmiete (§ 575b BGB)**

Index- und Staffelmiete sind künftig zeitlich unbeschränkt zulässig. Der erforderliche Mieterschutz wird bei der Staffelmiete durch das Sonderkündigungsrecht und bei der Indexmiete durch die Beschränkung auf einen zulässigen und allseits bekannten Preisindex (Lebenshaltungskostenindex) gewährleistet.

### **Kündigung gegenüber nicht in der Wohnung lebenden Erben (§ 564 BGB)**

Erben, die ihren Lebensmittelpunkt nicht in der Wohnung des verstorbenen Mieters haben, benötigen keinen mietrechtlichen Schutz. Deshalb sieht die Mietrechtsreform vor, dass der Vermieter in diesen Fällen künftig kündigen kann, ohne dass er ein berechtigtes Interesse darlegen muss.

### **Kündigungsschutz bei Umwandlung in Eigentumswohnungen (§ 577 BGB)**

Der Kündigungsschutz nach Umwandlung von Mietwohnungen in Eigentumswohnungen bleibt wegen der hohen Missbrauchsanfälligkeit erhalten. Künftig wird es eine bundeseinheitliche Kündigungssperrfrist von drei Jahren für Eigenbedarfs- und Verwertungskündigung geben. Diese Frist kann in Gebieten mit besonders angespannter Wohnungsmarktsituation durch Landesverordnung auf bis zu zehn Jahre verlängert werden. Alle diese Einzelbereiche werden in den entsprechenden Kapiteln nochmals ausführlich behandelt, inklusive der neuen Gesetzestexte aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

# MIET-CHECKLISTEN

## Abmahnung

- Eine Abmahnung muss aus Beweisgründen schriftlich per eingeschriebenem Brief verschickt werden.
- Sie muss eindeutig gegenüber dem Mieter beziehungsweise Vermieter abgegeben werden, wenn mehrere, dann gegenüber allen.
- Empfangsvollmacht auf Mieterseite ist zulässig, wobei eine formularmäßige Vollmacht ausreicht.
- Die Beanstandung erfolgt so genau, dass der Empfänger sein Verhalten danach ausrichten und das beanstandete Verhalten abstellen kann.
- Die Abmahnung ist in der Regel Voraussetzung für die fristlose Kündigung, soweit nicht entbehrlich (Ausnahmefall).
- Empfehlenswert ist die Androhung der Kündigung im Falle der Nichtbeachtung.

## WISO rät:

---

Bestimmung einer Frist zur Abstellung des beanstandeten Verhaltens. Die Frist ist nach dem Kalender bestimmt und angemessen. Wird die Abmahnung durch einen Rechtsanwalt ausgesprochen, muss die Bevollmächtigung nachgewiesen werden.

---

## Abschluss eines Mietvertrages

- Einigung über die entgeltliche Überlassung des Mietgegenstandes.
- Die Einigung muss sich wenigstens auf Mietobjekt, Mietzweck, Mietzins und Mietdauer beziehen.
- Wurde keine Vereinbarung über die Mietdauer getroffen, so gilt der Vertrag auf unbestimmte Zeit.
- Der Mietvertrag kann mündlich oder schriftlich abgeschlossen werden.
- Die Schriftform ist aber zu beachten, wenn die Vertragszeit länger als ein Jahr sein soll.

Wird die Schriftform nicht beachtet, gilt der Mietvertrag als auf unbestimmte Zeit geschlossen.

## WISO rät:

---

Schriftform bedeutet, dass der Inhalt des gesamten Vertrages in einer Urkunde niedergelegt und von den Vertragspartnern eigenhändig unterschrieben wird.

---

## Beendigung des Mietverhältnisses

- Rückgabe der Mietsache
- Der Mieter muss dem Vermieter den Besitz an dem Mietobjekt verschaffen; also unter anderem die Schlüssel zurückgeben.
- Der Rückgabeanspruch wird unmittelbar nach der Beendigung des Mietverhältnisses fällig.
- Der Mieter braucht daher erst am darauf folgenden Tag räumen.
- Das Mietobjekt muss sich in vertragsgemäßem Zustand befinden.
- Der Mieter muss seine Sachen aus der Wohnung räumen.
- Der Mieter muss die Räume „besenrein“ hinterlassen, also auch etwa angefallenen Malerschmutz beseitigen.
- Die Räumung muss in dem Zustand erfolgen, in dem die Wohnung übernommen wurde.
- Der Mieter muss die von ihm vorgenommenen baulichen Veränderungen des Mietobjekts, Einbauten, Einrichtungen, die mit dem Mietobjekt verbunden sind, oder Installationen auf seine eigenen Kosten rückgängig machen beziehungsweise beseitigen, es sei denn, die Vertragsparteien haben etwas anderes vereinbart.

## WISO rät:

---

Es empfiehlt sich eine formelle Übergabeverhandlung, bei der der Zustand der Mieträume durch Zeugen oder durch Fotografien festgehalten wird. Sie sollte sich nicht nur auf die Tatsachen der Besitzübergabe, sondern auch auf den Zustand des Mietobjekts beziehen. Dies geschieht aus praktischen Gründen durch die Erstellung eines Übergabeprotokolls.

---

## Fristlose Kündigung

- Die außerordentliche Kündigung muss eindeutig erklärt werden; es muss aus ihr hervorgehen, dass der Kündigende nicht nur eine ordentliche Kündigung aussprechen will.
- Schriftform ist aus Gründen der Rechtssicherheit und Beweisbarkeit geboten.
- Die Angabe von Kündigungsgründen ist bei Wohnraummietverhältnissen gesetzlich vorgeschrieben.
- Vorher muss der Partei das vertragswidrige Verhalten aufgezeigt und sie entsprechend zur Unterlassung aufgefordert werden.

**Gründe für eine fristlose Kündigung durch den Vermieter:**

- Fortsetzung des vertragswidrigen Gebrauchs,
- Zweckwidrige Nutzung,
- unerlaubte Tierhaltung,
- Aufnahme von Personen und Überbelegung,
- Störung des Hausfriedens,
- unbefugte Gebrauchsüberlassung,
- Vernachlässigung der Sorgfaltspflichten,
- Kündigung wegen Zahlungsverzugs.

**Gründe für eine fristlose Kündigung durch den Vermieter oder Mieter:**

- erhebliche Pflichtverletzung oder Störung des Hausfriedens,
- Unzumutbarkeit der Vertragsfortsetzung.

**Gründe für eine fristlose Kündigung durch den Mieter:**

- Kündigung wegen Mängel bei der Gebrauchsgewährung,
- Kündigung wegen Gesundheitsgefährdung.

**Kündigung**

- Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist.
- Bei Wohnraummietverhältnissen Angabe der Kündigungsgründe.
- Der Vermieter muss ein berechtigtes Interesse an der Kündigung haben.

**Ein berechtigtes Interesse stellen dar:**

- eine schuldhafte, nicht unerhebliche Vertragsverletzung des Mieters (hier gelten auch die Gründe für die fristlose Kündigung),
- der sogenannte Eigenbedarf, das heißt, wenn der Vermieter die Räume als Wohnung für sich, die zu seinem Hausstand gehörenden Personen oder seine Familienangehörigen benötigt,
- der Vermieter wird durch die Fortsetzung des Mietverhältnisses an einer angemessenen wirtschaftlichen Verwertung des Grundstücks gehindert und erleidet dadurch erhebliche Nachteile.
- Hinweis gegenüber dem Mieter auf die Möglichkeit des Widerspruchs sowie auf Form und Frist.
- Einhaltung der Schriftform bei Mietverhältnissen über Wohnraum, der dem Kündigungsschutz nach § 564b BGB unterliegt.
- Die Kündigung muss spätestens am dritten Werktag eines Kalendermonats für den Ablauf des übernächsten Monats erklärt werden.
- Nach fünf beziehungsweise acht Jahren verlängert sich die Kündigungsfrist um jeweils drei weitere Monate (§ 573c BGB).

**Mieterhöhung**

- Bei preisfreiem Wohnraum ist eine Vereinbarung zwischen Vermieter und Mieter erforderlich.
- Der Mieter muss der Mieterhöhung zustimmen.
- Eine Mieterhöhung ist nicht möglich, wenn eine Erhöhung durch Vereinbarung ausgeschlossen ist oder es sich um ein Mietverhältnis auf bestimmte Zeit mit festem Mietzins handelt.

**Möglichkeiten der Mieterhöhung:**

- Erhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete,
- Erhöhung bei baulichen Änderungen,
- Erhöhung bei Anstieg der Betriebskosten,
- Vereinbarung einer Indexmiete,
- NICHT mehr möglich: Erhöhung bei Kapitalkostenerhöhung.

**Pflichten des Mieters**

- Entrichtung des Mietzinses sowie der vereinbarten Nebenentgelte,
- Einhaltung des vertragsgemäßen Gebrauchs,
- Gewisse Duldungspflichten (Modernisierung, Besichtigung),
- Rückgabepflicht der Mietsache bei Beendigung des Mietverhältnisses,
- Vereinbarte Pflichten, wie zum Beispiel Schönheitsreparaturen,



- Unterlassen von Ruhestörungen,
- Beachtung der Hausordnung, eventuell Reinigung.

#### **Pflichten des Vermieters**

- Einräumung der Verfügungsgewalt über die Mietsache (= Übergabe),
- Überlassung und Erhaltung der Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand,
- Duldung der vertragsgemäßen Nutzung durch den Mieter,
- Unterlassung aller Störungen des Mieters im Rahmen des vertragsgemäßen Gebrauchs sowie Abwehr auch fremder Störungen im Rahmen der tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten,
- Gewährleistung für Sach- und Rechtsmängel,
- Tragen der Lasten der Mietsache,
- Ersatz von Verwendungen des Mieters,
- Duldung der Aufnahme bestimmter Personen in der Mietwohnung durch den Mieter (enge Familienangehörige),
- Fürsorge- und Sicherungspflichten (Warnung und Aufklärung),
- Verkehrssicherungspflichten.

# EIGENTÜMERVERWALTUNG

## WIE DAS GÜLTIGE WOHNHEIGENTUMSGESETZ IN DER PRAXIS FUNKTIONIERT

Das gültige Wohnungseigentumsgesetz (WEG) ist nun seit dem Jahr 2007 in Kraft und die konkrete Bilanz fällt nach Einschätzung von Juristen und Eigentümern ordentlich aus. Die FDP fragte (noch in der Oppositionszeit) in einer kleinen Anfrage die Bundesregierung: „Sieht die Bundesregierung ... redaktionelle und handwerkliche Fehler im Zuge der WEG- Novelle, die kurzfristig der Beseitigung durch den Gesetzgeber bedürfen, wenn ja, welche?“ Knappe Antwort der Bundesregierung: „Nein.“ Denn obwohl viele Experten eine Klagewelle über die Auslegung vieler Grundsätze in der Praxis erwarteten, herrscht an den Gerichten weiterhin Ruhe in Bezug auf Klagen, die das nun gültige Recht wieder nachbessern oder gar wieder verändern.

Dabei hatte das Gesetz anscheinend einige praktische Probleme neu geschaffen. Die Abstimmungsregeln hatten sich nämlich geändert: Wo früher nur Einstimmigkeit zur Entscheidung führte, reichen seither Mehrheitsentscheidungen - zum Beispiel, wenn es um notwendige, aber teure Modernisierungen oder Anpassungen an den aktuellen Stand der Technik geht. Zu solchen Modernisierungen zählen etwa eine neue wärmedämmende Verglasung oder der Einbau eines Aufzugs. Wer als Eigentümer bei einer Abstimmung über solche Maßnahmen überstimmt wird und seinen finanziellen Beitrag dazu nicht leisten kann, kann unter Umständen schlechter dastehen als vor der Gesetzesnovelle.

Wenn ein Wohnungseigentümer eine bauliche Veränderung durchsetzen will, etwa seinen Balkon verglasen möchte, braucht er nach der Novellierung des Wohnungseigentumsgesetzes dafür nicht mehr zwingend das Einverständnis aller Miteigentümer. Zwar kann die Gemeinschaft die gewünschte Maßnahme nun auch mit Mehrheit beschließen, aber nach wie vor müssen alle Eigentümer einer baulichen Veränderung zustimmen, die davon betroffen sind. Zusätzlich hat der Gesetzgeber durch die Reform in § 22 Abs. 1 WEG jedoch eine sogenannte Beschlusskompetenz der Wohnungseigentümer für bauliche Veränderungen geschaffen. Das bedeutet: Wenn nicht alle betroffenen Eigentümer zugestimmt haben, können die Wohnungseigentümer eine bauliche Veränderung auch mit einfacher Stimmenmehrheit beschließen. Wird der Beschluss nicht innerhalb eines Monats angefochten, ist er bestandskräftig.

Damit ist eine bauliche Veränderung auch dann zulässig, wenn die Eigentümer, die mit der Maßnahme eigentlich nicht einverstanden sind und es unterlassen, den Beschluss anzufechten und damit auf ihr Vetorecht verzichten.

Die gültige Regelung sollte jeder so nutzen, dass er über eine bauliche Veränderung möglichst immer einen Beschluss herbeiführt, gleich, ob die Zustimmung sämtlicher betroffener Eigentümer vorliegt oder nicht. Wenn die Zustimmung sämtlicher betroffener Eigentümer vorliegt, bedarf es des Mehrheitsbeschlusses zwar eigentlich nicht mehr. Die Zustimmung kann auch mündlich, sozusagen auf dem Hausflur, erteilt werden; sie ist damit aber später nicht mehr nachvollziehbar. Wird allerdings über die Baumaßnahme ein Beschluss gefasst, steht sie dagegen in der Beschlussammlung und kann so auch später noch nachgewiesen werden.

In den Beschluss sollte die Gemeinschaft unbedingt aufnehmen, wer die Kosten für die Maßnahme trägt. Nur so wird eindeutig klargestellt, dass derjenige, der seinen Balkon verglasen möchte, auch die Kosten dafür zu tragen hat.

Eigentümer müssen sich jedoch nicht unbedingt mit solchen Entscheidungen abfinden. Am besten prüfen sie zunächst, ob es sich tatsächlich um eine den Wert erhöhende Anpassung handelt oder um puren Luxus. Eine Kosten-Nutzen-Analyse liefert dazu erste Anhaltspunkte: Eine Solaranlage kann sich in Zukunft rechnen, ein Fahrstuhl ist erlaubt, ein Swimmingpool gilt eher als Luxus. Außerdem sieht das WEG eine Notbremse für finanzschwache Eigentümer in der Hausgemeinschaft vor. Das Stichwort lautet „Unbilligkeit“: Eine Sanierung muss zum Beispiel notwendig im Sinne eines höheren Gebrauchswerts sein und darf nicht zu solchen Unbilligkeiten führen. Wer aber laufende Kosten und Rücklagen nicht mehr tragen kann, dem kann in letzter Konsequenz das Eigentum entzogen werden, oder er muss verkaufen.

Missverständliche Regeln finden sich auch bei den Kostenverteilungsregelungen im geänderten Wohnungseigentumsgesetz (WEG). Sie sind offensichtlich für viele Verwalter und Wohnungseigentümer missverständlich. Reparaturkosten etwa sind nicht wie laufende Kosten (Betriebskosten) per Beschluss auf Dauer nach Gebrauch oder Nutzen umlegbar. Zudem muss jede Kostenverteilung für Instandhaltungsarbeiten separat beschlossen werden.

Zwar können die Betriebskosten, also die laufenden Kosten, mit einem Mehrheitsbeschluss nach Verbrauch oder Verursachung verteilt werden. Für die Instandhaltungs- und Modernisierungskosten ist dies mit einer Dreiviertelmehrheit aller Stimmen und mehr als 50 Prozent der Miteigentumsanteile ebenfalls nach Gebrauch oder Verursachung möglich. Instandhaltungskosten dürfen aber nur „im Einzelfall“ - also für konkrete, einmalig durchzuführende Maßnahmen - auf die Nutzer umgelegt werden. Grundsätzliche Regelungen für die Zukunft sind nicht zulässig. Werden dann aber Instandsetzungsmaßnahmen am Gemeinschaftseigentum einzelnen Eigentümern dauerhaft per Beschluss zugewiesen, so sind diese gerichtlich anfechtbar.

Um des Hausfriedens willen raten Experten zum Konsens. Der Ausweg kann über den Kostenschlüssel führen. Nach dem WEG ist es möglich, Belastungen danach umzulegen, wer was in Anspruch nimmt. Voraussetzung ist ein Mehrheitsbeschluss der Eigentümergemeinschaft.

## **DIE REGELN DES WEG**

### **Mehr Luft für Entscheidungen, mehr Pflichten für den Verwalter**

Das momentan gültige WEG macht die Verwaltung von Eigentumswohnungen einfacher und bringt mehr Klarheit in juristische Abläufe und Gerichtsverfahren rund um die Eigentumswohnung, als die früher gültige. Anders geworden ist zuerst einmal die Abschaffung des Einstimmigkeitsprinzips bei den Abstimmungen in einer Wohneigentümergemeinschaft.

### **Anderer Verteilerschlüssel**

§ 16 Abs. 3 WEG regelt, dass die Eigentümergemeinschaft einen verbrauchsabhängigen Verteilerschlüssel für die Kosten des Gemeinschaftseigentums durch einfachen Mehrheitsbeschluss einzuführen hat. Die WEG kann auch beschließen, bestimmte Kosten des Verbrauchs auf die Wohnungseigentümer umzulegen, die sie verursachen. Neu ist hierbei: Die früheren Regelungen in Teilungserklärungen, die entweder grundsätzlich oder im Einzelfall für den Kostenverteilungsschlüssel qualifizierte Mehrheiten oder höhere inhaltliche Schranken vorsahen, wurden zum 1. Juli 2007 ungültig. Dies gilt für sogenannte Öffnungsklauseln, die die Änderung eines Kostenverteilungsschlüssels von ganz spezifischen Voraussetzungen abhängig machen.

### **Öffnungsklausel wirksam**

In § 10 Abs. 4 Satz 2 WEG ist geregelt, dass Beschlüsse, die aufgrund sogenannter „Öffnungsklauseln“ gefasst wurden, auch ohne Eintragung im Grundbuch wirksam sind, selbst wenn sie vom Gesetz oder der Teilungserklärung abweichen.

### **Hausgeldverfahren ändern**

Nach § 21 Abs. 7 WEG können die Miteigentümer über die Fälligkeit auch künftiger Hausgelder mit Stimmenmehrheit beschließen, also die Regelung der Art und Weise von Zahlungen, über Fälligkeit und Folgen des Verzugs (Strafen) sowie über die Kosten für eine besondere Nutzung des gemeinschaftlichen Eigentums oder für einen besonderen Verwaltungsaufwand.

### **Zweiwochenfrist für Einladung**

Die frühere Einwochen-Frist zur Einberufung einer Eigentümerversammlung ist nach § 24 Abs. 4 WEG auf zwei Wochen erhöht.

### **Änderung der Teilungserklärung möglich**

Neben der Änderung des Kostenverteilungsschlüssels nach § 16 Abs. 3 WEG kann ein Eigentümer auch eine Änderung der Teilungserklärung und anderer Vereinbarungen nach § 10 Abs. 2 S. 3 WEG verlangen, soweit „ein Festhalten an der geltenden Regelung aus schwerwiegenden Gründen unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles, insbesondere der Rechte und Interessen der anderen Wohnungseigentümer, unbillig erscheint“.

### **Beschluss-Sammlung ist Pflicht**

Laut § 24 Abs. 7 WEG ist vom Verwalter eine Beschlussammlung der Eigentümergemeinschaft zu führen, worin fortlaufend und nummeriert alle Beschlüsse aufzunehmen sind, also auch solche zur Geschäftsordnung, sowie Gerichtsentscheidungen, die nach dem 1.7.2007 gefällt wurden. Fehler bei der Führung dieser Beschlussammlung stellen eine Pflichtverletzung des Verwalters dar, die sogar zur Abberufung des Verwalters aus wichtigem Grund berechtigt. Sofern und soweit ein bezifferbarer Schaden entsteht, ist der Verwalter zum Ersatz dieses Schadens aus seinem Privatvermögen verpflichtet.

### **Gemeinschaft ist klagefähig**

Die Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergemeinschaft, die schon 2005 der BGH in einem Urteil erkannt hatte, findet sich im aktuellen Gesetz. Nach § 10 Abs. 6 WEG „kann die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer im Rahmen der gesamten Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gegenüber Dritten und Wohnungseigentümern selbst Rechte erwerben und Pflichten eingehen [...] und kann vor Gericht klagen und verklagt werden“.

Außerdem gehört das Verwaltungsvermögen gemäß § 10 Abs. 7 WEG der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Gemäß § 10 Abs. 8 WEG haftet „jeder Wohnungseigentümer einem Gläubiger nach dem Verhältnis seines Miteigentumsanteils für Verbindlichkeiten der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer, die während seiner Zugehörigkeit zur Gemeinschaft entstanden oder während dieses Zeitraumes fällig geworden sind“. Da nunmehr der Verband der Eigentümer selbst als Vertragspartner auftritt, tritt er auch an die Stelle der Wohnungseigentümer als Schuldner. Um dem Gläubiger den Umweg über die Pfändung

von Ansprüchen des Verbandes gegen einzelne Wohnungseigentümer zu ersparen, führt § 10 Abs. 8 Satz 1 WEG eine Haftung der Wohnungseigentümer für Verbindlichkeiten des Verbandes (wieder) ein, allerdings nur in Höhe ihrer (jeweiligen) Miteigentumsanteile.

### **Dreiviertel-Mehrheit bei Umbau**

In der Vergangenheit haben einzelne Eigentümer häufig nur deshalb gegen eine Baumaßnahme gestimmt, da sie ansonsten anteilige Kosten hätten tragen müssen. Bei Maßnahmen im Gemeinschaftseigentum kommt es auf den Einzelfall an, ob eine bauliche Veränderung oder Instandhaltungs- bzw. Instandsetzungsmaßnahme unter Umständen nur für einzelne Wohnungseigentümer einen Vorteil darstellt (z.B. Einbau eines Aufzugs). Nach § 16 Abs. 4 Satz 2 WEG bedarf eine solche Änderung der Kostenverteilung der Zustimmung von drei Viertel der stimmberechtigten Wohnungseigentümer, wobei das Kopfprinzip des § 25 Abs. 2 WEG gilt und zusätzlich immer mehr als der Hälfte aller Miteigentumsanteile.

### **Erstbestellung des Verwalters nur für drei Jahre**

Die Höchstdauer der Bestellung des ersten Verwalters in § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG ist kürzer als früher. Sie wurde von fünf auf drei Jahre reduziert, um den in der Praxis doch recht häufigen Interessenskonflikten des ersten, fast immer vom Bauträger bestellten Verwalters Rechnung zu tragen.

### **Kein Notverwalter**

Es gibt keine Notverwalter mehr. Fehlt ein Verwalter, vertreten alle Wohnungseigentümer die Gemeinschaft (§ 27 Abs. 3 Satz 2 WEG). Willenserklärungen und Zustellungen müssen daher der Eigentümergemeinschaft übermittelt werden.

### **Für Mehrheit reicht Dreiviertel-Mehrheit**

Rund fünf Millionen Menschen in Deutschland leben gemeinsam unter einem Dach, sie teilen die Eingangstür und Adresse, und doch leben sie in getrennten Wohnungen. Gemeint sind die Besitzer von Eigentumswohnungen, und sie sind auf Gedeih und Verderb aneinander gebunden- über das Haus, in dem sie wohnen. Und das geht – ähnlich einer Ehe - nicht immer ohne Streit ab: Wie soll die Farbe des Treppenhauses sein? Muss die Fassade wirklich gestrichen werden? Ist etwas ein Schaden am Gemeinschaftseigentum oder doch nur an der einzelnen Wohnung?

Früher war das Prinzip der Einstimmigkeit in der Eigentümerversammlung gültig, mit der Folge von jahrelangen Dauerblockaden einzelner Miteigentümer bei vielen Entscheidungen und einem daraus resultierenden Renovierungsstau. Damit ist seit der Novelle Schluss: Wenn also die Fassade gestrichen, das Dach repariert oder eine neue Heizungsanlage eingebaut werden soll, reicht auch eine Dreiviertel-Mehrheit auf der Versammlung der Eigentümergemeinschaft für eine Entscheidung. Bei Sanierungs- und Modernisierungsarbeiten muss es beispielsweise also nicht mehr 20 zu null Stimmen geben, sondern es reichen auch 15 zu 5 Stimmen, um als Gemeinschaft eine Entscheidung treffen zu können. Allerdings muss sich mindestens die Hälfte der Eigentumsanteile für eine Lösung zusammengefunden haben.

### **Entscheidung für alle bindend**

Und diese Entscheidungen sind dann für alle bindend: Auch bei der Verteilung der Betriebskosten oder bei nur einmaligen Instandhaltungsaufträgen kann mit dem nun gültigen Abstimmungsverfahren gearbeitet werden. Hat man zum Beispiel einen Abrechnungsmaßstab im Haus nach Quadratmetern und werden dadurch Alleinstehende benachteiligt, so könnte man diesen ändern in einen Maßstab nach der Anzahl der Köpfe pro Wohnung. Dies war bislang fast unmöglich. Heute reicht dafür sogar die einfache Stimmenmehrheit. Wenn eine Mehrheit der Eigentümer den neuen Maßstab will, dann wird er auch eingeführt. Die Kehrseite der Medaille: Alle müssen diese Änderungen, seien es Einbauten oder Sanierungen, auch bezahlen, ob sie nun das Geld dafür haben oder nicht! Die Beschlüsse der Eigentümerversammlung müssen sich aber bei der Kostenverteilung, sei es für Modernisierung, Instandhaltung oder Betriebskosten, nach dem Verbrauchs- oder dem Verursacherprinzip richten. Damit soll gewährleistet sein, so der Gesetzgeber, dass einzelne Eigentümer nicht unangemessen benachteiligt werden. Über Gebühr Betroffene können sich natürlich gerichtlich wehren.

### **Schuldverhältnis nach außen**

Wurde beim alten Recht eine Handwerkerrechnung nicht bezahlt, konnte der Handwerker von einem Einzelnen der Gemeinschaft die komplette Summe einfordern. Damit ist seit der Neufassung des Gesetzes Schluss: Jeder Eigentümer haftet nur noch in der Höhe seines eigenen persönlichen Anteils an der Wohneigentümergeinschaft nach außen. Die Gesetzesänderung vollzieht eine Haftungsbegrenzung in genau der Höhe des jeweiligen Miteigentumsanteils (§ 10 Abs. 8 WEG).

Das bedeutet: Besitzen Sie nur ein Zehntel oder ein Zwanzigstel der Eigentumsanlage, können Sie auch nur in jeweils dieser Höhe von Klägern belangt werden. Ein Einzelner muss also wie früher nicht länger fürchten, mit seinem kompletten Privatvermögen in Haftung genommen zu werden für Schulden oder offene Rechnungen der Gesamtanlage.

Und ganz ähnlich ungerecht ging es früher zu, wenn die Wohnung eines insolventen Miteigentümers zur Zwangsversteigerung

freigegeben wurde. Da blieb oft die Hausgemeinschaft dauerhaft auf den angefallenen Hausgeldern oder Verwaltungskosten sitzen, die Banken aber kassierten schnell ab. Dazu gibt es auch schon eine stärkende BGH- Entscheidung:

### **Urteil des Bundesgerichtshofs zur Haftung einzelner Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft für Wasserkosten**

Der Bundesgerichtshof hat am 20.1.2010 eine Entscheidung zur Haftung für die Abrechnung der Kosten der Belieferung eines in Wohnungseigentum aufgeteilten Hauses mit Wasser sowie der Abwasserentsorgung getroffen. Interessant: Die einzelnen Wohnungseigentümer haften nicht als Gesamtschuldner für die Forderung des klagenden Versorgungsunternehmens.

Die drei Beklagten sind - neben anderen – als Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft Miteigentümer eines Grundstücks in Berlin. Die Klägerin versorgte dieses Grundstück mit Trinkwasser und entsorgte das auf dem Grundstück anfallende Schmutzwasser. Die Klägerin verlangt von den Beklagten als Gesamtschuldner die Zahlung restlichen Entgelts in Höhe von rund 3.600 € für die von ihr erbrachten Leistungen im Zeitraum von April 2006 bis März 2007. Die Beklagten sind der Ansicht, dass nur die rechtsfähige Gemeinschaft der Wohnungseigentümer für die Forderungen der Klägerin hafte und nicht die jeweiligen Mitglieder als Gesamtschuldner.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass die Beklagten nicht als Gesamtschuldner haften. Die Vertragsangebote der Klägerin richteten sich nach dem Wortlaut der Vertragsbedingungen nicht an die einzelnen Wohnungseigentümer, sondern an die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Mit der Annahme der Angebote sind Verträge über die Belieferung mit Wasser und die Abwasserentsorgung jeweils mit der Wohnungseigentümergeinschaft zustande gekommen.

Konnte ein Gläubiger für Schulden der Gemeinschaft nach früherer Auffassung sämtliche Wohnungseigentümer als Vertragspartner und somit als Gesamtschuldner in Anspruch nehmen, ist Vertragspartner nunmehr in der Regel die teilrechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft. Daneben kommt eine gesamtschuldnerische Haftung der Wohnungseigentümer nur in Betracht, wenn sie sich daneben klar und eindeutig auch persönlich verpflichtet haben. Daran fehlt es im entschiedenen Fall.

Der Bundesgerichtshof hat die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Dieses muss die Miteigentumsanteile der Beklagten feststellen. Denn die Beklagten haften zwar nicht als Gesamtschuldner für die gesamte Forderung, sie haften aber gemäß § 10 Abs. 8 WEG\* nach dem Verhältnis ihres jeweiligen Miteigentumsanteils für die Verbindlichkeiten der Wohnungseigentümergeinschaft.

### **Vorrecht vor Banken bei Zwangsversteigerung**

Bei Zwangsversteigerungen gilt: Die ausstehenden Hausgelder des Schuldners werden den anderen Miteigentümern aus der Versteigerungssumme ersetzt. Nicht mehr die Banken, sondern die Miteigentümer haben ein Vorrecht auf das ausstehende Geld des laufenden Jahres und der letzten zwei Jahre davor. Wenn früher eine Eigentumswohnung zwangsversteigert wurde, weil der Eigentümer insolvent wurde, schaute die Hausgemeinschaft mit ihren Vorauszahlungen in die Röhre. Die ausstehenden Hausgeldzahlungen des verschuldeten Miteigentümers wurden entsprechend der Rangfolge im Grundbuch erst nachrangig ausbezahlt. Die Gelder aus der Zwangsversteigerung kamen zuallererst den dort per Eintrag bevorrechtigten Banken zugute, und oft blieb dann nichts mehr aus der Versteigerungssumme für die Eigentümergeinschaft übrig. Folge: Individuelle Schulden blieben per Anteilsaufrechnung an den Miteigentümern hängen. In Zukunft ist das anders: Aus dem Erlös der Zwangsversteigerung werden nun auch die Schulden der letzten zwei Jahre an die Hausgemeinschaft bezahlt. Diese Regelung ist aber der Höhe nach auf 5 % des Verkehrswertes nach § 74 a Abs. 5 ZVG begrenzt. Früher war übrigens auch nicht eindeutig geregelt, wo und bei wem denn die Unterlagen und Beschlüsse der Eigentümergeinschaft überhaupt zu lagern sind und in welcher Form.

### **Beschlussammlung beim Verwalter Pflicht**

Es gibt eine andere gültige Frist zur Einberufung einer Eigentümerversammlung: Sie wurde nach § 24 Abs. 4 WEG von früher einer Woche auf zwei Wochen verlängert. Die aktuellen Beschlüsse einer Eigentümergeinschaft werden beim Verwalter gelagert. Er muss eine Beschluss-Sammlung einrichten, in der fortlaufend und durchnummeriert alle Beschlüsse der Gemeinschaft abgelegt werden. Gibt es keinen Verwalter, muss der Vorsitzende der Gemeinschaft diese Sammlung führen.

### **Andere juristische Verfahren**

Früher galt ein juristisches Verfahren, bei dem Kläger und Beklagter jeweils auf ihren Kosten sitzen blieben. Inzwischen gilt auch hier die Strafprozessordnung: Wer verliert, zahlt auch die Kosten des Gegners. Damit ändert sich auch die Bezeichnung der Parteien: Antragsteller und Antragsgegner heißen künftig Kläger und Beklagter.

Das WEG-Verfahren ist nicht mehr ein „Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit“, sondern Gegenstand normaler Zivilprozesse. Folgen: Die Amtsermittlung entfällt; es findet keine Aufklärung von Amts wegen statt. Zur Klärung umstrittener Tatsachen bedarf es nun eines Beweisantritts. Im Unterschied zum früheren Verfahren ist nunmehr jeder Antrag zu begründen. Bei Beschluss der Anfechtungsverfahren kann die Begründung innerhalb von zwei Monaten nach der Beschlussfassung nachgereicht werden (§ 46 Abs. 1 Satz 2 WEG). Die Klagefrist beträgt nach wie vor einen Monat ab Beschlussfassung. In zweiter

Instanz besteht künftig Anwaltszwang. Versäumnis- und Anerkenntnisurteile sind nunmehr möglich, was bei säumigen Wohnungseigentümern zur Verfahrensbeschleunigung führen wird.

Die Amtsgerichte am Ort des Eigentums bleiben unabhängig vom Streitwert ausschließlich zuständig. Für Klagen Dritter gegen die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer oder Einzelwohnungseigentümer ist jedoch bei einem Streitwert von über 5.000,00 Euro das Landgericht zuständig (§ 23 Nr. 2 c GVG i.V.m. § 43 Nr. 5 WEG). An der Zuständigkeit für Streitigkeiten mit dem Verwalter (§ 43 Nr. 3 WEG) oder um die Gültigkeit von Eigentümerbeschlüssen (§ 43 Nr. 4 WEG) hat sich nichts geändert. Ebenfalls ist das Amtsgericht zuständig für Klagen Dritter gegen den Verband und/oder (einzelne) Wohnungseigentümer.

### **Regelung der Verwaltungskosten einfacher**

Die Gemeinschaft kann nun Betriebs- und Verwaltungskosten gerechter verteilen. Durch einen Mehrheitsbeschluss kann die Wohnungseigentümergeinschaft die Verteilung der Betriebskosten ändern. Die Eigentümer können beschließen, dass die Betriebskosten und die Kosten der Verwaltung nach Verbrauch, Verursachung oder nach einem anderen Maßstab umgelegt werden, wenn dieser Maßstab ordnungsgemäßer Verwaltung entspricht.

### **§ 16 Abs. 3 WEG**

Die Wohnungseigentümer können abweichend von Absatz 2 durch Stimmenmehrheit beschließen, dass die Betriebskosten des gemeinschaftlichen Eigentums oder des Sondereigentums im Sinne des § 556 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches, die nicht unmittelbar gegenüber Dritten abgerechnet werden, und die Kosten der Verwaltung nach Verbrauch oder Verursachung erfasst und nach diesem oder nach einem anderen Maßstab verteilt werden, soweit dies ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht.

Im früher gültigen WEG zeigte die Rechtspraxis, dass gerade bei der Kostenverteilung ohne Verbrauchsanteile erhebliche Konflikte zwischen den Eigentümern entstanden. Konflikte ergeben sich insbesondere daraus, dass der strenge Kostenverteilungsschlüssel des § 16 Abs. 2 WEG – also nach den eingetragenen Miteigentumsanteilen – keine flexible Regelung zuließ. Eine Abrechnung nach Verbrauch war früher gesetzlich nicht vorgesehen und ohne Änderung der Teilungserklärung nur in zwei Fällen erlaubt:

- bei der Verteilung der Heizkosten nach Wohnfläche und Verbrauch gemäß den Regelungen der Heizkostenverordnung
- und bei der Verteilung der Wasserkosten nach Verbrauch, wenn Wasserzähler montiert sind.

Weitergehende Änderungen konnten nur durch eine Vereinbarung festgelegt werden, meist durch entsprechende Regelungen der Teilungserklärung. Einmal eingeführt war auch hier wegen der erforderlichen Vereinbarung aller Wohnungseigentümer keine Änderung mehr möglich. Beschlüsse, die eine von dem in der Teilungserklärung festgelegten Schlüssel abweichende Kostenverteilung regelten, waren nichtig. In vielen Fällen erfolgte die Kostenverteilung daher ohne rechtliche Grundlage. Mit dem nun gültigen WEG kann durch die Vereinbarung der Kostenverteilung insbesondere nach dem erfassten Verbrauch in vielen Fällen das Konfliktpotenzial entschärft werden. Denn bei richtiger Anwendung der Neuregelung kann eine gerechtere Kostenverteilung innerhalb der Eigentumsanlage erreicht werden. Der geänderte Kostenverteilungsschlüssel muss jedoch der ordnungsgemäßen Verwaltung entsprechen. Das bietet die Gewähr, dass die gültigen Regelungen nicht einseitig zulasten einzelner Wohnungseigentümer getroffen werden und dass die entsprechenden Beschlüsse gerichtlicher Kontrolle unterliegen.

### **Instandhaltungskosten verteilen**

Die Wohnungseigentümergeinschaft kann durch Beschluss regeln, wie die Kosten für Instandhaltung und Instandsetzung sowie für bauliche Veränderungen nach Gebrauch oder Verursachung verteilt werden sollen.

### **§ 16 Abs. 2-6 WEG**

*(2) Jeder Wohnungseigentümer ist den anderen Wohnungseigentümern gegenüber verpflichtet, die Lasten des gemeinschaftlichen Eigentums sowie die Kosten der Instandhaltung, Instandsetzung, sonstigen Verwaltung und eines gemeinschaftlichen Gebrauchs des gemeinschaftlichen Eigentums nach dem Verhältnis seines Anteils (Absatz 1 Satz 2) zu tragen.*

*(3) Die Wohnungseigentümer können abweichend von Absatz 2 durch Stimmenmehrheit beschließen, dass die Betriebskosten des gemeinschaftlichen Eigentums oder des Sondereigentums im Sinne des § 556 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches, die nicht unmittelbar gegenüber Dritten abgerechnet werden, und die Kosten der Verwaltung nach Verbrauch oder Verursachung erfasst und nach diesem oder nach einem anderen Maßstab verteilt werden, soweit dies ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht.*

*(4) Die Wohnungseigentümer können im Einzelfall zur Instandhaltung oder Instandsetzung im Sinne des § 21 Abs. 5 Nr. 2 oder zu baulichen Veränderungen oder Aufwendungen im Sinne des § 22 Abs. 1 und 2 durch Beschluss die Kostenverteilung abweichend von Absatz 2 regeln, wenn der abweichende Maßstab dem Gebrauch oder der Möglichkeit des Gebrauchs durch die Wohnungseigentümer Rechnung trägt. Der Beschluss zur Regelung der Kostenverteilung nach Satz*

1 bedarf einer Mehrheit von drei Viertel aller stimmberechtigten Wohnungseigentümer im Sinne des § 25 Abs. 2 und mehr als der Hälfte aller Miteigentumsanteile.

(5) Die Befugnisse im Sinne der Absätze 3 und 4 können durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden.

(6) Ein Wohnungseigentümer, der einer Maßnahme nach § 22 Abs. 1 nicht zugestimmt hat, ist nicht berechtigt, einen Anteil an Nutzungen, die auf einer solchen Maßnahme beruhen, zu beanspruchen; er ist nicht verpflichtet, Kosten, die durch eine solche Maßnahme verursacht sind, zu tragen. Satz 1 ist bei einer Kostenverteilung gemäß Absatz 4 nicht anzuwenden.

**Beispiel:** Nach § 16 Abs. 2 WEG müssen die Kosten der Instandhaltung grundsätzlich von allen Miteigentümern entsprechend ihrer Miteigentumsanteile getragen werden. Betrifft eine Maßnahme nur die Balkone, können diese Kosten ab dem 1.7.2007 zum Beispiel nur denjenigen Eigentümern auferlegt werden, deren Wohnungen einen Balkon haben.

**Achtung:** Dem Beschluss müssen allerdings drei Viertel aller eingetragenen Wohnungseigentümer zustimmen. Außerdem müssen zusammen mehr als die Hälfte der eingetragenen Miteigentumsanteile zustimmen (§ 16 Abs.4 u. 5 WEG).

Im früher gültigen WEG kam es in vielen Gemeinschaften zu einem Instandhaltungs- oder Modernisierungsrückstau, weil einzelne Eigentümer, die nicht unmittelbar von einer entsprechenden Maßnahme profitierten, eine Beschlussfassung verhindern konnten. Bei baulichen Veränderungen mussten nämlich immer alle von der Maßnahme betroffenen Eigentümer zwingend zustimmen. Ausnahme: Nur diejenigen, die nicht über das bei einem ordnungsgemäßen Zusammenleben „übliche Maß“ hinaus beeinträchtigt waren (§ 14 S. 1 WEG), mussten nicht zustimmen, sich aber auch nicht an den Kosten der Maßnahme beteiligen. Gleichzeitig durften sie keinen Nutzen aus der Maßnahme ziehen.

#### **WISO rät:**

---

Mit dem gültigen WEG kann durch einen Schlüssel eine Kostenverteilung gewählt werden, die der tatsächlichen Nutzung entspricht.

---

Um eine vom gesetzlichen oder in der Teilungserklärung vereinbarten Maßstab abweichende Kostenverteilung beschließen zu können, braucht die Gemeinschaft allerdings eine qualifizierte Mehrheit, und zwar in zweierlei Hinsicht: Zum einen muss der Beschluss mit der Mehrheit von drei Viertel aller eingetragenen Miteigentümer gefasst werden; und zum anderen muss diese Mehrheit mehr als die Hälfte der Miteigentumsanteile besitzen.

**Achtung:** Eine Dreiviertel-Mehrheit der Versammlung genügt also nicht, wenn nicht alle Miteigentümer anwesend sind. Zu beachten ist auch, dass für die qualifizierte Mehrheit zwingend das Kopfzahlprinzip gilt. Das bedeutet, dass auch bei einer Zweitversammlung die Dreiviertel-Mehrheit aller Wohnungseigentümer vorhanden sein muss.

#### **Der Beschluss hat dadurch insgesamt drei Besonderheiten:**

1. Unabhängig von der Stimmenwertung in der Eigentümerversammlung muss nach Köpfen abgestimmt werden. Es spielt also keine Rolle, ob ein Eigentümer eine oder mehrere Wohnungen besitzt; er hat nur eine Stimme.
2. Damit nicht einzelne Miteigentümer über Gebühr benachteiligt werden, müssen drei Viertel aller Wohnungseigentümer zustimmen.
3. Damit nicht Eigentümer benachteiligt werden, die zwar mehrere oder größere Wohnungen besitzen, aber auch nur eine Stimme haben, müssen mindestens 50 Prozent der Miteigentumsanteile bei der Abstimmung vertreten sein.

In der Praxis wird es daher voraussichtlich schwierig werden, ein gerichtsfestes Beschlussergebnis zu erreichen. Insbesondere bei Großwohnanlagen dürfte die komplizierte Mehrheitsregelung zu Diskussionen führen. Die nun gültige Beschlussregelung ist insoweit problematisch, als dass unbillige Kostenverteilungsschlüssel eingeführt werden könnten.

#### **WISO rät:**

---

Betroffene können den Beschluss dann nur per Anfechtung aufheben lassen. Achten Sie deshalb darauf, dass immer ein sachlicher Grund für den eingeführten Kostenverteilungsschlüssel besteht.

---

**Achtung:** Die Regelungskompetenz besteht nur für einen Einzelfall. Ein Beschluss, wonach der neue Kostenverteilungsschlüssel auch für alle zukünftigen Instandhaltungsmaßnahmen oder bauliche Veränderungen gelten soll, ist daher unzulässig.

#### **Instandhaltungsmaßnahmen vor Gericht**

Verzichtet die Eigentümergemeinschaft auf eine erforderliche Instandhaltungsmaßnahme, kann das Gericht die Maßnahme nach eigenem Ermessen beschließen. Voraussetzung ist, dass sich die Maßnahme nicht schon aus dem Gesetz oder einer Entscheidung der Wohnungseigentümer ergibt.

## § 21 Abs. 8 WEG

Treffen die Wohnungseigentümer eine nach dem Gesetz erforderliche Maßnahme nicht, so kann an ihrer Stelle das Gericht in einem Rechtsstreit gemäß § 43 nach billigem Ermessen entscheiden, soweit sich die Maßnahme nicht aus dem Gesetz, einer Vereinbarung oder einem Beschluss der Wohnungseigentümer ergibt.

Früher hatte ein einzelner Eigentümer die Möglichkeit, vor Gericht eine notwendige Maßnahme durch einen „untechnischen“ Antrag durchzusetzen. Dadurch, dass in Zukunft bei Streitigkeiten in Wohneigentumssachen nicht mehr die freiwillige Gerichtsbarkeit (FGG) angewendet wird, sondern die Zivilprozessordnung (ZPO), ist die selbstständige Rechtsverfolgung durch einen Eigentümer erheblich eingeschränkt worden.

Denn die ZPO schreibt vor, dass der klagende Eigentümer die notwendige Maßnahme so genau bezeichnen muss, dass ein mit der Zwangsvollstreckung beauftragter Gerichtsvollzieher unmittelbar aus dem Urteilstenor ablesen kann, was zu tun ist. Die nun gültige Regelung mildert diese erheblichen Nachteile der Anwendung der ZPO für den selbst prozessierenden Eigentümer ab. Mit dem nun gültigen WEG wird es den Gerichten ermöglicht, Maßnahmen der ordnungsgemäßen Verwaltung nach billigem Ermessen anzuordnen. Und dadurch wird eine gewisse Erleichterung für die Eigentümer geschaffen. So unterliegt der Antrag des klagenden Eigentümers nicht mehr zwingend dem strengen Bestimmtheitserfordernis der ZPO. Das Gericht kann den Inhalt einer Maßnahme allerdings nur bestimmen, wenn sie sich nicht schon aus dem Gesetz oder einer Entscheidung der Wohnungseigentümer ergibt.

### Vereinfachung bei baulichen Veränderungen/Modernisierungen

Die Gesetzesnovelle stellt klar, dass die Gemeinschaft bauliche Veränderungen beschließen oder verlangen kann, wenn alle Eigentümer zustimmen, die über das „übliche Maß“ hinaus durch die Veränderung beeinträchtigt werden.

## § 22 Abs. 1 WEG

*Bauliche Veränderungen und Aufwendungen, die über die ordnungsmäßige Instandhaltung oder Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums hinausgehen, können beschlossen oder verlangt werden, wenn jeder Wohnungseigentümer zustimmt, dessen Rechte durch die Maßnahmen über das in § 14 Nr. 1 bestimmte Maß hinaus beeinträchtigt werden. Die Zustimmung ist nicht erforderlich, soweit die Rechte eines Wohnungseigentümers nicht in der in Satz 1 bezeichneten Weise beeinträchtigt werden.*

Modernisierungen durchzusetzen wird leichter, denn im nun gültigen WEG stellt der Gesetzgeber mit der nun gültigen Regelung die geltende Rechtslage klar und fasst diese zusammen. Die Eigentümergemeinschaft kann zukünftig per Stimmenmehrheit beschließen, Modernisierungsmaßnahmen durchzuführen (§ 22 Abs. 2 WEG). Hierfür ist allerdings eine qualifizierte Mehrheit von drei Viertel der Stimmen aller eingetragenen Miteigentümer erforderlich, die außerdem zusammen mehr als die Hälfte der eingetragenen Miteigentumsanteile haben müssen.

**Achtung:** Von der Regelung betroffen sind Modernisierungen im Sinne des § 559 BGB. Das sind solche baulichen Maßnahmen, die den Gebrauchswert der Immobilie nachhaltig erhöhen, die allgemeinen Wohnverhältnisse dauerhaft verbessern oder nachhaltige Einsparungen von Wasser und Energie bewirken.

Die relativ komplizierte qualifizierte Mehrheit soll dabei den notwendigen Kompromiss zwischen dem Anspruch auf Selbstbestimmung des einzelnen Eigentümers und dem Wunsch der Mehrheit der Miteigentümer nach notwendiger Anpassung der Bausubstanz gewährleisten. Aber: Schwierigkeiten wird zukünftig die Abgrenzung von Modernisierungen und modernisierender Instandhaltung (§ 22 Abs. 3 WEG) bereiten und damit die Frage aufwerfen, ob eine qualifizierte Dreiviertel-Mehrheit oder eine einfache Mehrheit für den Beschluss ausreichend ist.

### WISO rät:

---

Bei der Beantwortung der Frage, ob es sich um eine Modernisierungsmaßnahme im Sinne des § 559 BGB handelt oder nicht, muss berücksichtigt werden, dass ein vernünftiger, wirtschaftlich denkender und technischen Neuerungen gegenüber aufgeschlossener Wohnungseigentümer den Beschluss fassen würde. Unsinnige oder unnütze Maßnahmen sollten daher nicht beschlossen werden. Luxussanierungen können also auch zukünftig nur mit Zustimmung aller betroffenen Wohnungseigentümer beschlossen werden.

---

### Modernisierende Instandhaltung mit einfacher Mehrheit

Mit der Gesetzesänderung wird der Begriff der „modernisierenden Instandhaltung“ anerkannt und festgeschrieben. Im Gegensatz zu Modernisierungen können „modernisierende Instandhaltungsmaßnahmen“ auch mit einfacher Mehrheit beschlossen werden.

## § 22 Abs. 3 WEG

*Für Maßnahmen der modernisierenden Instandsetzung im Sinne des § 21 Abs. 5 Nr. 2 verbleibt es bei den Vorschriften*



des § 21 Abs. 3 und 4.

Früher sah das Gesetz vor, dass Instandsetzungen und Instandhaltungen durch eine einfache Mehrheit beschlossen werden konnten. Jede Veränderung des baulichen Zustandes war dagegen von einer Vereinbarung aller Wohnungseigentümer abhängig. Von der Rechtsprechung war allerdings die „modernisierende Instandhaltung“ eingeführt worden. Damit konnten Maßnahmen, die über die reine Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes hinausgingen, aber die Wohnverhältnisse verbesserten oder Energie einsparten, von der Mehrheit der Eigentümerversammlung beschlossen werden. Eine einstimmige Vereinbarung musste nicht getroffen werden.

Im nun gültigen WEG wird schon von Gesetzes wegen zwischen „Modernisierung“ und „modernisierender Instandsetzung“ unterschieden. Eine Modernisierung verändert den Bestand der Immobilie. Maßnahmen der modernisierenden Instandhaltung zielen dagegen grundsätzlich auf die Erhaltung bzw. Wiederherstellung des ursprünglichen ordnungsgemäßen Zustandes ab, verbunden mit einer Modernisierung der betreffenden Bauteile. Um mit Mehrheitsbeschluss festgelegt zu werden, müssen sie unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten nachvollziehbar und sinnvoll sein.

**Beispiel A:** Die Farbe einer Wohnanlage löst sich ab und muss erneuert werden. In diesem Zusammenhang soll die Außenwand um eine energiesparende Dämmung ergänzt werden.

Bei dieser Maßnahme handelt es sich um eine modernisierende Instandhaltung, weil im Zuge der Wiederherstellung der Außenhaut eine Energiesparmaßnahme kostengünstig umgesetzt wird. Die Maßnahme kann daher durch einfachen Mehrheitsbeschluss der Versammlung getroffen werden.

**Beispiel B:** Statt des früheren Außenputzes sollen die Außenwände verklindert und gedämmt werden.

Bei dieser Maßnahme handelt es sich um eine Modernisierung. Die Verklinderung bedeutet eine Änderung der Bausubstanz, die auch eine nachhaltige Einsparung von Energie bewirkt. Die Maßnahme muss mit einer doppelt qualifizierten Mehrheit, nämlich mit drei Viertel aller Wohnungseigentümer und mehr als der Hälfte der Miteigentumsanteile beschlossen werden.

## DIE AUFGABEN DES HAUSVERWALTERS

Ein WEG-Verwalter bewirtschaftet das gemeinsame Eigentum einer Wohnungseigentümergeinschaft. Die Rechte und Pflichten des Hausverwalters sind festgeschrieben in den Vorschriften des WEG, den Regelungen der Teilungserklärung und der Gemeinschaftsordnung, den nach § 10 Abs. 1 Satz 2 WEG getroffenen Vereinbarungen, den Beschlüssen der Eigentümergeinschaft und den einschlägigen Vorschriften des BGB.

Sämtliche Aufgaben innerhalb des privaten Einzelbereichs des Hauses oder der Anlage, dem sogenannten Sondereigentum, z.B. die Reparatur eines defekten Elektroschalters, der sich im Sondereigentum befindet, oder etwa die Nebenkostenabrechnung einer vermieteten Eigentumswohnung, sind Aufgaben der jeweiligen Eigentümer. Der Hausverwalter ist hierfür von Gesetzes wegen nicht zuständig.

Der Gesetzgeber hat die Rechte und Pflichten einer Hausverwaltung festgelegt, die von der Eigentümergeinschaft nicht eingeschränkt werden können. Das nennt der Jurist Unabdingbarkeit; die Bestimmungen finden sich in den Paragraphen § 21, 23, 24, 25, 27, 28, 43 WEG. Die Aufgaben und Privilegien des Hausverwalters finden sich in § 27 WEG geregelt.

### Der Verwalter ist danach befugt und verpflichtet:

- die Gelder der Eigentümergeinschaft zu verwalten;
- Beschlüsse der Wohnungseigentümer durchzusetzen und für die Geltung der Hausordnung zu sorgen;
- die für die ordnungsgemäße Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Schritte einzuleiten;
- in dringenden Fällen alle zur Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderliche Maßnahmen zu treffen.

### Der Verwalter ist weiter verpflichtet und berechtigt im Namen der Wohnungseigentümer:

- sämtliche Zahlungen und Leistungen anzuweisen oder auch zu empfangen, die mit der laufenden Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums zusammenhängen;
- Willenserklärungen und Zustellungen entgegenzunehmen, soweit sie an die gesamte Wohneigentümergeinschaft gerichtet sind;
- zur Wahrung von Fristen oder zur Befriedung von Rechtsfolgen entsprechende Veranlassungen zu betreiben;
- berechnete Ansprüche gerichtlich und außergerichtlich geltend zu machen, sofern er hierzu durch Beschluss der Wohnungseigentümer ermächtigt ist;
- Baumaßnahmen zu ermöglichen nach § 21 Abs. 5 Nr. 6 WEG: „Zu einer ordnungsmäßigen, dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer entsprechenden Verwaltung gehört insbesondere die Duldung aller Maßnahmen, die zur

Herstellung einer Fernsprechteilnehmereinrichtung, einer Rundfunkempfangsanlage oder eines Energieversorgungsanschlusses zugunsten eines Wohnungseigentümers erforderlich sind“;

- Tilgungsbeträge und Hypothekenzinsen oder Lasten- und Kostenbeiträge anzufordern, in Empfang zu nehmen und abzuführen, soweit es sich um Wohnungseigentumsangelegenheiten handelt.

**Achtung:** Gelder der Wohnungseigentümer hat der Verwalter grundsätzlich von seinem Vermögen gesondert zu halten.

Allerdings kann die Verfügung über solche Gelder von der Zustimmung eines Wohnungseigentümers oder eines Dritten abhängig gemacht werden. Zur Sicherung kann der Hausverwalter von den Wohnungseigentümern eine schriftliche Erlaubnis in Form einer Vollmachtsurkunde verlangen, aus der dann der genaue Bereich seiner Vertretungsautorität ersichtlich ist.

Der § 28 WEG benennt Wirtschaftsplan und Rechnungslegung als Verpflichtungen des Hausverwalters. Der Verwalter hat jeweils für ein Kalenderjahr einen Wirtschaftsplan aufzustellen.

Der Wirtschaftsplan enthält:

- die voraussichtlichen Einnahmen und Ausgaben bei der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums;
- die anteilmäßige Verpflichtung der Wohnungseigentümer zur Lasten- und Kostentragung;
- die Beitragsleistung der Wohnungseigentümer zur Instandhaltungsrückstellung nach § 21 Abs. 5 Nr. 4 WEG.

Nach Rechnungsstellung durch den Verwalter sind die Wohnungseigentümer verpflichtet, auf den beschlossenen Wirtschaftsplan entsprechende Vorschüsse zu leisten. Der Verwalter hat dann nach Ablauf des Kalenderjahres eine Abrechnung über sämtliche Vorgänge aufzustellen. Die Wohnungseigentümer entscheiden mit Stimmenmehrheit über den Wirtschaftsplan, die Abrechnung und die Rechnungslegung des Verwalters.

**Achtung:** Die Wohnungseigentümer können durch Mehrheitsbeschluss jederzeit von ihrem Hausverwalter Rechnungsabrechnung verlangen.

#### **Weitere Verpflichtungen des Hausverwalters ergeben sich aus:**

- § 23 Abs. 2 WEG: *Zur Gültigkeit eines Beschlusses ist es erforderlich, dass der Gegenstand bei der Einberufung bezeichnet ist.*
- § 23 Abs. 3 WEG: *Auch ohne Versammlung ist ein Beschluss gültig, wenn alle Wohnungseigentümer ihre Zustimmung zu diesem Beschluss schriftlich erklären.*
- § 24 Abs. 1 WEG: *Die Versammlung der Wohnungseigentümer wird vom Verwalter mindestens einmal im Jahr einberufen.*
- § 24 Abs. 2 WEG: *Die Versammlung der Wohnungseigentümer muss vom Verwalter in den durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer bestimmten Fällen im Übrigen dann einberufen werden, wenn dies schriftlich unter Angabe des Zwecks und der Gründe von mehr als einem Viertel der Wohnungseigentümer verlangt wird.*
- § 24 Abs. 4 WEG: *Die Einberufung erfolgt schriftlich. Die Frist der Einberufung soll, sofern nicht ein Fall besonderer Dringlichkeit vorliegt, mindestens zwei Wochen betragen.*
- § 24 Abs. 5 WEG: *Den Vorsitz in der Wohnungseigentümerversammlung führt, sofern diese nichts anderes beschließt, der Verwalter.*
- § 25 Abs. 4 WEG: *Ist eine Versammlung nicht gemäß Abs. 3 beschlussfähig, so beruft der Verwalter eine neue Versammlung mit dem gleichen Gegenstand ein. Diese Versammlung ist ohne Rücksicht auf die Höhe der vertretenen Anteile beschlussfähig; hierauf ist bei der Einberufung hinzuweisen.*
- § 25 Abs. 3 WEG: *„Die Versammlung ist nur beschlussfähig, wenn die erschienenen stimmberechtigten Wohnungseigentümer mehr als die Hälfte der Miteigentumsanteile, berechnet nach der im Grundbuch eingetragenen Größe dieser Anteile, vertreten.“*

#### **Wie wird die Hausverwaltung berufen?**

Viele WEG-Eigentümer denken irrtümlich, dass nur ein Profi verwalten kann und darf. Dem ist aber nicht so: Der Wohnungseigentumsverwalter muss keine gemeinschaftsfremde dritte Person sein; vielmehr kann ebenso ein Mitglied der Eigentümergemeinschaft Verwalter sein, der in einem derartigen Fall jedoch wie ein gemeinschaftsfremder Dritter zu behandeln ist (OLG Köln, Beschluss v. 4.3.2005, 16 Wx 14/05).

Das WEG regelt nur einen Teil der Berufungsmöglichkeiten für den Verwalter. Eine Option, die im Gesetz ausdrücklich geregelt ist, besteht in einer Verwalterbestellung durch Mehrheitsbeschluss nach § 26 Abs. 1 WEG. Als zweite Option bietet sich nach § 10 Abs. 1 Satz 2 WEG eine Bestellung durch Vereinbarung aller Wohnungseigentümer. Und drittens gibt es die Ernennung durch den Alleineigentümer auf dem Weg des schriftlichen Beschlusses nach § 23 Abs. 3 WEG (der erste Verwalter wird häufig vom Bauträger bestellt). In der Regel erfolgt die Verwalterberufung nach § 26 Abs. 1 WEG durch einfachen Mehrheits-

beschluss der Wohnungseigentümer.

### **§ 26 WEG Bestellung und Abberufung des Verwalters**

*(1) Über die Bestellung und Abberufung des Verwalters beschließen die Wohnungseigentümer mit Stimmenmehrheit. Die Bestellung darf auf höchstens fünf Jahre vorgenommen werden, im Falle der ersten Bestellung nach der Begründung von Wohnungseigentum aber auf höchstens drei Jahre. Die Abberufung des Verwalters kann auf das Vorliegen eines wichtigen Grundes beschränkt werden. Ein wichtiger Grund liegt regelmäßig vor, wenn der Verwalter die Beschluss-Sammlung nicht ordnungsmäßig führt. Andere Beschränkungen der Bestellung oder Abberufung des Verwalters sind nicht zulässig.*

*(2) Die wiederholte Bestellung ist zulässig; sie bedarf eines erneuten Beschlusses der Wohnungseigentümer, der frühestens ein Jahr vor Ablauf der Bestellungszeit gefasst werden kann.*

*(3) Soweit die Verwaltereigenschaft durch eine öffentlich beglaubigte Urkunde nachgewiesen werden muss, genügt die Vorlage einer Niederschrift über den Bestellungsbeschluss, bei der die Unterschriften der in § 24 Abs. 6 bezeichneten Personen öffentlich beglaubigt sind.*

Bei den drei oben genannten Bestellungsvarianten handelt es sich um eine sogenannte zwingende – also juristisch gesagt-unabdingbare Vorschrift des WEG-Rechts; sie kann weder durch Teilungserklärung, Gemeinschaftsordnung oder durch eine spätere Vereinbarung abgeändert werden.

Was geht nicht?

Nicht möglich ist eine Bestellung zum Beispiel:

- durch Dritte,
- durch den Beirat,
- oder durch die Zustimmung Dritter, z.B. Grundpfandrechtsgläubiger.

Bestellungen dieser Art in Form von Vereinbarungen, Vermerken in der Teilungserklärung oder der Gemeinschaftsordnung sind nichtig (BayOLG, Beschluss 2 Z BR 88/93).

Exemplarisch hierzu das Urteil des LG Bielefeld, Beschluss vom 10.1.1984, 3 T 900/83, wonach es dem Grundsatz ordnungsgemäßer Verwaltung widerspricht, wenn ein Mehrfacheigentümer durch sein Stimmenübergewicht sich selbst zum Verwalter bestellt oder seine Abberufung verhindert, obwohl wichtige Gründe gegen eine Bestellung bzw. für eine Abberufung vorliegen. Dieser Grundsatz lässt allerdings vom Kopfprinzip abweichende Stimmrechtsregelungen unberührt, solange es dadurch nicht wegen der möglichen Stimmrechtshäufung bei rechtsmissbräuchlicher Ausübung des Stimmrechts zur Beherrschung einer Minderheit kommt.

Die Frage der sogenannten Beherrschung von Minderheiten bei Stimmrechtshäufung stellt sich deshalb häufig, weil nach herrschender Rechtsmeinung sowohl der „Eigentümer-Verwalter“ als auch der „Nur-Verwalter“ mit der eigenen und auch mit den durch Vollmachten übertragenen Stimmrechten bei der Wahl stimmberechtigt ist. Dies setzt jedoch immer voraus, dass das Mehrfachstimmrecht nicht rechtsmissbräuchlich eingesetzt wird.

Anders ist im WEG, wie oben schon ausgeführt, die Verkürzung der Regelung über die Höchstdauer der Bestellung des ersten Verwalters in § 26 Abs. 1 Satz 2 WEG. Sie wurde von fünf auf drei Jahre reduziert, um den in der Praxis doch recht häufigen Interessenskonflikten des ersten, fast immer vom Bauträger bestellten Verwalters Rechnung zu tragen. Die Bestellung nachfolgender Verwalter darf höchstens auf fünf Jahre festgelegt werden.

Beschließt nun eine Eigentümergemeinschaft die Bestellung eines neuen Verwalters für die nächsten 10 Jahre, so ist ein solcher Beschluss nicht insgesamt nichtig, sondern endet automatisch nach Ablauf von 5 Jahren (Staudinger-Bub § 26 Rz. 29).

Wenn bei einer Wahl in der Wohnungseigentümersammlung über mehrere Kandidaten abgestimmt und kein Bewerber die notwendige Mehrheit der Stimmen nach § 26 Abs. 1 WEG erhält, nämlich mehr als die Hälfte der abgegebenen Stimmen, so ist keiner der Kandidaten bestimmt. Danach folgt eine Stichwahl. Eine Ausnahme gilt für den Fall, dass vor der Abstimmung ein Minderheitenbeschluss ausdrücklich zugelassen wird, also der Kandidat als gewählt gilt, der die meisten Stimmen erhält. Dies muss der Versammlungsleiter bei Wahl des Kandidaten ausdrücklich feststellen (OLG Schleswig, Beschluss vom 14.5.1986, 2 W 123/85).

Jeder einzelne Wohnungseigentümer kann die Bestellung anfechten, wenn wichtige Gründe gegen die Bestellung des Verwalters vorliegen. Hat die Anfechtung Erfolg, so wird der Bestellungsbeschluss für ungültig erklärt (BayOLG, Beschluss vom 16.1.1990, 1 b Z 31/88). Dies hat zur Folge, dass die Bestellung von Beginn an unwirksam war; die gesetzliche Vertretungsbefugnis nach § 27 Abs. 2 WEG entfällt (BayOLG, Beschluss vom 27.7.1976, 2 Z 21/76).

### **Wichtige Anfechtungsgründe:**

- Führende Mitarbeiter der alten Verwaltung arbeiten in gleicher Funktion bei der neuen Verwaltung (AG Recklinghausen, Beschluss vom 4.9.1989, 16 II 71/89);
- unangemessenes Verwalterhonorar (BayOLG, Beschluss vom 8.3.1989, 2 Z 98/88).

### **Die Entlohnung eines Eigentümer-Verwalters**

Ein Wohnungseigentumsverwalter kann sein rückständiges Verwalterhonorar grundsätzlich gegenüber jedem einzelnen Eigentümer als Gesamtschuldner in voller Höhe geltend machen. Der in Anspruch genommene Eigentümer muss sich selbst darum kümmern, von den übrigen Eigentümern einen Ausgleich zu erlangen.

Diese Ansicht hat das Oberlandesgericht Köln vertreten. In dem entschiedenen Fall hatte der frühere Verwalter es versäumt, rückständiges Wohngeld von den Eigentümern einzuziehen. Da das Gemeinschaftskonto keine Deckung aufwies, war es ihm laut Verwaltervertrag untersagt, seine Vergütung dem Konto zu entnehmen. Diese Situation führte dazu, dass bei seinem Ausscheiden noch offene Honorarforderungen bestanden.

Der Eigentümer hielt dem ehemaligen Verwalter dies als Vertragspflichtverletzung entgegen. Nach Auffassung des Gerichts kann der in Anspruch genommene Eigentümer dem Verwalter jedoch keine Verletzung von Vertragspflichten entgegenhalten, um der Zahlungsverpflichtung zu entgehen. Denn eine Schlechterfüllung der Vertragspflichten hat nicht den Wegfall des Vergütungsanspruchs zur Folge, sondern kann allenfalls Schadensersatzansprüche der Wohnungseigentümer begründen.

Zwar hat der Bundesgerichtshof der Eigentümergemeinschaft eine Teilrechtsfähigkeit zugestanden, die grundsätzlich eine Haftung des einzelnen Eigentümers ausschließt. Soweit einzelne Eigentümer ihrer Verpflichtung zur Wohngeldzahlung aber nicht nachkommen, haften diese gleichwohl gesamtschuldnerisch. Die Haftung wird dabei aus dem Schadensersatzrecht abgeleitet.

Neben seiner Stellung als Wohnungseigentümer nimmt der Eigentümer-Verwalter nämlich auch die Stellung des Verwalters gemäß § 26 WEG ein. Der Eigentümer, der zum Verwalter der Gemeinschaft bestellt ist, ist demnach in dieser Funktion wie ein Außenstehender Dritter zu behandeln und hat selbstverständlich einen Anspruch auf Vergütung. Diesem Vergütungsanspruch können nicht etwaige Pflichtverletzungen entgegengesetzt werden, die aus seiner Stellung als Wohnungseigentümer resultieren.

Vorliegend hatte der Eigentümer gegen den Vergütungsanspruch des Verwalters zusätzlich geltend gemacht, es liege auch eine Schlechterfüllung des Verwaltervertrags vor. Eine derartige Schlechterfüllung berechtigt nun aber nicht zur Zurückhaltung des Verwalterhonorars, sondern begründet allenfalls einen Schadensersatzanspruch gegen den Verwalter.

### **Zahlungsverzug- oder Ausfall**

Wenn einzelne oder mehrere Miteigentümer der Wohneigentumsgemeinschaft die vereinbarten Restschulden aus beschlossenen Jahresabrechnungen, fällige Hausgelder oder Sonderumlagen nicht zahlen können oder wollen, hat die Hausgemeinschaft ein Problem. Was kann die Gemeinschaft in solchen Fällen tun?

Ein vernünftiger Hausverwalter wird zunächst versuchen, mit dem betroffenen Eigentümer ins Gespräch zu kommen. Bei einer Tasse Kaffee klären sich manche Missverständnisse schnell auf; manchmal ist auch nur ein Kontowechsel schuld an einer Nichtzahlung. Vielleicht liegen aber auch kurzfristige Zahlungsschwierigkeiten vor, die in ein bis drei Monaten wieder vom Tisch sind.

### **WISO rät:**

---

Schlagen Sie eine Ratenzahlungsvereinbarung vor mit einer Vorfälligkeitsklausel für den Fall der Nichtzahlung.

Sollte ein persönliches Gespräch zwischen Hausverwaltung und Miteigentümer oder auch zwischen Beirat und Miteigentümer erfolglos sein, sollte die Sache vor Gericht gehen. Die Verwaltung oder die Eigentümergemeinschaft muss in einem solchen Fall versuchen, rückständige Beträge möglichst unverzüglich in einem gerichtlichen WEG-Verfahren - auch per Mahnbescheid - gegen den Schuldner geltend zu machen. Dabei kann nicht nur die Gemeinschaft als Ganzes, sondern auch jeder einzelne Eigentümer Ansprüche auf die beschlossenen Hausgeldvorauszahlungen gegen einzelne Eigentümer zu Händen des Verwalters geltend machen (OLG Köln 3.3.1999, AZ: 16 Wx 23/99).

Und es geht noch weiter: Bei allen Außenständen, die gemäß Gemeinschaftsordnung oder Beschluss zu bestimmten Fälligkeitsterminen geschuldet werden, ist vom Gesetzgeber keine Mahnung vorgeschrieben. Der Schuldner gerät also auch ohne Mahnung in Verzug.

### **WISO rät:**

---

Durch Mehrheitsbeschluss anerkannte Fehlbeträge oder Restschulden aus Jahresabrechnungen und Sonderumlagen müssen daher nur dann gemahnt werden, wenn das Fälligkeitsdatum im Beschlusstext fehlt.

---

Der gesamte Zahlungsausfall in der Jahresabrechnung kommt zusätzlich auf die restlichen Miteigentümer zu, wenn der säumige Eigentümer nachweisbar zahlungsunfähig ist. Die Anteile daran sind im Verhältnis der Miteigentumsanteile umzulegen. Die Eigentümergemeinschaft kann zum Ausgleich eines mit dem Hausgeld ausgefallenen Wohnungseigentümers auf die Instandhaltungsrücklage zurückgreifen im Rahmen ordnungsgemäßer Verwaltung, wenn diese Notreserve dadurch nicht ungebührlich verkürzt wird (LG Saarbrücken 12.3.1998, AZ: 5 T 702/97). Wenn später doch wieder Geld fließen sollte, sind diese Beträge als zusätzliche Einnahmen den zum Zahlungszeitpunkt im Grundbuch eingetragenen Miteigentümern anteilig gutzuschreiben.

## DIE GELDANLAGE

Wie soll der WEG-Verwalter die Gelder der Wohnungseigentümer anlegen – Fremdkonto oder Treuhandkonto? Wenn der Verwalter die ihm anvertrauten Gelder offensichtlich veruntreut, muss derjenige, der die veruntreuten Gelder erlangt (hier: der Kreditgläubiger des Verwalters), das Erlangte herausgeben, wenn er von der Veruntreuung wusste. Das gilt auch dann, wenn die veruntreuten Gelder auf solchen Konten angelegt waren, die auf den Namen des Verwalters – ohne einen sogenannten Treuhandzusatz – lauten. Dazu zwei Beispiele.

**Beispiel 1:** Der WEG-Verwalter legt die Instandhaltungsrücklage einer Eigentümergemeinschaft (rund 55.000,- Euro) u.a. auf solchen Konten an, die er im eigenen Namen führt. Die Festgeldkonten und Termineinlagen enthalten keinen Treuhandvermerk. Das Sparbuch enthält den Zusatz „WEG H-Straße, Eltville“. Der Verwalter verpfändet die Festgeldkonten und Termineinlagen zur Absicherung einer eigenen Darlehensschuld gegenüber einer anderen Bank in Höhe von mehr als 300.000,- Euro.

Außerdem überweist er das Sparbuch-Guthaben auf sein Darlehenskonto. Obwohl der Sachbearbeiter der das Darlehen gebenden Bank weiß, dass es sich jeweils um Gelder einer Eigentümergemeinschaft handelt, verwertet die Bank die verpfändeten Gelder, um ihre Forderungen gegenüber dem Verwalter zu befriedigen. Die WEG verlangt von der Bank die Rückzahlung des veruntreuten Vermögens.

Die Entscheidung: Das OLG Koblenz würdigt den Sachverhalt als kollusives Zusammenwirken von Banksachbearbeiter und Verwalter mit dem Ziel, der beklagten Bank eine schnelle und unbürokratische Befriedigung zu verschaffen. Die Verwertung des WEG-Vermögens sei in hohem Maße anstößig und sittenwidrig, die zugrundeliegende Verpfändung daher gemäß § 138 BGB nichtig.

Es handelt sich hier um einen Ausnahmefall. Denn die Wohnungseigentümer sind nur deshalb noch einmal glücklich davon gekommen, weil sich das sittenwidrige Zusammenwirken von Bank und Verwalter nachweisen ließ.

§ 27 Abs. 4 WEG:

*„Der Verwalter ist verpflichtet, Gelder der Wohnungseigentümer von seinem Vermögen gesondert zu halten.“*

Nicht zu vereinbaren ist die Geldanlage im Namen des Verwalters ohne einen Hinweis auf das zugrundeliegende Treuhandverhältnis. Zulässig ist aber die Anlage eines „offenen Treuhandkontos“, geführt im eigenen Namen, aber mit Hinweis auf den Treuhandcharakter. Problem: Das als offenes Treuhandkonto verwaltete Vermögen steht formal dem Verwalter zu. Es unterliegt somit dem Zugriff seiner Gläubiger und fällt ggf. auch in die Insolvenzmasse. Die WEG kann ihr Vermögen im Falle des Zugriffs Dritter oder einer Insolvenz zwar im Wege der Drittwiderspruchsklage oder Aussonderung wieder zurückholen, muss dazu aber (rechtzeitig) aktiv werden.

---

### WISO rät:

Das Beste für die WEG ist die Geldanlage in Form des „offenen Fremdkontos“, dessen Konto- und Forderungsinhaber praktisch die WEG ist (genau genommen die Miteigentümer, deren Bestand sich die Bank durch eine Liste oder durch Grundbuchauszüge nachweisen lässt).

---

### WISO rät:

Der Verwaltungsbeirat einer WEG muss kontrollieren, in welcher Weise das Verwaltungsvermögen angelegt ist. Eine Geldanlage auf den Namen des Verwalters ohne Treuhandzusatz muss geändert werden, um Veruntreuungen zu verhindern. Eine Geldanlage als offenes Treuhandkonto ist noch tolerabel, gegenüber dem offenen Fremdkonto aber immer noch nachteilig.

---

**Beispiel 2:** Der Geschäftsführer der Verwalter-GmbH überwies u.a. kurz nach der Abwahl noch Geldbeträge der Gemeinschaft auf ein Anwaltsanderkonto seiner Ehefrau. Diese verweigerte die Rückzahlung an die Gemeinschaft und berief sich auf ihre anwaltliche Verschwiegenheitspflicht. Das Gericht sah die drei in zeitlichem Zusammenhang mit der Abberufung erfolgten Überweisungen als Einheit an. Die nach der Abwahl erfolgte Überweisung vergiftete quasi als Tropfen den ganzen Brei. Nach Verurteilung in erster Instanz zahlte die GmbH - nicht die beklagte Anwältin - den Betrag zurück und das LG Hamburg hob die Kosten des Verfahrens gegeneinander auf (AG Hamburg-Blankenese, Urt. v. 16.6.2004, NZM 2004, 955).

## WIEDERBESTELLUNG DES HAUSVERWALTERS

Es muss schon ein wichtiger Grund dagegen sprechen, wenn eine Wiederbestellung angefochten werden soll. Die Wiederwahl eines Verwalters kann vom Gericht nur für ungültig erklärt werden, wenn ein wichtiger Grund gegen die Bestellung vorliegt. Das ist aufgrund einer umfassenden Abwägung aller Umstände zu prüfen, wobei die Beurteilung in erster Linie dem Tatrichter obliegt. Die voraussichtliche weitere Entwicklung der Verwaltungsführung kann berücksichtigt werden (BayOLG, Beschluss v. 22.12.2004, 2Z BR 173/04).

**Beispiel:** Einer der Wohnungseigentümer hatte beantragt, den Beschluss über die Wiederbestellung des Verwalters für ungültig zu erklären. Er ist der Auffassung, der Verwalter sei nicht geeignet, weil er mehrere Jahresabrechnungen nicht ordnungsgemäß erstellt habe und zudem gegen den Wohnungseigentümer u.a. dadurch vorgegangen sei, dass er einen Antrag auf Betreuung gestellt habe.

Der Richter konnte hierin jedoch noch keinen Grund sehen, den Bestellungsbeschluss für ungültig zu erklären. Ein Beschluss über die Bestellung eines Verwalters ist vom Gericht für ungültig zu erklären, wenn unter Berücksichtigung aller, nicht notwendig vom Verwalter verschuldeter Umstände nach Treu und Glauben eine Zusammenarbeit mit dem zu bestellenden Verwalter unzumutbar und das erforderliche Vertrauensverhältnis von Anfang an nicht zu erwarten ist. Dabei sind an das Vorliegen eines Grundes für die mangelnde Eignung strengere Anforderungen zu stellen als bei einer Abberufung des Verwalters aus wichtigem Grund, da sich die Wohnungseigentümer gerade bei einer Wiederbestellung für den Verwalter entschieden haben und in die Entscheidung der Wohnungseigentümer nur aus wichtigem Grund eingegriffen werden darf.

Wenn also die Mehrheit der Wohnungseigentümer in Kenntnis von Tatsachen einen Verwalter bestellt oder wieder bestellt, die im Fall der Abbestellung eines Verwalters einen wichtigen Grund darstellen könnten, wenn die Mehrheit der Eigentümer damit also alles das, was an sich ein wichtiger Grund sein könnte, als nicht so einschneidend angesehen hat, um von einer Bestellung bzw. Wiederbestellung abzusehen, so weisen die Gerichte im Allgemeinen den Anfechtungsantrag eines Eigentümers regelmäßig zurück.

### Die Eigentümerversammlung

Durch Beschlussfassung in einer gemeinsamen Versammlung der Wohnungseigentümer werden nach § 21 Abs. 1 WEG die Angelegenheiten, über die nach diesem Gesetz oder nach einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer die Wohnungseigentümer durch Beschluss entscheiden können, geordnet.

#### § 21 WEG Verwaltung durch die Wohnungseigentümer

*(1) Soweit nicht in diesem Gesetz oder durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer etwas anderes bestimmt ist, steht die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich zu.*

Da also der Gesetzgeber die Wohnungseigentümerversammlung zur Beschlussfassung vorgesehen hat, sind formlose Beschlüsse, die nicht in einer Versammlung nach § 23 bis § 25 WEG getroffen wurden, nichtig, also etwa lose Absprachen im Garten oder vor der Tür. Das Gleiche gilt für Beschlüsse in einer spontan zusammengetretenen Versammlung einzelner Wohnungseigentümer (OLG Hamm, 20.11.1989, WE 1993, 24). Die einzige Ausnahme von diesem Grundsatz bildet der schriftliche Beschluss nach § 23 Abs. 3 WEG, der sogenannte Umlaufbeschluss, der aber einstimmig stattfinden muss.

### Die Einladung

Einzuladen sind natürlich sämtliche Wohnungseigentümer. Dazu gehören auch die im Einzelfall vom Stimmrecht ausgeschlossenen; denn auch sie sind berechtigt, sich an der Diskussion zu beteiligen. Nach der Rechtsprechung des BGH folgt das Stimmrecht dem Eigentum, das gemäß § 925 BGB durch Grundbucheintragung übergeht. Hat der Verwalter z.B. durch Veräußerung Zweifel, wem das Stimmrecht aktuell zusteht, so wird er möglicherweise alle Stimmberechtigten einladen, um eine Anfechtbarkeit der gefassten Beschlüsse zu verhindern.

Die Einberufung der Eigentümerversammlung muss in jedem Fall schriftlich erfolgen.

#### § 24 Abs. 4 Satz 1 und 2 WEG

*(1) Die Versammlung der Wohnungseigentümer wird von dem Verwalter mindestens einmal im Jahre einberufen.*

*(2) Die Versammlung der Wohnungseigentümer muss von dem Verwalter in den durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer bestimmten Fällen im Übrigen dann einberufen werden, wenn dies schriftlich unter Angabe des Zweckes und der Gründe von mehr als einem Viertel der Wohnungseigentümer verlangt wird.*

### **Inhalte des Einladungsschreibens:**

- Vollständige Angaben des Namens und der Anschrift des Verwalters – also des Absenders,
- Vollständige Angaben zu Namen und Anschrift des Adressaten,
- Genaue Bezeichnung der Gemeinschaft, für welche die Versammlung einberufen wird (Ort und Straßenbezeichnung),
- Ort der Versammlung (genaue Anschrift),
- Datum und Uhrzeit der Versammlung,
- Tagesordnung.

### **§ 24 Abs. 4 S. 2 WEG**

*(4) Die Einberufung erfolgt in Textform. Die Frist der Einberufung soll, sofern nicht ein Fall besonderer Dringlichkeit vorliegt, mindestens zwei Wochen betragen.*

### *Grundsatzurteil*

#### **Verschiedenes auf der Einladung**

Die Mitglieder einer Wohnungs-Eigentümersammlung haben einen Anspruch darauf, dass ihnen in der Einladung zu einer Versammlung reinen Wein eingeschenkt wird. Es ist nicht erlaubt, wichtige Angelegenheiten unter dem Punkt „Verschiedenes“ in der Tagesordnung zu verstecken. Sonst könnte nach Auskunft des LBS-Infodienstes Recht und Steuern der entsprechende Beschluss im Nachhinein für ungültig erklärt werden (Oberlandesgericht Düsseldorf, Aktenzeichen 3 Wx 125/96).

Der Sachverhalt: Die schriftliche Einladung zu einer Eigentümersammlung umfasste neben einer Reihe von anderen Tagesordnungspunkten als Ziffer fünf auch „Verschiedenes“. Hinter dieser allgemeinen Formulierung verbargen sich zur Überraschung einiger Betroffener solche heiklen Fragen wie die Vergütung des Verwalters und die Pkw-Stellplatzordnung. Zu beiden Punkten fasste die Versammlung auch Beschlüsse. Doch einige Zeit danach wurden diese Beschlüsse gerichtlich angefochten.

Die Begründung: Wenn schon entscheidende Angelegenheiten besprochen werden sollen, dann müssen das vorher auch alle Eigentümer klipp und klar erfahren. Die andere Partei, die an den Beschlüssen festhalten wollte, argumentierte dagegen: Es sei sowieso unerheblich, ob die beiden Punkte unter „Verschiedenes“ aufgeführt wurden. Die Beschlüsse wären von der Mehrheit auch bei vorheriger Nennung der Themen nicht anders gefällt worden. Der Fall landete vor einem Senat des Düsseldorfer Oberlandesgerichts.

Das Urteil: Die Zivilrichter erklärten die angefochtenen Beschlüsse für ungültig. Hier liege ein sogenannter Einberufungsman gel vor. Wenn auf der Tagesordnung „Verschiedenes“ erwähnt werde, dann dürften nur Angelegenheiten von untergeordneter Bedeutung verhandelt werden. Schließlich müsse jeder Eigentümer bereits bei der Einladung erkennen können, um welche konkreten Punkte es geht. Nur dann könne er überhaupt die Entscheidung treffen, ob er zu der Versammlung erscheinen will oder nicht. Der Senat musste natürlich auch auf die Frage eingehen, ob denn bei ordnungsgemäßer Einladung nicht dieselben Beschlüsse gefasst worden wären. Diese Fragen verneinten die Richter. Es sei unter anderem um den heiklen Bereich der Autostellplätze gegangen - und die in der Versammlung getroffene Entscheidung entspreche nicht dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer.

Nur Angelegenheiten von deutlich nachrangiger Bedeutung können unter dem Tagesordnungspunkt „Sonstiges“ oder „Verschiedenes“ beschlossen werden. Nicht angekündigt werden müssen Tagesordnungspunkte, die sich auf das Verfahren der Versammlung beziehen, z.B. die Wahl des Versammlungsvorsitzenden oder ein Antrag auf geheime Abstimmung.

Ein Verstoß gegen § 23 Abs. 2 WEG, also gegen den Satz „Zur Gültigkeit eines Beschlusses ist erforderlich, dass der Gegenstand bei der Einberufung bezeichnet ist“ führt nicht zu einer Nichtigkeit, sondern berechtigt zur Anfechtbarkeit mit dann allerdings nachfolgender Ungültigkeitserklärung des Beschlusses durch das Gericht (2 Z 37/78; OLG Hamm). Deshalb ist auch ein unter dem Tagesordnungspunkt „Verschiedenes“ gefasster Beschluss keinesfalls nichtig, sondern bedarf zur Ungültigkeitserklärung der Anfechtung nach § 23 Abs. 4 WEG i.V.m. § 43 Abs. 1 Nr. 4 WEG.

Gleiches gilt für die Aufnahme zusätzlicher, nicht in der Tagesordnung angekündigter Punkte in der Versammlung, jedoch mit einer Ausnahme: Ohne Ankündigung in der Tagesordnung können Beschlüsse gefasst werden, wenn sämtliche Eigentümer anwesend oder vertreten sind und sie der Beschlussfassung zustimmen.

Zunächst einmal ist wie oben beschrieben allein der Verwalter für die Einberufung der Versammlung zuständig. Nur wenn ein Verwalter fehlt oder er sich pflichtwidrig weigert, eine Versammlung einzuberufen, kann der Beiratsvorsitzende oder sein Vertreter die Versammlung einberufen. Fehlt ein Beirat und weigert sich der Verwalter pflichtwidrig, eine Versammlung einzuberufen, so sind die Eigentümer darauf angewiesen, gerichtliche Hilfe in Anspruch zu nehmen. Das Gericht kann in analoger Anwendung des § 37 Abs. 2 BGB (Berufung auf Verlangen einer Minderheit) einen Wohnungseigentümer zur Einberufung der Versammlung ermächtigen.

## **Versammlungszeit**

Normalerweise sollte die Eigentümerversammlung nicht während der Kernarbeitszeiten an Werktagen stattfinden. Also kommen Zeiten von montags bis freitags nach 18.00 Uhr in Frage; einige Gerichte sehen auch Einladungen vor 18.00 Uhr an Werktagen teilweise als nicht zulässig an (Bärman-Merle § 24 Rz.49).

## **Versammlungsort**

Der Verwalter legt den genauen Ort der Versammlung fest. Normalerweise ist das dort, wo sich die Wohnanlage befindet, also am Ort der Wohnanlage. Er muss jedoch nicht in der politischen Gemeinde der Wohnanlage liegen (OLG Frankfurt 20.6.1984, AZ: 20 W 602/83, OLGZ 1984, 333); er sollte aber einen räumlichen Bezug zu der Wohnanlage aufweisen. Ein Versammlungsort, der zwar für 80% der Wohnungseigentümer gut erreichbar ist, sich aber nicht im näheren Umkreis der Wohnanlage befindet, ist nach Ansicht des OLG Köln nicht zumutbar (OLG Köln 12.09.1990, AZ:16 Wx 101/90, NJW-RR 1991, 725).

Die Versammlung sollte für Fremde nicht ohne Weiteres zu verfolgen sein. Daher ist bei der Wahl des Versammlungsortes zu beachten, dass die Eigentümerversammlung nicht öffentlich ist. Die gewählten Räume müssen die Nichtöffentlichkeit der Versammlung sicherstellen. Dies ist nicht der Fall, wenn die Versammlung in einer Gaststätte in einem von den übrigen Räumen nicht abgetrennten Raum abgehalten wird. Ist die Nichtöffentlichkeit der Versammlung nicht gewährleistet, sind die in der Versammlung gefassten Beschlüsse allein aus diesem Grunde anfechtbar.

## **Die Tagesordnung**

Nach § 23 Abs. 2 WEG für die Gültigkeit eines Beschlusses erforderlich, dass der Gegenstand bei der Einberufung bezeichnet wird. Ist dies nicht der Fall und wurde trotzdem ein Beschluss gefasst, so kann dieser nach § 23 Abs. 4 WEG vom Gericht für ungültig erklärt werden. Wie sind die also Tagesordnungspunkte gerichtsfest abzufassen?

Die Miteigentümer sollen durch die Tagesordnung informiert werden, und sie sollen Gelegenheit erhalten, entscheiden zu können, ob sie eine Teilnahme für notwendig erachten. Die Beschlusspunkte sind stichwortartig zu nennen. Es soll deutlich erkennbar sein, über welches genaue Thema pro Punkt diskutiert wird und ob gegebenenfalls hierzu ein Beschluss gefasst werden soll. Die Beschlussgegenstände dürfen nicht zu allgemein bezeichnet werden. An die Tagesordnung dürfen jedoch auch keine zu hohen Anforderungen gestellt werden; sie müssen nicht schon ausführliche Beschlussanträge beinhalten.

Beispiele für Tagesordnungspunkte (TOP):

- Bericht der Verwaltung über das abgelaufene Wirtschaftsjahr,
- Genehmigung der Jahresabrechnung 2007,
- Beschluss über die Änderung des Maßstabs der Nebenkostenberechnung,
- Beschluss über die Entlastung der Verwaltung für das abgelaufene Wirtschaftsjahr,
- Beschluss über die Genehmigung des aktuellen Wirtschaftsplans.

Inhalte der Tagesordnung

Die genaue Ausschreibung und Formulierung der Tagesordnung ist Sache des Verwalters. Er hat bei der Einberufung den Gegenstand der vorgesehenen Beschlussfassung zu bezeichnen (LG Hamburg AZ: 10 T 4/62).

Geht es um geforderte Beschlussfassungen in solchen Angelegenheiten, kann jeder einzelne Eigentümer die Aufnahme entsprechender Tagesordnungspunkte gerichtlich geltend machen. Grundsätzlich aber gilt: Dem einzelnen Eigentümer steht im Regelfall kein Anspruch auf Aufnahme bestimmter von ihm gewünschter Tagesordnungspunkte zu, sofern es sich nicht um Angelegenheiten „ordnungsgemäßer Verwaltung“ handelt (OLG Düsseldorf, AZ: 3 Wx 456/92).

In der Praxis erfolgt die Aufstellung der Tagesordnung in Absprache mit dem Verwaltungsbeirat, wobei es auch oftmals zweckmäßig ist, die Einberufung der Versammlung und die Ankündigung der Tagesordnung zu trennen, also z.B. die Versammlung drei Wochen vorher einzuberufen, die Tagesordnung aber 10 Tage vorher anzukündigen. So ist es auch den Miteigentümern möglich, weitere Tagesordnungspunkte zu benennen.

TOP: Kostenverteilerschlüssel ändern

Die Tagesordnung sieht nur einen Punkt "Wohngelderhöhung" vor, aber auf der Eigentümerversammlung soll eigentlich der Kostenverteilungsschlüssel für das kommende Wirtschaftsjahr dahingehend geändert werden, dass auf bestimmte Miteigentumsanteile ein höherer Anteil entfällt. Die Angabe ist zu unbestimmt, denn sie lässt nicht erkennen, dass das Wohngeld nur zulasten bestimmter Eigentümer erhöht werden soll, so das Bayrische Oberlandesgericht in einem Urteil (LG 26.7.1978, AZ.:2Z BR 44/77).



TOP: Hausordnung verändern

Die Tagesordnung sieht vor "Änderung der Hausordnung". Die Angabe ist zu ungenau und unbestimmt, denn sie lässt beim besten Willen nicht erkennen, welche Regelung der Hausordnung geändert werden soll (OLG Köln 14.10.1987, AZ: 16 Wx 60/87, DWW 1988, 119).

### **Kleine Checkliste Wohnungseigentümersversammlung**

Bei der Vorbereitung der Wohnungseigentümersversammlung beachten Sie bitte Folgendes:

- Einladung,
- Tagesordnung,
- mitversandte Unterlagen.

Durchführung der Wohnungseigentümersversammlung:

- Darstellung,
- Diskussion,
- Beschlussfassung.

Nachbereitung der Wohnungseigentümersammlung:

- Erstellung des Protokolls,
- ordnungsgemäße Unterzeichnung des Protokolls,
- Versendung des Protokolls.

### **Abstimmungsgrundlagen**

Die Wohnungseigentümer können laut § 21 Abs. 3 WEG Ausführungsbestimmungen der ordnungsgemäßen Verwaltung durch Stimmenmehrheit beschließen. Die Abstimmung erfolgt in einer Wohnungseigentümersammlung (§ 23 Abs. 1 WEG).

### **§ 25 WEG Mehrheitsbeschluss**

*(1) Für die Beschlussfassung in Angelegenheiten, über die die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit beschließen, gelten die Vorschriften der Absätze 2 bis 5.*

*(2) Jeder Wohnungseigentümer hat eine Stimme. Steht ein Wohnungseigentum mehreren gemeinschaftlich zu, so können sie das Stimmrecht nur einheitlich ausüben.*

*(3) Die Versammlung ist nur beschlussfähig, wenn die erschienenen stimmberechtigten Wohnungseigentümer mehr als die Hälfte der Miteigentumsanteile, berechnet nach der im Grundbuch eingetragenen Größe dieser Anteile, vertreten.*

*(4) Ist eine Versammlung nicht gemäß Absatz 3 beschlussfähig, so beruft der Verwalter eine neue Versammlung mit dem gleichen Gegenstand ein. Diese Versammlung ist ohne Rücksicht auf die Höhe der vertretenen Anteile beschlussfähig; hierauf ist bei der Einberufung hinzuweisen.*

*(5) Ein Wohnungseigentümer ist nicht stimmberechtigt, wenn die Beschlussfassung die Vornahme eines auf die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums bezüglichen Rechtsgeschäfts mit ihm oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits der anderen Wohnungseigentümer gegen ihn betrifft oder wenn er nach § 18 rechtskräftig verurteilt ist. Eine Stimme hat jeder Wohnungseigentümer, es sei denn, die Gemeinschaftsordnung sieht eine andere Regelung des Stimmrechts vor; die Regel sind hier Miteigentumsanteile. Mehr als die Hälfte der Miteigentumsanteile der stimmberechtigten Wohnungseigentümer muss anwesend sein, nur dann ist die Versammlung gemäß § 25 Abs. 3 WEG beschlussfähig. Allerdings kann eine abweichende Regelung in der Gemeinschaftsordnung festgelegt werden. Ist eine Versammlung nicht beschlussfähig, so beruft der Verwalter eine Ersatzversammlung ein, welche in jedem Falle beschlussfähig ist.*

### **Ablauf der Abstimmung**

Bei jedem einzelnen Abstimmungsvorgang muss eine Beschlussfähigkeit der Eigentümersammlung gegeben sein. Sie kann sich im Laufe der Versammlung ändern, weil z.B. einzelne Miteigentümer den Saal verlassen oder bei einem Beschlussantrag bestimmte Eigentümer von der Ausübung ihres Stimmrechts ausgeschlossen sind (§ 25 Abs. 5 WEG). Der Versammlungsleiter hat deshalb vor jedem Abstimmungsvorgang zu überprüfen, ob im Hinblick auf die Beschlussfähigkeit genügend stimmberechtigte Eigentümer im Saal anwesend sind und ob bezogen auf den Beschlussantrag einzelne Eigentümer von der Ausübung ihres Stimmrechts ausgeschlossen sind. Ohne die Beschlussfähigkeit für den zur Abstimmung gestellten Beschlussantrag, festgestellt durch den Versammlungsleiter, darf die Abstimmung nicht durchgeführt werden.

Vor der Abstimmung ist immer der komplette Beschlussantrag wörtlich vorzulesen. Ist die Beschlussfähigkeit festgestellt und der Beschlussantrag verlesen, bittet der Versammlungsleiter um Abgabe der Stimmen. Die Abstimmung ist formfrei, soweit die Gemeinschaftsordnung keine bestimmte Form der Abstimmung vorsieht. Üblich ist die offene Abstimmung durch Handheben. Durch einen Beschluss zur Geschäftsordnung kann die Versammlung eine andere Form der Abstimmung, z.B. die geheime Abstimmung, mehrheitlich beschließen.

Für das Beschlussergebnis ist allein maßgeblich, ob die Anzahl der Ja-Stimmen die Anzahl der Nein-Stimmen übersteigt. Also zählt der Versammlungsleiter die Anzahl der Ja-Stimmen, der Nein-Stimmen und der Stimmenthaltungen.

Manches Abstimmungsverhalten führt zu Unklarheiten. Denn es gibt drei mögliche Antworten: „ja“, „nein“ oder eine unentschlossene Enthaltung. Es steht im Ermessen jedes Stimmberechtigten in der Eigentümerversammlung, sich bei einer Abstimmung der Stimme zu enthalten. Doch welche Auswirkungen hat die Enthaltung auf das Beschlussergebnis? Werden die Stimmen nicht gezählt oder gelten sie als „nein“ oder „ja“?

Nach Auffassung des BGH ist für das Beschlussergebnis ausschließlich maßgeblich, ob die Anzahl der Ja-Stimmen die Anzahl der Nein-Stimmen übersteigt (BGH 8.12.1988, AZ: V ZB 3/88, BGHZ 106,179,189 f).

Bei der Auszählung der Stimmen bleiben die Enthaltungen also unberücksichtigt. Sie werden nicht mitgezählt. Stimmenthaltungen sind eigentlich nicht zu berücksichtigen, es sei denn, abweichende Regelungen zu Stimmenthaltungen wurden in der Gemeinschaftsordnung geregelt. Manche Gemeinschaftsordnungen sehen vor, dass Enthaltungen als Nein-Stimmen zu werten sind. Solche Regelungen in der Gemeinschaftsordnung sind wirksam (BayOLG 08.12.1994, AZ: 2Z BR 116/94, WuM 1995, 227).

Auf die Beschlussfähigkeit haben Stimmenthaltungen aber keinen Einfluss (Bärmann-Merle § 25 RZ. 94). Sie ist deshalb auch dann gewahrt, wenn die Summe der abgegebenen Ja- und Nein-Stimmen nicht die Mehrheit repräsentiert, welche für die Beschlussfähigkeit erforderlich ist.

**Beispiel:** Ein Miteigentümer stellt den Beschlussantrag, dass Fahrräder zukünftig auch im Hausflur und nicht mehr nur im Fahrradkeller abgestellt werden dürfen. Niemand ist so recht begeistert, der Eigentümer beharrt jedoch auf einer Abstimmung. Um den Hausfrieden nicht zu gefährden, enthalten sich die anderen Miteigentümer bei der Abstimmung; nur der Antragsteller stimmt mit „Ja“. Die Verwaltung verkündet das Beschlussergebnis: „Der Beschlussantrag ist mit einer Ja-Stimme und vier Enthaltungen mehrheitlich angenommen. Damit dürfen Fahrräder auch im Hausflur abgestellt werden.“

### **Das Protokoll**

Zunächst ist festzuhalten, dass das Wohnungseigentumsgesetz einen Versand des Protokolls der Eigentümerversammlung an die Eigentümer nicht vorschreibt. Gemäß § 24 Abs. 6 S. 3 WEG ist jeder Wohnungseigentümer berechtigt, die Niederschrift einzusehen.

Muss dem Protokoll, welches an die Eigentümer verschickt wird, die Einladung, die Tagesordnung oder die Anwesenheitsliste beigelegt werden oder genügt einfach nur die Kopie des Versammlungsprotokolls?

Der einzelne Eigentümer hat danach zwar ein Einsichtsrecht hinsichtlich der Niederschrift, jedoch keinen Anspruch auf Übersendung einer Abschrift. Abweichend hiervon regeln zahlreiche Gemeinschaftsordnungen und üblicherweise die Verwalterverträge, dass der Verwalter verpflichtet ist, Abschriften der Versammlungsniederschrift den Eigentümern zu übersenden.

Normalerweise sind dem Protokoll bzw. der Kopie des Versammlungsprotokolls weder die Einladung noch die Tagesordnung und auch nicht die Anwesenheitsliste beizufügen. Die Einladung mit der Tagesordnung hat ohnehin jeder Wohnungseigentümer bereits erhalten. Es ist jedoch zweckmäßig, in das Protokoll die Formulierung der Tagesordnungspunkte nochmals mit aufzunehmen, da ansonsten das Protokoll ohne Herbeiziehen der Einladung schlecht lesbar ist.

§ 24 Abs. 6 Satz 1 WEG regelt die Formalien einer Niederschrift der WEG-Versammlung nur sehr lückenhaft. Es ist weder vorgeschrieben, dass die Niederschrift die Teilnehmer der Versammlung einzeln aufführt noch dass eine Anwesenheitsliste beigelegt werden muss.

### **§ 24 WEG Einberufung, Vorsitz, Niederschrift**

*(1) Die Versammlung der Wohnungseigentümer wird von dem Verwalter mindestens einmal im Jahre einberufen.*

*(2) Die Versammlung der Wohnungseigentümer muss von dem Verwalter in den durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer bestimmten Fällen im Übrigen dann einberufen werden, wenn dies schriftlich unter Angabe des Zweckes und der Gründe von mehr als einem Viertel der Wohnungseigentümer verlangt wird.*

*(3) Fehlt ein Verwalter oder weigert er sich pflichtwidrig, die Versammlung der Wohnungseigentümer einzuberufen, so kann die Versammlung auch, falls ein Verwaltungsbeirat bestellt ist, von dessen Vorsitzenden oder seinem Vertreter einberufen werden.*

*(4) Die Einberufung erfolgt in Textform. Die Frist der Einberufung soll, sofern nicht ein Fall besonderer Dringlichkeit vor-*

liegt, mindestens zwei Wochen betragen.

(5) Den Vorsitz in der Wohnungseigentümerversammlung führt, sofern diese nichts anderes beschließt, der Verwalter.

(6) Über die in der Versammlung gefassten Beschlüsse ist eine Niederschrift aufzunehmen. Die Niederschrift ist von dem Vorsitzenden und einem Wohnungseigentümer und, falls ein Verwaltungsbeirat bestellt ist, auch von dessen Vorsitzenden oder seinem Vertreter zu unterschreiben. Jeder Wohnungseigentümer ist berechtigt, die Niederschriften einzusehen.

(7) Es ist eine Beschluss-Sammlung zu führen. Die Beschluss-Sammlung enthält nur den Wortlaut

1. der in der Versammlung der Wohnungseigentümer verkündeten Beschlüsse mit Angabe von Ort und Datum der Versammlung,

2. der schriftlichen Beschlüsse mit Angabe von Ort und Datum der Verkündung und

3. der Urteilsformeln der gerichtlichen Entscheidungen in einem Rechtsstreit gemäß § 43 mit Angabe ihres Datums, des Gerichts und der betroffenen Parteien. Die Beschlüsse und gerichtlichen Entscheidungen sind fortlaufend einzutragen und zu nummerieren. Sind sie angefochten oder aufgehoben worden, so ist dies anzumerken. Im Falle einer Aufhebung kann von einer Anmerkung abgesehen und die Eintragung gelöscht werden. Eine Eintragung kann auch gelöscht werden, wenn sie aus einem anderen Grund für die Wohnungseigentümer keine Bedeutung mehr hat. Die Eintragungen, Vermerke und Löschungen gemäß den Sätzen 3 bis 6 sind unverzüglich zu erledigen und mit Datum zu versehen. Einem Wohnungseigentümer oder einem Dritten, den ein Wohnungseigentümer ermächtigt hat, ist auf sein Verlangen Einsicht in die Beschluss-Sammlung zu geben.

(8) Die Beschluss-Sammlung ist von dem Verwalter zu führen. Fehlt ein Verwalter, so ist der Vorsitzende der Wohnungseigentümerversammlung verpflichtet, die Beschluss-Sammlung zu führen, sofern die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit keinen anderen für diese Aufgabe bestellt haben.

### **Der Beschluss der Versammlung**

Bei einer Wohneigentümerversammlung regelt ein Beschluss nach den Vorschriften des § 15 Abs. 2 WEG den ordnungsgemäßen Gebrauch von Sonder- und Gemeinschaftseigentum und nach den Vorschriften der §§ 21 Abs. 1 und 3, 23 Abs. 1 WEG Angelegenheiten der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums. Dies betrifft immer nur konkrete Angelegenheiten und immer auf der Grundlage entsprechender gesetzlicher Bestimmungen oder entsprechend abweichend getroffener Vereinbarungen.

### **Beschlussanfechtung**

Im Einzelfall kann es manchmal schwer erkennbar sein, ob ein Beschluss nichtig oder nur rechtswidrig und damit anfechtbar ist. Wo liegt der Unterschied?

### **§ 23 WEG Wohnungseigentümerversammlung**

(1) Angelegenheiten, über die nach diesem Gesetz oder nach einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer die Wohnungseigentümer durch Beschluss entscheiden können, werden durch Beschlussfassung in einer Versammlung der Wohnungseigentümer geordnet.

(2) Zur Gültigkeit eines Beschlusses ist erforderlich, dass der Gegenstand bei der Einberufung bezeichnet ist.

(3) Auch ohne Versammlung ist ein Beschluss gültig, wenn alle Wohnungseigentümer ihre Zustimmung zu diesem Beschluss schriftlich erklären.

(4) Ein Beschluss, der gegen eine Rechtsvorschrift verstößt, auf deren Einhaltung rechtswirksam nicht verzichtet werden kann, ist nichtig. Im Übrigen ist ein Beschluss gültig, solange er nicht durch rechtskräftiges Urteil für ungültig erklärt ist.

### **Anfechtbar vs. gültig**

Die Angelegenheiten der Wohnungseigentümer werden durch Beschlussfassung in einer Versammlung der Wohnungseigentümer geregelt. Ist ein Beschluss der Wohnungseigentümerversammlung unter Verstoß gegen gesetzliche Bestimmungen zustande gekommen, so ist er grundsätzlich anfechtbar, nicht ungültig. Dies ergibt sich aus § 23 Abs. 4 Satz 1 WEG. „Anfechtbar“ bedeutet, dass der Beschluss zunächst als gültig betrachtet wird, aber innerhalb einer Frist von einem Monat nach Beschlussfassung durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 23 Abs. 4, 43 Abs. 1 Nr. 4 WEG angefochten werden kann.

Bis zur Rechtskraft der Entscheidung bleibt der Beschluss gültig. Erst wenn ein Gericht die Ungültigkeit rechtskräftig feststellt, so wirkt dies auf den Tag der Beschlussfassung zurück. Das Gericht kann jedoch schon vorher eine einstweilige Anordnung treffen (§ 44 Abs. 4 WEG).

### **Beispiele für „anfechtbare Beschlüsse“:**

- Einberufungsmängel (Nichteinladung eines Eigentümers, Nichteinhaltung der Einladungsfrist, unzureichende Angaben in der Tagesordnung),
- Verstöße gegen die Teilungserklärung oder Gemeinschaftsordnung,
- Verstöße durch unzulässige Gebrauchsregelungen,
- falsche Stimmauszählung.

### **Nichtigkeit**

Wenn ein Beschluss gegen eine Rechtsvorschrift verstößt, auf deren Einhaltung rechtswirksam nicht verzichtet werden kann, so ist ein Beschluss nichtig: Er verstößt gegen die sogenannten unabdingbaren WEG-Vorschriften.

Hierunter fallen alle Beschlüsse, die gegen den Grundsatz von Treu und Glauben und die guten Sitten verstoßen (sittenwidrig). Solche Beschlüsse sind von Anfang an nichtig. Der Antrag an das Gericht festzustellen, dass der betreffende Beschluss nichtig ist, ist jederzeit zulässig. Eine Frist ist in diesem Zusammenhang nicht zu wahren.

Folgende Regelungen sind nach dem Wortlaut des Gesetzes unabdingbar (sie sind also auch durch eine abweichende Regelung in einer Teilungserklärung, Vereinbarung oder durch Beschluss nicht änderbar oder aufhebbar):

**§ 5 Abs. 2 WEG, Gegenstand und Inhalt des Sondereigentums,**

**§ 19 WEG, Wirkung des Urteils,**

**§ 23 Abs. 3 WEG, Schriftlicher Beschluss,**

**§ 26 Abs. 1 Satz 2 WEG, Verwalterbestellung,**

**§ 27 Abs. 3 WEG, Aufgaben und Befugnisse des Verwalters.**

Gegen die guten Sitten wird z.B. dann verstoßen, wenn eine mehrheitliche Musizierregelung praktisch einem Musikverbot gleichkommt (OLG Hamm, Besch. v. 10.11.1980, 15 W 122/80).

Es ist jedoch nicht sittenwidrig, wenn eine Wohnungseigentümergeinschaft beschließt, dass einem säumigen Wohngeldschuldner die Versorgungsleitungen zur Wohnung abgetrennt werden. Dies entschied das Bayrische Oberste Landesgericht (BayOLG) im Fall einer Wohnungseigentümergeinschaft. Diese hatte beschlossen, die Wohnung eines säumigen Wohngeldschuldners von der Versorgung mit Heizenergie und Wasser abzutrennen. Als der Wohnungseigentümer dem beauftragten Handwerker den Zutritt zur Wohnung verweigerte, zog die Eigentümergeinschaft vor Gericht. Sie beantragte, den Wohnungseigentümer unter Androhung von Ordnungsgeld und Ordnungshaft zu verpflichten, dem Handwerker die Abtrennung der Wasser- und Heizwärmeleitungen in seiner Wohnung zu ermöglichen.

Das BayOLG wies die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde des Wohnungseigentümers zurück. Die Wohnungseigentümergeinschaft hätte ein Zurückbehaltungsrecht in Bezug auf die Lieferung von Wasser und Heizung. Entsprechend müsse der Wohnungseigentümer die Abtrennung dulden und sei verpflichtet, dem Handwerker den hierfür erforderlichen Zutritt zu gewähren. Die Abtrennung sei angesichts der Wohngeldrückstände nicht unverhältnismäßig. Hinzu komme, dass der Wohnungseigentümer auch die laufenden Wohngeldzahlungen nicht erbringe. Schäden am Gemeinschaftseigentum seien nicht zu erwarten (BayOLG, 2Z BR 224/03).

## **DIE GEMEINSCHAFTSORDNUNG DER WEG**

Zur Regelung des Innenverhältnisses gibt es die Gemeinschaftsordnung; sie ist eine Vereinbarung der Wohnungseigentümer der Eigentümergeinschaft. Oftmals als Bestandteil der Teilungserklärung hat sie dabei eine enorme Bedeutung in der Eigentümergeinschaft, sie ist praktisch die „Verfassung“ der Gemeinschaft. Besteht keine Gemeinschaftsordnung, so regelt sich das Recht der Wohnungseigentümer untereinander ausschließlich nach den gesetzlichen Bestimmungen des Wohnungseigentumsgesetzes sowie den Vorschriften des BGB über die Gemeinschaft. Das Vorliegen einer Gemeinschaftsordnung ist für die rechtswirksame Gründung einer Wohnungseigentümergeinschaft nicht erforderlich.

### **§ 10 WEG Allgemeine Grundsätze**

*(1) Inhaber der Rechte und Pflichten nach den Vorschriften dieses Gesetzes, insbesondere des Sondereigentums und des gemeinschaftlichen Eigentums, sind die Wohnungseigentümer, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist.*

*(2) Das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander bestimmt sich nach den Vorschriften dieses Gesetzes und, soweit dieses Gesetz keine besonderen Bestimmungen enthält, nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches*

über die Gemeinschaft. Die Wohnungseigentümer können von den Vorschriften dieses Gesetzes abweichende Vereinbarungen treffen, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist. Jeder Wohnungseigentümer kann eine vom Gesetz abweichende Vereinbarung oder die Anpassung einer Vereinbarung verlangen, soweit ein Festhalten an der geltenden Regelung aus schwerwiegenden Gründen unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles, insbesondere der Rechte und Interessen der anderen Wohnungseigentümer, unbillig erscheint.

(3) Vereinbarungen, durch die die Wohnungseigentümer ihr Verhältnis untereinander in Ergänzung oder Abweichung von Vorschriften dieses Gesetzes regeln, sowie die Abänderung oder Aufhebung solcher Vereinbarungen wirken gegen den Sondernachfolger eines Wohnungseigentümers nur, wenn sie als Inhalt des Sondereigentums im Grundbuch eingetragen sind.

(4) Beschlüsse der Wohnungseigentümer gemäß § 23 und gerichtliche Entscheidungen in einem Rechtsstreit gemäß § 43 bedürfen zu ihrer Wirksamkeit gegen den Sondernachfolger eines Wohnungseigentümers nicht der Eintragung in das Grundbuch. Dies

gilt auch für die gemäß § 23 Abs. 1 aufgrund einer Vereinbarung gefassten Beschlüsse, die vom Gesetz abweichen oder eine Vereinbarung ändern.

(5) Rechtshandlungen in Angelegenheiten, über die nach diesem Gesetz oder nach einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit beschlossen werden kann, wirken, wenn sie aufgrund eines mit solcher Mehrheit gefassten Beschlusses vorgenommen werden, auch für und gegen die Wohnungseigentümer, die gegen den Beschluss gestimmt oder an der Beschlussfassung nicht mitgewirkt haben.

(6) Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer kann im Rahmen der gesamten Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gegenüber Dritten und Wohnungseigentümern selbst Rechte erwerben und Pflichten eingehen. Sie ist Inhaberin der als Gemeinschaft gesetzlich begründeten und rechtsgeschäftlich erworbenen Rechte und Pflichten. Sie übt die gemeinschaftsbezogenen Rechte der Wohnungseigentümer aus und nimmt die gemeinschaftsbezogenen Pflichten der Wohnungseigentümer wahr, ebenso sonstige Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer, soweit diese gemeinschaftlich geltend gemacht werden können oder zu erfüllen sind. Die Gemeinschaft muss die Bezeichnung „Wohnungseigentümergeinschaft“ gefolgt von der bestimmten Angabe des gemeinschaftlichen Grundstücks führen. Sie kann vor Gericht klagen und verklagt werden.

(7) Das Verwaltungsvermögen gehört der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Es besteht aus den im Rahmen der gesamten Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gesetzlich begründeten und rechtsgeschäftlich erworbenen Sachen und Rechten sowie den entstandenen Verbindlichkeiten. Zu dem Verwaltungsvermögen gehören insbesondere die Ansprüche und Befugnisse aus Rechtsverhältnissen mit Dritten und mit Wohnungseigentümern sowie die eingenommenen Gelder. Vereinigen sich sämtliche Wohnungseigentumsrechte in einer Person, geht das Verwaltungsvermögen auf den Eigentümer des Grundstücks über.

(8) Jeder Wohnungseigentümer haftet einem Gläubiger nach dem Verhältnis seines Miteigentumsanteils (§ 16 Abs. 1 Satz 2) für Verbindlichkeiten der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer, die während seiner Zugehörigkeit zur Gemeinschaft entstanden oder während dieses Zeitraums fällig geworden sind; für die Haftung nach Veräußerung des Wohnungseigentums ist § 160 des Handelsgesetzbuches entsprechend anzuwenden. Er kann gegenüber einem Gläubiger neben den in seiner Person begründeten auch die der Gemeinschaft zustehenden Einwendungen und Einreden geltend machen, nicht aber seine Einwendungen und Einreden gegenüber der Gemeinschaft. Für die Einrede der Anfechtbarkeit und Aufrechenbarkeit ist § 770 des Bürgerlichen Gesetzbuches entsprechend anzuwenden. Die Haftung eines Wohnungseigentümers gegenüber der Gemeinschaft wegen nicht ordnungsmäßiger Verwaltung bestimmt sich nach Satz 1. Die Wohnungseigentümer können von den Vorschriften dieses Gesetzes abweichende Vereinbarungen treffen, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist. Diese vom Gesetz abweichenden Vereinbarungen können die Wohnungseigentümer im Rahmen der Vertragsfreiheit zur Regelung ihres Verhältnisses untereinander gemäß § 5 Abs. 4 WEG zum Inhalt des Sondereigentums machen.

## **§ 5 WEG Gegenstand und Inhalt des Sondereigentums**

(1) Gegenstand des Sondereigentums sind die gemäß § 3 Abs. 1 bestimmten Räume sowie die zu diesen Räumen gehörenden Bestandteile des Gebäudes, die verändert, beseitigt oder eingefügt werden können, ohne dass dadurch das gemeinschaftliche Eigentum oder ein auf Sondereigentum beruhendes Recht eines anderen Wohnungseigentümers über das nach § 14 zulässige Maß hinaus beeinträchtigt oder die äußere Gestaltung des Gebäudes verändert wird.

(2) Teile des Gebäudes, die für dessen Bestand oder Sicherheit erforderlich sind, sowie Anlagen und Einrichtungen, die dem gemeinschaftlichen Gebrauch der Wohnungseigentümer dienen, sind nicht Gegenstand des Sondereigentums, selbst wenn sie sich im Bereich der im Sondereigentum stehenden Räume befinden.

(3) Die Wohnungseigentümer können vereinbaren, dass Bestandteile des Gebäudes, die Gegenstand des Sondereigentums sein können, zum gemeinschaftlichen Eigentum gehören.

*(4) Vereinbarungen über das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander können nach den Vorschriften des 2. und 3. Abschnittes zum Inhalt des Sondereigentums gemacht werden. Ist das Wohnungseigentum mit der Hypothek, Grund- oder Rentenschuld oder Reallast eines Dritten belastet, so ist dessen nach anderen Rechtsvorschriften notwendige Zustimmung zu der Vereinbarung nur erforderlich, wenn ein Sondernutzungsrecht begründet oder ein mit dem Wohnungseigentum verbundenes Sondernutzungsrecht aufgehoben, geändert oder übertragen wird. Bei der Begründung eines Sondernutzungsrechts ist die Zustimmung des Dritten nicht erforderlich, wenn durch die Vereinbarung gleichzeitig das zu seinen Gunsten belastete Wohnungseigentum mit einem Sondernutzungsrecht verbunden wird.*

Daher enthält in der Praxis nahezu jede Teilungserklärung, die im engeren Sinne nur die rein dinglichen Rechtsverhältnisse (Abgrenzung und Zuordnung von Sonder- und Gemeinschaftseigentum, Festlegung und Zuordnung der Miteigentumsanteile) enthält, auch die sogenannte Gemeinschaftsordnung, die die als Vereinbarungen im Sinne von § 10 Abs. 1 Satz 2 WEG bezeichneten Regelungen zum Inhalt hat. Durch die Eintragung dieser Regelungen als Inhalt des Sondereigentums im Grundbuch sind auch alle späteren Erwerber, die sogenannten Sondernachfolger, an die so getroffenen Vereinbarungen gebunden.

**Achtung:** Gemeinschaftsordnung geht vor Teilungserklärung!

Im Einzelnen kann es zu Widersprüchen zwischen den Bestimmungen in der Teilungserklärung und der Gemeinschaftsordnung kommen. Enthalten aber die Teilungserklärung und die Gemeinschaftsordnung hinsichtlich der Zweckbestimmung eines Teileigentums widersprüchliche Angaben, so geht grundsätzlich die Regelung in der Gemeinschaftsordnung vor (BayOLG 28.10.1997, AZ: 22 BR 88/97).

Als Vereinbarung im Sinne von § 10 Abs. 1 Satz 2 WEG gelten solche Regelungen, durch die die Wohnungseigentümer ihre Rechtsbeziehungen zueinander in Abweichung oder Ergänzung des Gesetzes regeln, und zwar in Bezug auf

- das Sondereigentum,
- das Miteigentum,
- die gemeinschaftlichen Gegenstände und
- die Mitgliedsrechte in der Gemeinschaft.

#### **Unabänderbare Vereinbarungen**

Es gibt Vereinbarung im Sinne von § 10 Abs. 2 WEG, die immer eine von den Vorschriften des Wohnungseigentumsgesetzes abweichende Regelung darstellen. Die Grenzen der abweichenden Regelungen liegen aber in den zwingenden, also juristisch unabdingbaren Vorschriften des WEG, also den Bestimmungen, die grundsätzlich nicht geändert, eingeschränkt oder aufgehoben werden können:

**§ 5 Abs. 2 WEG- Gegenstand des gemeinschaftlichen Eigentums**

**§ 6 WEG - Unselbständigkeit des Sondereigentums,**

**§ 11 WEG - Unauflöslichkeit der Gemeinschaft,**

**§ 12 Abs. 2 Satz 1 WEG - Veräußerungsbeschränkung,**

**§ 18 Abs. 1 WEG - Anspruch auf Entziehung,**

**§ 20 Abs. 2 WEG - Bestellung eines Verwalters,**

**§ 23 Abs. 3 WEG - Schriftlicher Beschluss,**

**§ 24 Abs. 2 WEG - Minderheitenrecht,**

**§ 26 Abs. 1 WEG - Berufung und Abbestellung des Verwalters und**

**§ 27 Abs. 1 und 2 WEG - Keine Einschränkung der gesetzlichen Verwaltungertätigkeit**

Übrigens: Alle anderen außer den o.g. Bestimmungen des WEG sind nicht zwingend, sondern abdingbar.

## **BEIRAT UND VERWALTER**

Bestellung und Abberufung des Verwalters sind nicht auf den Beirat übertragbar. Ein diesbezüglicher Beschluss, durch den die Bestellung auf den Beirat übertragen wird, verstößt gegen die Vorschriften des § 26 Abs. 1 Satz 4 WEG.

### **Ermächtigung des Verwalters zur Kostenentnahme**

Die Ermächtigung des Verwalters durch Beschluss der Wohnungseigentümerversammlung, Kosten aus gerichtlichen Verfahren vorschussweise aus dem Girokonto der Gemeinschaft, auch rückwirkend, zu entnehmen, ist mit den Grundsätzen ordnungsgemäßer Verwaltung vereinbar. Ist der Rechtsweg erschöpft, sind gegen die letztinstanzliche Entscheidung des Oberlandesgerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit Gegenvorstellungen dann zulässig, wenn die Verletzung des rechtlichen Gehörs oder anderer Verfassungsgrundsätze gerügt wird. Die Gegenvorstellungen müssen dann in der für die weitere Beschwerde vorgeschriebenen Form (§ 29 FGG) geltend gemacht werden (OLG Köln, Beschluss vom 17.1.1996 - 16 Wx 202/95).

### **Pflichten im Sondereigentum**

Hat der Verwalter im Auftrag der Wohnungseigentümer und für deren Rechnung eine Leitungswasserversicherung abgeschlossen, die auch Schäden am Sondereigentum umfasst, hat bei Eintritt eines Schadens am Sondereigentum eines Wohnungseigentümers allein dieser für die Behebung und Begrenzung des Schadens zu sorgen. Der Verwalter ist gegenüber dem betroffenen Wohnungseigentümer, wenn dessen Mieter von dem Schadensfall Kenntnis hat, nur verpflichtet, Notmaßnahmen zu ergreifen und den Versicherer zu unterrichten (BayOLG, Beschluss vom 3.4.1996 - 2Z BR 5/96).

### **Interessenvertretung eines einzelnen Eigentümers durch Verwalter**

Die dem Verwalter einer Wohnungseigentümergeinschaft eingeräumte Befugnis, die Eigentümer gerichtlich und außergerichtlich in allen Angelegenheiten der Verwaltung zu vertreten und Ansprüche der Gemeinschaft gegen Dritte oder gegen einen einzelnen Wohnungseigentümer geltend zu machen, umfasst nicht die individuellen Ansprüche der einzelnen Wohnungseigentümer auf Beseitigung einer baulichen Veränderung. Etwas anderes gilt bei einer besonderen Ermächtigung durch einen Eigentümerbeschluss, der alle Eigentümer bindet (BayOLG, Beschluss vom 30.5.1996 - 2Z BR 9/96).

## **DIE INSTANDHALTUNGSRÜCKLAGE**

Eine betagte Immobilie, für die noch keine ausreichende Rücklage besteht, wird die Ansammlung einer größeren Summe erfordern, da hier mit einem erhöhten Reparaturbedarf zu rechnen ist. Eine allgemeingültige Aussage darüber, welcher Betrag pro qm/Jahr angemessen ist, ist nicht möglich. Dies kann nur aufgrund aller Umstände des Einzelfalls entschieden werden.

Es macht einen Unterschied, ob nur eine Treppe oder gar ein Aufzug vorhanden ist, Gärten regelmäßig gewartet werden müssen, eine Zentralheizungsanlage oder Einzelthermen ihren Dienst verrichten. Auch wird bei neu gebauten Objekten gerne unter Hinweis auf die bestehende Gewährleistungsverpflichtung des Bauträgers für die ersten Jahre eine Rücklagenbildung ausgesetzt oder nur mit Minimalbeträgen betrieben. Erfahrungen aus der Verwaltungspraxis zeigen, dass die von den Wohnungseigentümern beschlossene Höhe der Rücklagenzuführung oft unzureichend ist. Grund hierfür ist ein mangelndes Bewusstsein bzw. ein zu großer Optimismus hinsichtlich des mittel- und langfristig zu erwartenden Instandsetzungsaufwandes.

Welche größeren Reparaturen oder Ersatzbeschaffungen sind in den nächsten Jahren erforderlich unter Berücksichtigung zukünftiger Preissteigerungen? Hierbei ist zu rechnen mit:

- Fassadenschäden,
- Reparatur oder Ersatz der Heizungsanlage,
- Aufzug,
- Arbeiten am Treppenhaus,
- Dacheindeckung.

Einen Anhaltspunkt können die steuerlichen Abschreibungstabellen geben; sie betragen z.B. bei Wasserenthärtungsanlagen 12 Jahre.

### **Die Peters'sche Formel**

Als Anhaltspunkt für die Höhe der Rücklage kann auch die „Peters'sche Formel“ dienen. Sie gibt den pro qm Wohnfläche und Jahr erforderlichen Betrag wie folgt an:

Baukosten x 1,5 x 65 bis 70

80 x Wohnfläche x 100

Die Formel geht von einer 80jährigen Standdauer des Gebäudes aus, von dem Erfahrungssatz, dass während dieser Zeit der eineinhalbfache Betrag der Baukosten an Instandhaltungskosten anfallen wird, und von der Tatsache, dass von diesen Kosten 65 bis 70 % das Gemeinschaftseigentum betreffen. Die Formel berücksichtigt bereits eine inflationsbedingte Steigerung der Baukosten.

### **Berechnungsbeispiel:**

Die Baukosten des Hauses (ohne Grundstücksanteil) betragen 450.000,- Euro; die Wohnfläche beläuft sich auf 600 qm. Dies ergibt:

Baukosten  $450.000 \times 1,5 \times 65$

$80 \times$  Wohnfläche  $600 \times 100 = 9,14$  Euro pro qm pro Jahr.

Die so errechneten Beträge übersteigen die üblichen Sätze oft ganz erheblich. Trotzdem ist die Formel im Prinzip richtig. Sie führt in der Anfangszeit zu hohen Summen, weil dann die laufend zu entrichtenden Beiträge die Inflationsrate der kommenden Jahrzehnte enthalten. Geht man davon aus, dass zunächst wenig Mittel gebraucht werden und dass daher durch Zins und Zinseszins ein Zuwachs eintritt, der die Steigerung der Baukosten mindestens teilweise ausgleicht, so kann man anfangs zu niedrigeren Aufwendungen kommen. Je länger das Gebäude steht, desto unabweislicher wird aber die Anwendung der Peters'schen Formel. Bei der Berechnung des Anteils des gemeinschaftlichen Eigentums (65 bis 70%) kann z.B. das Vorhandensein eines Aufzugs oder eines Schwimmbades zu höheren, das Vorhandensein einer Elektroheizung anstelle einer Ölheizung zu niedrigeren Sätzen führen.

Nach § 28 der 2. Berechnungsverordnung vom 5.4.1984 (Neufassung BGBl. I. 1990 S. 2178, diese geändert durch die Verordnung vom 23.7.1996, BGBl. I S. 1167) gelten für öffentlich geförderte Mietwohnungen hinsichtlich der Instandhaltungskosten pro qm und Jahr folgende pauschale Höchstsätze bei Bezugsfertigkeit bis zum 31.12.1979: 8,44 Euro sowie 6,65 Euro für später fertiggestellte Wohnungen.

Diese Sätze erhöhen bzw. vermindern sich um die in § 28 Abs. 2 Satz 2 und 3, Abs. 3 und 4 der Verordnung genannten Beträge. Sie beziehen sich nicht nur auf den Bereich, der im Wohnungseigentum Gemeinschaftseigentum ist.

Da es sich bei der Höhe der Instandhaltungsrückstellung um die Frage einer ordnungsgemäßen Verwaltung handelt, entscheidet die Wohnungseigentümerversammlung mit Mehrheit (§ 21 Abs. 3 WEG). Hierbei besteht ein Ermessensspielraum. Wird dieser unterschritten, hat also die Wohnungseigentümerversammlung einen offensichtlich zu niedrigen Beitrag für die Instandhaltungsrückstellung beschlossen, so kann jeder Wohnungseigentümer verlangen, dass diese in angemessener Höhe angesammelt wird, und er kann dies auch gerichtlich durchsetzen (§§ 21 Abs. 4, 43 Abs. 1 Nr. 1 WEG). Gemäß § 28 Abs. 1 Nr. 4 EG müssen die Beiträge der Wohnungseigentümer im Wirtschaftsplan enthalten sein, der vom Verwalter aufgestellt und von der Wohnungseigentümerversammlung beschlossen wird.

### **Die Instandhaltungskosten**

Nach § 28 II. BV, der Verordnung über wohnungswirtschaftliche Berechnungen nach dem Zweiten Wohnungsbaugesetz, erfolgt die Zuordnung der Baualterklassen dynamisch, d.h. im Zeitablauf. Wenn also die Wohnungen älter werden, so erfolgt automatisch eine Zuordnung zur nächsthöheren Klasse. Als Instandhaltungskosten je Quadratmeter Wohnfläche dürfen angesetzt werden für Wohnungen deren Bezugsfertigkeit am Ende des Kalenderjahres

- a) weniger als 22 Jahre zurückliegt, höchstens 7,10 Euro,
- b) mindestens 22 Jahre zurückliegt, 9,00 Euro,

### **§ 28 WEG Instandhaltungskosten BV**

*(1) Instandhaltungskosten sind die Kosten, die während der Nutzungsdauer zur Erhaltung des bestimmungsmäßigen Gebrauchs aufgewendet werden müssen, um die durch Abnutzung, Alterung und Witterungseinwirkung entstehenden baulichen oder sonstigen Mängel ordnungsgemäß zu beseitigen. Der Ansatz der Instandhaltungskosten dient auch zur Deckung der Kosten von Instandsetzungen, nicht jedoch der Kosten von Baumaßnahmen, soweit durch sie eine Modernisierung vorgenommen wird oder Wohnraum oder anderer auf die Dauer benutzbarer Raum neu geschaffen wird. Der Ansatz dient nicht zur Deckung der Kosten einer Erneuerung von Anlagen und Einrichtungen, für die eine besondere Abschreibung nach § 25 Abs. 3 zulässig ist.*

*(2) Als Instandhaltungskosten dürfen je Quadratmeter Wohnfläche im Jahr angesetzt werden:*

- 1. für Wohnungen, deren Bezugsfertigkeit am Ende des Kalenderjahres weniger als 22 Jahre zurückliegt, höchstens 7,10 Euro,*
- 2. für Wohnungen, deren Bezugsfertigkeit am Ende des Kalenderjahres mindestens 22 Jahre zurückliegt, höchstens 9 Euro,*
- 3. für Wohnungen, deren Bezugsfertigkeit am Ende des Kalenderjahres mindestens 32 Jahre zurückliegt, höchstens 11,50 Euro.*



Diese Sätze verringern sich bei eigenständig gewerblicher Leistung von Wärme im Sinne des § 1 Abs. 2 Nr. 2 der Verordnung über Heizkostenabrechnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Januar 1989 (BGBl. I S. 115) um 0,20 Euro. Diese Sätze erhöhen sich für Wohnungen, für die ein maschinell betriebener Aufzug vorhanden ist, um 1 Euro.

(3) Trägt der Mieter die Kosten für kleine Instandhaltungen in der Wohnung, so verringern sich die Sätze nach Absatz 2 um 1,05 Euro. Die kleinen Instandhaltungen umfassen nur das Beheben kleiner Schäden an den Installationsgegenständen für Elektrizität, Wasser und Gas, den Heiz- und Kocheinrichtungen, den Fenster- und Türverschlüssen sowie den Verschlussvorrichtungen von Fensterläden.

(4) Die Kosten der Schönheitsreparaturen in Wohnungen sind in den Sätzen nach Absatz 2 nicht enthalten. Trägt der Vermieter die Kosten dieser Schönheitsreparaturen, so dürfen sie höchstens mit 8,50 Euro je Quadratmeter Wohnfläche im Jahr angesetzt werden. Schönheitsreparaturen umfassen nur das Tapezieren, Anstreichen oder Kalken der Wände und Decken, das Streichen der Fußböden, Heizkörper einschließlich Heizrohre, der Innentüren sowie der Fenster und Außentüren von innen.

(5) Für Garagen oder ähnliche Einstellplätze dürfen als Instandhaltungskosten einschließlich Kosten für Schönheitsreparaturen höchstens 68 Euro jährlich je Garagen- oder Einstellplatz angesetzt werden.

(5a) Die in den Absätzen 2 bis 5 genannten Beträge verändern sich entsprechend § 26 Abs. 4.

(6) Für Kosten der Unterhaltung von Privatstraßen und Privatwegen, die dem öffentlichen Verkehr dienen, darf ein Erfahrungswert als Pauschbetrag neben den vorstehenden Sätzen angesetzt werden.

(7) Kosten eigener Instandhaltungswerkstätten sind mit den vorstehenden Sätzen abgegolten.

#### **Auszug aus der Antwort der Bundesregierung**

auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Mechthild Dyckmans, Jens Ackermann, Dr. Karl Addicks, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP – Drucksache 16/11463 – Entwicklung des Wohnungseigentumsrechts seit Inkrafttreten der Novelle des Wohneigentumsgesetzes

Welche Länder haben von der Ermächtigung, andere als die für den Sitz des Oberlandesgerichts zuständigen Landgerichte mit der Zuständigkeit des Rechtsmittelgerichts zu betrauen, Gebrauch gemacht, und welche Gerichte sind zum jetzigen Zeitpunkt in den einzelnen Bundesländern zuständig?

Antwort:

Von der Ermächtigung nach § 72 Absatz 2 Satz 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) haben bislang folgende Länder Gebrauch gemacht:

Brandenburg,

Niedersachsen (für den Oberlandesgerichtsbezirk Oldenburg),

Rheinland-Pfalz (für den Oberlandesgerichtsbezirk Zweibrücken),

Sachsen-Anhalt,

Schleswig-Holstein.

Zentrale Berufungs- und Beschwerdegerichte im Sinne des § 72 Absatz 2 GVG sind für den jeweiligen Oberlandesgerichtsbezirk folgende Landgerichte:

Land	Oberlandesgerichtsbezirk	Landgericht
Baden-Württemberg	Karlsruhe	Karlsruhe
	Stuttgart	Stuttgart
Bayern	Bamberg	Bamberg
	München	München
	Nürnberg	Nürnberg-Fürth
Berlin	Berlin	Berlin

Brandenburg	Brandenburg a. d. Havel	Frankfurt/Oder
Bremen	Bremen	Bremen
Hamburg	Hamburg	Hamburg
Hessen	Frankfurt a. M.	Frankfurt a. M.
Mecklenburg- Vorpommern	Rostock	Rostock
Niedersachsen	Braunschweig Celle Oldenburg	Braunschweig Lüneburg Aurich
Nordrhein-Westfalen	Düsseldorf Hamm Köln	Düsseldorf Dortmund Köln
Rheinland-Pfalz	Koblenz Zweibrücken	Koblenz Landau i. d. Pfalz
Saarland	Saarbrücken	Saarbrücken
Sachsen	Dresden	Dresden
Sachsen-Anhalt	Naumburg	Dessau-Roßlau
Schleswig-Holstein	Schleswig	Itzehoe
Thüringen	Jena	Gera

## **Das Gesetz über das Wohnungseigentum**

WEG 2007 (gültig seit 1.7.2007)

### ***I. Teil - Wohnungseigentum***

#### **§ 1 Begriffsbestimmungen**

*(1) Nach Maßgabe dieses Gesetzes kann an Wohnungen das Wohnungseigentum, an nicht zu Wohnzwecken dienenden Räumen eines Gebäudes das Teileigentum begründet werden.*

*(2) Wohnungseigentum ist das Sondereigentum an einer Wohnung in Verbindung mit dem Miteigentumsanteil an dem gemeinschaftlichen Eigentum, zu dem es gehört.*

*(3) Teileigentum ist das Sondereigentum an nicht zu Wohnzwecken dienenden Räumen eines Gebäudes in Verbindung mit dem Miteigentumsanteil an dem gemeinschaftlichen Eigentum, zu dem es gehört.*

*(4) Wohnungseigentum und Teileigentum können nicht in der Weise begründet werden, dass das Sondereigentum mit Miteigentum an mehreren Grundstücken verbunden wird.*

*(5) Gemeinschaftliches Eigentum im Sinne dieses Gesetzes sind das Grundstück sowie die Teile, Anlagen und Einrichtungen des Gebäudes, die nicht im Sondereigentum oder im Eigentum eines Dritten stehen.*

(6) Für das Teileigentum gelten die Vorschriften über das Wohnungseigentum entsprechend.

## **1. Abschnitt**

### **Begründung des Wohnungseigentums**

#### **§ 2 Arten der Begründung**

Wohnungseigentum wird durch die vertragliche Einräumung von Sondereigentum (§ 3) oder durch Teilung (§ 8) begründet.

#### **§ 3 Vertragliche Einräumung von Sondereigentum**

(1) Das Miteigentum (§ 1008 des Bürgerlichen Gesetzbuches) an einem Grundstück kann durch Vertrag der Miteigentümer in der Weise beschränkt werden, dass jedem der Miteigentümer abweichend von § 93 des Bürgerlichen Gesetzbuches das Sondereigentum an einer bestimmten Wohnung oder an nicht zu Wohnzwecken dienenden bestimmten Räumen in einem auf dem Grundstück errichteten oder zu errichtenden Gebäude eingeräumt wird.

(2) Sondereigentum soll nur eingeräumt werden, wenn die Wohnungen oder sonstigen Räume in sich abgeschlossen sind. Garagenstellplätze gelten als abgeschlossene Räume, wenn ihre Flächen durch dauerhafte Markierungen ersichtlich sind.

#### **§ 4 Formvorschriften**

(1) Zur Einräumung und zur Aufhebung des Sondereigentums ist die Einigung der Beteiligten über den Eintritt der Rechtsänderung und die Eintragung in das Grundbuch erforderlich.

(2) Die Einigung bedarf der für die Auflassung vorgeschriebenen Form. Sondereigentum kann nicht unter einer Bedingung oder Zeitbestimmung eingeräumt oder aufgehoben werden.

(3) Für einen Vertrag, durch den sich ein Teil verpflichtet, Sondereigentum einzuräumen, zu erwerben oder aufzuheben, gilt § 311 b des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechend.

#### **§ 5 Gegenstand und Inhalt des Sondereigentums**

(1) Gegenstand des Sondereigentums sind die gemäß § 3 Abs. 1 bestimmten Räume sowie die zu diesen Räumen gehörenden Bestandteile des Gebäudes, die verändert, beseitigt oder eingefügt werden können, ohne dass dadurch das gemeinschaftliche Eigentum oder ein auf Sondereigentum beruhendes Recht eines anderen Wohnungseigentümers über das nach § 14 zulässige Maß hinaus beeinträchtigt oder die äußere Gestaltung des Gebäudes verändert wird.

(2) Teile des Gebäudes, die für dessen Bestand oder Sicherheit erforderlich sind, sowie Anlagen und Einrichtungen, die dem gemeinschaftlichen Gebrauch der Wohnungseigentümer dienen, sind nicht Gegenstand des Sondereigentums, selbst wenn sie sich im Bereich der im Sondereigentum stehenden Räume befinden.

(3) Die Wohnungseigentümer können vereinbaren, dass Bestandteile des Gebäudes, die Gegenstand des Sondereigentums sein können, zum gemeinschaftlichen Eigentum gehören.

(4) Vereinbarungen über das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander können nach den Vorschriften des 2. und 3. Abschnittes zum Inhalt des Sondereigentums gemacht werden. Ist das Wohnungseigentum mit der Hypothek, Grund- oder Rentenschuld oder Reallast eines Dritten belastet, so ist dessen nach anderen Rechtsvorschriften notwendige Zustimmung zu der Vereinbarung nur erforderlich, wenn ein Sondernutzungsrecht begründet oder ein mit dem Wohnungseigentum verbundenes Sondernutzungsrecht aufgehoben, geändert oder übertragen wird. Bei der Begründung eines Sondernutzungsrechts ist die Zustimmung des Dritten nicht erforderlich, wenn durch die Vereinbarung gleichzeitig das zu seinen Gunsten belastete Wohnungseigentum mit einem Sondernutzungsrecht verbunden wird.

#### **§ 6 Unselbständigkeit des Sondereigentums**

(1) Das Sondereigentum kann ohne den Miteigentumsanteil, zu dem es gehört, nicht veräußert oder belastet werden.

(2) Rechte an dem Miteigentumsanteil erstrecken sich auf das zu ihm gehörende Sondereigentum.

#### **§ 7 Grundbuchvorschriften**

(1) Im Falle des § 3 Abs. 1 wird für jeden Miteigentumsanteil von Amts wegen ein besonderes Grundbuchblatt (Wohnungsgrundbuch, Teileigentumsgrundbuch) angelegt. Auf diesem ist das zu dem Miteigentumsanteil gehörende Sondereigentum und als Beschränkung des Miteigentums die Einräumung der zu den anderen Miteigentumsanteilen gehörenden Sondereigentumsrechte einzutragen. Das Grundbuchblatt des Grundstücks wird von Amts wegen geschlossen.

(2) Von der Anlegung besonderer Grundbuchblätter kann abgesehen werden, wenn dadurch Verwirrung zu befürchten ist. In diesem Falle ist das Grundbuchblatt als gemeinschaftliches Wohnungsgrundbuch (Teileigentumsgrundbuch) zu bezeichnen.

(3) Zur näheren Bezeichnung des Gegenstandes und des Inhalts des Sondereigentums kann auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen werden.

(4) Der Eintragungsbewilligung sind als Anlagen beizufügen:

1. eine von der Baubehörde mit Unterschrift und Siegel oder Stempel versehene Bauzeichnung, aus der die Aufteilung des Gebäudes sowie die Lage und Größe der im Sondereigentum und der im gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Gebäudeteile ersichtlich ist (Aufteilungsplan); alle zu demselben Wohnungseigentum gehörenden Einzelräume sind mit der jeweils gleichen Nummer zu kennzeichnen;

2. eine Bescheinigung der Baubehörde, dass die Voraussetzungen des § 3 Abs. 2 vorliegen.

Wenn in der Eintragungsbewilligung für die einzelnen Sondereigentumsrechte Nummern angegeben werden, sollen sie mit denen des Aufteilungsplanes übereinstimmen. Die Landesregierungen können durch Rechtsverordnung bestimmen, dass und in welchen Fällen der Aufteilungsplan (Satz 1 Nr. 1) und die Abgeschlossenheit (Satz 1 r. 2) von einem öffentlich bestellten oder anerkannten Sachverständigen für das Bauwesen statt von der Baubehörde ausgefertigt und bescheinigt werden. Werden diese Aufgaben von dem Sachverständigen wahrgenommen, so gelten die Bestimmungen der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift für die Ausstellung von Bescheinigungen gemäß § 7 Abs. 4 Nr. 2 und 32 Abs. 2 Nr. 2 des Wohnungseigentumsgesetzes vom 19. März 1974 (BAnz. Nr. 58 vom 23. März 1974) entsprechend. In diesem Fall bedürfen die Anlagen nicht der Form des § 29 der Grundbuchordnung. Die Landesregierungen können die Ermächtigung durch Rechtsverordnung auf die Landesbauverwaltungen übertragen.

(5) Für die Teileigentumsgrundbücher gelten die Vorschriften über Wohnungsgrundbücher entsprechend.

## **§ 8 Teilung durch den Eigentümer**

(1) Der Eigentümer eines Grundstücks kann durch Erklärung gegenüber dem Grundbuchamt das Eigentum an dem Grundstück in Miteigentumsteile in der Weise teilen, dass mit jedem Anteil das Sondereigentum an einer bestimmten Wohnung oder an nicht zu Wohnzwecken dienenden bestimmten Räumen in einem auf dem Grundstück errichteten oder zu errichtenden Gebäude verbunden ist.

(2) Im Falle des Absatzes 1 gelten die Vorschriften des § 3 Abs. 2 und der §§ 5, 6, § 7 Abs. 1, 3 bis 5 entsprechend. Die Teilung wird mit der Anlegung der Wohnungsgrundbücher wirksam.

## **§ 9 Schließung der Wohnungsgrundbücher**

(1) Die Wohnungsgrundbücher werden geschlossen:

1. von Amts wegen, wenn die Sondereigentumsrechte gemäß § 4 aufgehoben werden;

2. auf Antrag sämtlicher Wohnungseigentümer, wenn alle Sondereigentumsrechte durch völlige Zerstörung des Gebäudes gegenstandslos geworden sind und der Nachweis hierfür durch eine Bescheinigung der Baubehörde erbracht ist;

3. auf Antrag des Eigentümers, wenn sich sämtliche Wohnungseigentumsrechte in einer Person vereinigen.

(2) Ist ein Wohnungseigentum selbständig mit dem Rechte eines Dritten belastet, so werden die allgemeinen Vorschriften, nach denen zur Aufhebung des Sondereigentums die Zustimmung des Dritten erforderlich ist, durch Absatz 1 nicht berührt.

(3) Werden die Wohnungsgrundbücher geschlossen, so wird für das Grundstück ein Grundbuchblatt nach den allgemeinen Vorschriften angelegt; die Sondereigentumsrechte erlöschen, soweit sie nicht bereits aufgehoben sind, mit der Anlegung des Grundbuchblatts.

## **2. Abschnitt**

### **Gemeinschaft der Wohnungseigentümer**

## **§ 10 Allgemeine Grundsätze**

(1) Inhaber der Rechte und Pflichten nach den Vorschriften dieses Gesetzes, insbesondere des Sondereigentums und des gemeinschaftlichen Eigentums, sind die Wohnungseigentümer, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist.

(2) Das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander bestimmt sich nach den Vorschriften dieses Gesetzes und, soweit dieses Gesetz keine besonderen Bestimmungen enthält, nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Gemeinschaft. Die Wohnungseigentümer können von den Vorschriften dieses Gesetzes abweichende Vereinba-

rungen treffen, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist. Jeder Wohnungseigentümer kann eine vom Gesetz abweichende Vereinbarung oder die Anpassung einer Vereinbarung verlangen, soweit ein Festhalten an der geltenden Regelung aus schwerwiegenden Gründen unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles, insbesondere der Rechte und Interessen der anderen Wohnungseigentümer, unbillig erscheint.

(3) Vereinbarungen, durch die die Wohnungseigentümer ihr Verhältnis untereinander in Ergänzung oder Abweichung von Vorschriften dieses Gesetzes regeln, sowie die Abänderung oder Aufhebung solcher Vereinbarungen wirken gegen den Sondernachfolger eines Wohnungseigentümers nur, wenn sie als Inhalt des Sondereigentums im Grundbuch eingetragen sind.

(4) Beschlüsse der Wohnungseigentümer gemäß § 23 und gerichtliche Entscheidungen in einem Rechtsstreit gemäß § 43 bedürfen zu ihrer Wirksamkeit gegen den Sondernachfolger eines Wohnungseigentümers nicht der Eintragung in das Grundbuch. Dies gilt auch für die gemäß § 23 Abs. 1 aufgrund einer Vereinbarung gefassten Beschlüsse, die vom Gesetz abweichen oder eine Vereinbarung ändern.

(5) Rechtshandlungen in Angelegenheiten, über die nach diesem Gesetz oder nach einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit beschlossen werden kann, wirken, wenn sie aufgrund eines mit solcher Mehrheit gefassten Beschlusses vorgenommen werden, auch für und gegen die Wohnungseigentümer, die gegen den Beschluss gestimmt oder an der Beschlussfassung nicht mitgewirkt haben.

(6) Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer kann im Rahmen der gesamten Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gegenüber Dritten und Wohnungseigentümern selbst Rechte erwerben und Pflichten eingehen. Sie ist Inhaberin der als Gemeinschaft gesetzlich begründeten und rechtsgeschäftlich erworbenen Rechte und Pflichten. Sie übt die gemeinschaftsbezogenen Rechte der Wohnungseigentümer aus und nimmt die gemeinschaftsbezogenen Pflichten der Wohnungseigentümer wahr, ebenso sonstige Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer, soweit diese gemeinschaftlich geltend gemacht werden können oder zu erfüllen sind. Die Gemeinschaft muss die Bezeichnung „Wohnungseigentümergeinschaft“, gefolgt von der bestimmten Angabe des gemeinschaftlichen Grundstücks, führen. Sie kann vor Gericht klagen und verklagt werden.

(7) Das Verwaltungsvermögen gehört der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Es besteht aus den im Rahmen der gesamten Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gesetzlich begründeten und rechtsgeschäftlich erworbenen Sachen und Rechten sowie den entstandenen Verbindlichkeiten. Zu dem Verwaltungsvermögen gehören insbesondere die Ansprüche und Befugnisse aus Rechtsverhältnissen mit Dritten und mit Wohnungseigentümern sowie die eingenommenen Gelder. Vereinigen sich sämtliche Wohnungseigentumsrechte in einer Person, geht das Verwaltungsvermögen auf den Eigentümer des Grundstücks über.

(8) Jeder Wohnungseigentümer haftet einem Gläubiger nach dem Verhältnis seines Miteigentumsanteils (§ 16 Abs. 1 Satz 2) für Verbindlichkeiten der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer, die während seiner Zugehörigkeit zur Gemeinschaft entstanden oder während dieses Zeitraums fällig geworden sind; für die Haftung nach Veräußerung des Wohnungseigentums ist § 160 des Handelsgesetzbuches entsprechend anzuwenden. Er kann gegenüber einem Gläubiger neben den in seiner Person begründeten auch die der Gemeinschaft zustehenden Einwendungen und Einreden geltend machen, nicht aber seine Einwendungen und Einreden gegenüber der Gemeinschaft. Für die Einrede der Anfechtbarkeit und Aufrechenbarkeit ist § 770 des Bürgerlichen Gesetzbuches entsprechend anzuwenden. Die Haftung eines Wohnungseigentümers gegenüber der Gemeinschaft wegen nicht ordnungsmäßiger Verwaltung bestimmt sich nach Satz 1.

## **§ 11 Unauflöslichkeit der Gemeinschaft**

(1) Kein Wohnungseigentümer kann die Aufhebung der Gemeinschaft verlangen. Dies gilt auch für eine Aufhebung aus wichtigem Grund. Eine abweichende Vereinbarung ist nur für den Fall zulässig, dass das Gebäude ganz oder teilweise zerstört wird und eine Verpflichtung zum Wiederaufbau nicht besteht.

(2) Das Recht eines Pfändungsgläubigers (§ 751 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) sowie das im Insolvenzverfahren bestehende Recht (§ 84 Abs. 2 der Insolvenzordnung), die Aufhebung der Gemeinschaft zu verlangen, ist ausgeschlossen.

(3) Ein Insolvenzverfahren über das Verwaltungsvermögen der Gemeinschaft findet nicht statt.

## **§ 12 Veräußerungsbeschränkung**

(1) Als Inhalt des Sondereigentums kann vereinbart werden, dass ein Wohnungseigentümer zur Veräußerung seines Wohnungseigentums der Zustimmung anderer Wohnungseigentümer oder eines Dritten bedarf.

(2) Die Zustimmung darf nur aus einem wichtigen Grunde versagt werden. Durch Vereinbarung gemäß Absatz 1 kann dem Wohnungseigentümer darüber hinaus für bestimmte Fälle ein Anspruch auf Erteilung der Zustimmung eingeräumt werden.

(3) Ist eine Vereinbarung gemäß Absatz 1 getroffen, so ist eine Veräußerung des Wohnungseigentums und ein Vertrag, durch den sich der Wohnungseigentümer zu einer solchen Veräußerung verpflichtet, unwirksam, solange nicht die erforderliche Zustimmung erteilt ist. Einer rechtsgeschäftlichen Veräußerung steht eine Veräußerung im Wege der Zwangsvollstreckung oder durch den Insolvenzverwalter gleich.

(4) Die Wohnungseigentümer können durch Stimmenmehrheit beschließen, dass eine Veräußerungsbeschränkung gemäß Absatz 1 aufgehoben wird. Diese Befugnis kann durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden. Ist ein Beschluss gemäß Satz 1 gefasst, kann die Veräußerungsbeschränkung im Grundbuch gelöscht werden. Der Bewilligung gemäß § 19 der Grundbuchordnung bedarf es nicht, wenn der Beschluss gemäß Satz 1 nachgewiesen wird. Für diesen Nachweis ist § 26 Abs. 4 entsprechend anzuwenden.

### **§ 13 Rechte des Wohnungseigentümers**

(1) Jeder Wohnungseigentümer kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit den im Sondereigentum stehenden Gebäudeteilen nach Belieben verfahren, insbesondere diese bewohnen, vermieten, verpachten oder in sonstiger Weise nutzen, und andere von Einwirkungen ausschließen.

(2) Jeder Wohnungseigentümer ist zum Mitgebrauch des gemeinschaftlichen Eigentums nach Maßgabe der §§ 14, 15 berechtigt. An den sonstigen Nutzungen des gemeinschaftlichen Eigentums gebührt jedem Wohnungseigentümer ein Anteil nach Maßgabe des § 16.

### **§ 14 Pflichten des Wohnungseigentümers**

Jeder Wohnungseigentümer ist verpflichtet:

1. die im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile so instand zu halten und von diesen sowie von dem gemeinschaftlichen Eigentum nur in solcher Weise Gebrauch zu machen, dass dadurch keinem der anderen Wohnungseigentümer über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus ein Nachteil erwächst;
2. für die Einhaltung der in Nr. 1 bezeichneten Pflichten durch Personen zu sorgen, die seinem Hausstand oder Geschäftsbetrieb angehören oder denen er sonst die Benutzung der im Sonder- oder Miteigentum stehenden Grundstücks- oder Gebäudeteile überlässt;
3. Einwirkungen auf die im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile und das gemeinschaftliche Eigentum zu dulden, soweit sie auf einem nach Nrn. 1, 2 zulässigen Gebrauch beruhen;
4. das Betreten und die Benutzung der im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile zu gestatten, soweit dies zur Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlich ist; der hierdurch entstehende Schaden ist zu ersetzen.

### **§ 15 Gebrauchsregelung**

(1) Die Wohnungseigentümer können den Gebrauch des Sondereigentums und des gemeinschaftlichen Eigentums durch Vereinbarung regeln.

(2) Soweit nicht eine Vereinbarung nach Absatz 1 entgegensteht, können die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit einen der Beschaffenheit der im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile und des gemeinschaftlichen Eigentums entsprechenden ordnungsmäßigen Gebrauch beschließen.

(3) Jeder Wohnungseigentümer kann einen Gebrauch der im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile und des gemeinschaftlichen Eigentums verlangen, der dem Gesetz, den Vereinbarungen und Beschlüssen und soweit sich die Regelung hieraus nicht ergibt, dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer nach billigem Ermessen entspricht.

### **§ 16 Nutzungen, Lasten und Kosten**

(1) Jedem Wohnungseigentümer gebührt ein seinem Anteil entsprechender Bruchteil der Nutzungen des gemeinschaftlichen Eigentums. Der Anteil bestimmt sich nach dem gemäß § 47 der Grundbuchordnung im Grundbuch eingetragenen Verhältnis der Miteigentumsanteile.

(2) Jeder Wohnungseigentümer ist den anderen Wohnungseigentümern gegenüber verpflichtet, die Lasten des gemeinschaftlichen Eigentums sowie die Kosten der Instandhaltung, Instandsetzung, sonstigen Verwaltung und eines gemeinschaftlichen Gebrauchs des gemeinschaftlichen Eigentums nach dem Verhältnis seines Anteils (Absatz 1 Satz 2) zu tragen.

(3) Die Wohnungseigentümer können abweichend von Absatz 2 durch Stimmenmehrheit beschließen, dass die Betriebskosten des gemeinschaftlichen Eigentums oder des Sondereigentums im Sinne des § 556 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches, die nicht unmittelbar gegenüber Dritten abgerechnet werden, und die Kosten der Verwaltung nach Verbrauch

oder Verursachung erfasst und nach diesem oder nach einem anderen Maßstab verteilt werden, soweit dies ordnungsmäßiger Verwaltung entspricht.

(4) Die Wohnungseigentümer können im Einzelfall zur Instandhaltung oder Instandsetzung im Sinne des § 21 Abs. 5 Nr. 2 oder zu baulichen Veränderungen oder Aufwendungen im Sinne des § 22 Abs. 1 und 2 durch Beschluss die Kostenverteilung abweichend von Absatz 2 regeln, wenn der abweichende Maßstab dem Gebrauch oder der Möglichkeit des Gebrauchs durch die Wohnungseigentümer Rechnung trägt. Der Beschluss zur Regelung der Kostenverteilung nach Satz 1 bedarf einer Mehrheit von drei Viertel aller stimmberechtigten Wohnungseigentümer im Sinne des § 25 Abs. 2 und mehr als der Hälfte aller Miteigentumsanteile.

(5) Die Befugnisse im Sinne der Absätze 3 und 4 können durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden.

(6) Ein Wohnungseigentümer, der einer Maßnahme nach § 22 Abs. 1 nicht zugestimmt hat, ist nicht berechtigt, einen Anteil an Nutzungen, die auf einer solchen Maßnahme beruhen, zu beanspruchen; er ist nicht verpflichtet, Kosten, die durch eine solche Maßnahme verursacht sind, zu tragen. Satz 1 ist bei einer Kostenverteilung gemäß Absatz 4 nicht anzuwenden.

(7) Zu den Kosten der Verwaltung im Sinne des Absatzes 2 gehören insbesondere Kosten eines Rechtsstreits gemäß § 18 und der Ersatz des Schadens im Falle des § 14 Nr. 4.

(8) Kosten eines Rechtsstreits gemäß § 43 gehören nur dann zu den Kosten der Verwaltung im Sinne des Absatzes 2, wenn es sich um Mehrkosten gegenüber der gesetzlichen Vergütung eines Rechtsanwalts aufgrund einer Vereinbarung über die Vergütung (§ 27 Abs. 2 Nr. 4, Abs. 3 Nr. 6) handelt.

### **§ 17 Anteil bei Aufhebung der Gemeinschaft**

Im Falle der Aufhebung der Gemeinschaft bestimmt sich der Anteil der Miteigentümer nach dem Verhältnis des Wertes ihrer Wohnungseigentumsrechte zur Zeit der Aufhebung der Gemeinschaft. Hat sich der Wert eines Miteigentumsanteils durch Maßnahmen verändert, deren Kosten der Wohnungseigentümer nicht getragen hat, so bleibt eine solche Veränderung bei der Berechnung des Wertes dieses Anteils außer Betracht.

### **§ 18 Entziehung des Wohnungseigentums**

(1) Hat ein Wohnungseigentümer sich einer so schweren Verletzung der ihm gegenüber anderen Wohnungseigentümern obliegenden Verpflichtungen schuldig gemacht, dass diesen die Fortsetzung der Gemeinschaft mit ihm nicht mehr zugemutet werden kann, so können die anderen Wohnungseigentümer von ihm die Veräußerung seines Wohnungseigentums verlangen. Die Ausübung des Entziehungsrechts steht der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zu, soweit es sich nicht um eine Gemeinschaft handelt, die nur aus zwei Wohnungseigentümern besteht.

(2) Die Voraussetzungen des Absatzes 1 liegen insbesondere vor, wenn

1. der Wohnungseigentümer trotz Abmahnung wiederholt gröblich gegen die ihm nach § 14 obliegenden Pflichten verstößt;

2. der Wohnungseigentümer sich mit der Erfüllung seiner Verpflichtungen zur Lasten- und Kostentragung (§ 16 Abs. 2) in Höhe eines Betrages, der drei vom Hundert des Einheitswertes seines Wohnungseigentums übersteigt, länger als drei Monate in Verzug befindet.

(3) Über das Verlangen nach Absatz 1 beschließen die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit. Der Beschluss bedarf einer Mehrheit von mehr als der Hälfte der stimmberechtigten Wohnungseigentümer. Die Vorschriften des § 25 Abs. 3, 4 sind in diesem Falle nicht anzuwenden.

(4) Der in Absatz 1 bestimmte Anspruch kann durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden.

### **§ 19 Wirkung des Urteils**

(1) Das Urteil, durch das ein Wohnungseigentümer zur Veräußerung seines Wohnungseigentums verurteilt wird, berechtigt jeden Miteigentümer zur Zwangsvollstreckung entsprechend den Vorschriften des ersten Abschnitts des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung. Die Ausübung des Rechts steht der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zu, soweit es sich nicht um eine Gemeinschaft handelt, die nur aus zwei Wohnungseigentümern besteht.

(2) Der Wohnungseigentümer kann im Falle des § 18 Abs. 2 Nr. 2 bis zur Erteilung des Zuschlags die in Absatz 1 bezeichnete Wirkung des Urteils dadurch abwenden, dass er die Verpflichtungen, wegen deren Nichterfüllung er verurteilt ist, einschließlich der Verpflichtung zum Ersatz der durch den Rechtsstreit und das Versteigerungsverfahren entstandenen

Kosten sowie die fälligen weiteren Verpflichtungen zur Lasten- und Kostentragung erfüllt.

(3) Ein gerichtlicher oder vor einer Gütestelle geschlossener Vergleich, durch den sich der Wohnungseigentümer zur Veräußerung seines Wohnungseigentums verpflichtet, steht dem in Absatz 1 bezeichneten Urteil gleich.

### **3. Abschnitt**

#### **Verwaltung**

##### **§ 20 Gliederung der Verwaltung**

(1) Die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums obliegt den Wohnungseigentümern nach Maßgabe der §§ 21 bis 25 und dem Verwalter nach Maßgabe der §§ 26 bis 28, im Falle der Bestellung eines Verwaltungsbeirats auch diesem nach Maßgabe des § 29.

(2) Die Bestellung eines Verwalters kann nicht ausgeschlossen werden.

##### **§ 21 Verwaltung durch die Wohnungseigentümer**

(1) Soweit nicht in diesem Gesetz oder durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer etwas anderes bestimmt ist, steht die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums den Wohnungseigentümern gemeinschaftlich zu.

(2) Jeder Wohnungseigentümer ist berechtigt, ohne Zustimmung der anderen Wohnungseigentümer die Maßnahmen zu treffen, die zur Abwendung eines dem gemeinschaftlichen Eigentum unmittelbar drohenden Schadens notwendig sind.

(3) Soweit die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums nicht durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer geregelt ist, können die Wohnungseigentümer eine der Beschaffenheit des gemeinschaftlichen Eigentums entsprechende ordnungsmäßige Verwaltung durch Stimmenmehrheit beschließen.

(4) Jeder Wohnungseigentümer kann eine Verwaltung verlangen, die den Vereinbarungen und Beschlüssen und, soweit solche nicht bestehen, dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer nach billigem Ermessen entspricht.

(5) Zu einer ordnungsmäßigen, dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer entsprechenden Verwaltung gehört insbesondere:

1. die Aufstellung einer Hausordnung;
  2. die ordnungsmäßige Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums;
  3. die Feuerversicherung des gemeinschaftlichen Eigentums zum Neuwert sowie die angemessene Versicherung der Wohnungseigentümer gegen Haus- und Grundbesitzerhaftpflicht;
  4. die Ansammlung einer angemessenen Instandhaltungsrückstellung;
  5. die Aufstellung eines Wirtschaftsplans (§ 28);
  6. die Duldung aller Maßnahmen, die zur Herstellung einer Fernsprecheinrichtung, einer Rundfunkempfangsanlage oder eines Energieversorgungsanschlusses zugunsten eines Wohnungseigentümers erforderlich sind.
- (6) Der Wohnungseigentümer, zu dessen Gunsten eine Maßnahme der in Absatz 5 Nr. 6 bezeichneten Art getroffen wird, ist zum Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verpflichtet.

(7) Die Wohnungseigentümer können die Regelung der Art und Weise von Zahlungen, der Fälligkeit und der Folgen des Verzugs sowie die Kosten für eine besondere Nutzung des gemeinschaftlichen Eigentums oder für einen besonderen Verwaltungsaufwand mit Stimmenmehrheit beschließen.

(8) Treffen die Wohnungseigentümer eine nach dem Gesetz erforderliche Maßnahme nicht, so kann an ihrer Stelle das Gericht in einem Rechtsstreit gemäß § 43 nach billigem Ermessen entscheiden, soweit sich die Maßnahme nicht aus dem Gesetz, einer Vereinbarung oder einem Beschluss der Wohnungseigentümer ergibt.

##### **§ 22 Besondere Aufwendungen, Wiederaufbau**

(1) Bauliche Veränderungen und Aufwendungen, die über die ordnungsmäßige Instandhaltung oder Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums hinausgehen, können beschlossen oder verlangt werden, wenn jeder Wohnungseigentümer zustimmt, dessen Rechte durch die Maßnahmen über das in § 14 Nr. 1 bestimmte Maß hinaus beeinträchtigt werden. Die Zustimmung ist nicht erforderlich, soweit die Rechte eines Wohnungseigentümers nicht in der in Satz 1 bezeichneten Weise beeinträchtigt werden.

(2) Maßnahmen gemäß Absatz 1 Satz 1, die der Modernisierung entsprechend § 559 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs



ches oder der Anpassung des gemeinschaftlichen Eigentums an den Stand der Technik dienen, die Eigenart der Wohnanlage nicht ändern und keinen Wohnungseigentümer gegenüber anderen unbillig beeinträchtigen, können abweichend von Absatz 1 durch eine Mehrheit von drei Viertel aller stimmberechtigten Wohnungseigentümer im Sinne des § 25 Abs. 2 und mehr als der Hälfte aller Miteigentumsanteile beschlossen werden. Die Befugnis im Sinne des Satzes 1 kann durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden.

(3) Für Maßnahmen der modernisierenden Instandsetzung im Sinne des § 21 Abs. 5 Nr. 2 verbleibt es bei den Vorschriften des § 21 Abs. 3 und 4.

(4) Ist das Gebäude zu mehr als der Hälfte seines Wertes zerstört und ist der Schaden nicht durch eine Versicherung oder in anderer Weise gedeckt, so kann der Wiederaufbau nicht gemäß § 21 Abs. 3 beschlossen oder gemäß § 21 Abs. 4 verlangt werden.

### **§ 23 Wohnungseigentümerversammlung**

(1) Angelegenheiten, über die nach diesem Gesetz oder nach einer Vereinbarung der Wohnungseigentümer die Wohnungseigentümer durch Beschluss entscheiden können, werden durch Beschlussfassung in einer Versammlung der Wohnungseigentümer geordnet.

(2) Zur Gültigkeit eines Beschlusses ist erforderlich, dass der Gegenstand bei der Einberufung bezeichnet ist.

(3) Auch ohne Versammlung ist ein Beschluss gültig, wenn alle Wohnungseigentümer ihre Zustimmung zu diesem Beschluss schriftlich erklären.

(4) Ein Beschluss, der gegen eine Rechtsvorschrift verstößt, auf deren Einhaltung rechtswirksam nicht verzichtet werden kann, ist nichtig. Im Übrigen ist ein Beschluss gültig, solange er nicht durch rechtskräftiges Urteil für ungültig erklärt ist.

### **§ 24 Einberufung, Vorsitz, Niederschrift**

(1) Die Versammlung der Wohnungseigentümer wird von dem Verwalter mindestens einmal im Jahre einberufen.

(2) Die Versammlung der Wohnungseigentümer muss von dem Verwalter in den durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer bestimmten Fällen, im Übrigen dann einberufen werden, wenn dies schriftlich unter Angabe des Zweckes und der Gründe von mehr als einem Viertel der Wohnungseigentümer verlangt wird.

(3) Fehlt ein Verwalter oder weigert er sich pflichtwidrig, die Versammlung der Wohnungseigentümer einzuberufen, so kann die Versammlung auch, falls ein Verwaltungsbeirat bestellt ist, von dessen Vorsitzenden oder seinem Vertreter einberufen werden.

(4) Die Einberufung erfolgt in Textform. Die Frist der Einberufung soll, sofern nicht ein Fall besonderer Dringlichkeit vorliegt, mindestens zwei Wochen betragen.

(5) Den Vorsitz in der Wohnungseigentümerversammlung führt, sofern diese nichts anderes beschließt, der Verwalter.

(6) Über die in der Versammlung gefassten Beschlüsse ist eine Niederschrift aufzunehmen. Die Niederschrift ist von dem Vorsitzenden und einem Wohnungseigentümer und, falls ein Verwaltungsbeirat bestellt ist, auch von dessen Vorsitzenden oder seinem Vertreter zu unterschreiben. Jeder Wohnungseigentümer ist berechtigt, die Niederschriften einzusehen.

(7) Es ist eine Beschluss-Sammlung zu führen. Die Beschluss-Sammlung enthält nur den Wortlaut

1. der in der Versammlung der Wohnungseigentümer verkündeten Beschlüsse mit Angabe von Ort und Datum der Versammlung,

2. der schriftlichen Beschlüsse mit Angabe von Ort und Datum der Verkündung und

3. der Urteilsformeln der gerichtlichen Entscheidungen in einem Rechtsstreit gemäß § 43 mit Angabe ihres Datums, des Gerichts und der betroffenen Parteien.

Die Beschlüsse und gerichtlichen Entscheidungen sind fortlaufend einzutragen und zu nummerieren. Sind sie angefochten oder aufgehoben worden, so ist dies anzumerken. Im Falle einer Aufhebung kann von einer Anmerkung abgesehen und die Eintragung gelöscht werden. Eine Eintragung kann auch gelöscht werden, wenn sie aus einem anderen Grund für die Wohnungseigentümer keine Bedeutung mehr hat. Die Eintragungen, Vermerke und Löschungen gemäß den Sätzen 3 bis 6 sind unverzüglich zu erledigen und mit Datum zu versehen. Einem Wohnungseigentümer oder einem Dritten, den ein Wohnungseigentümer ermächtigt hat, ist auf sein Verlangen Einsicht in die Beschluss-Sammlung zu geben.

(8) Die Beschluss-Sammlung ist von dem Verwalter zu führen. Fehlt ein Verwalter, so ist der Vorsitzende der Wohnungseigentümerversammlung verpflichtet, die Beschluss-Sammlung zu führen, sofern die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit keinen anderen für diese Aufgabe bestellt haben.

## **§ 25 Mehrheitsbeschluss**

(1) Für die Beschlussfassung in Angelegenheiten, über die die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit beschließen, gelten die Vorschriften der Absätze 2 bis 5.

(2) Jeder Wohnungseigentümer hat eine Stimme. Steht ein Wohnungseigentum mehreren gemeinschaftlich zu, so können sie das Stimmrecht nur einheitlich ausüben.

(3) Die Versammlung ist nur beschlussfähig, wenn die erschienenen stimmberechtigten Wohnungseigentümer mehr als die Hälfte der Miteigentumsanteile, berechnet nach der im Grundbuch eingetragenen Größe dieser Anteile, vertreten.

(4) Ist eine Versammlung nicht gemäß Absatz 3 beschlussfähig, so beruft der Verwalter eine neue Versammlung mit dem gleichen Gegenstand ein. Diese Versammlung ist ohne Rücksicht auf die Höhe der vertretenen Anteile beschlussfähig; hierauf ist bei der Einberufung hinzuweisen.

(5) Ein Wohnungseigentümer ist nicht stimmberechtigt, wenn die Beschlussfassung die Vornahme eines auf die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums bezüglichen Rechtsgeschäfts mit ihm oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits der anderen Wohnungseigentümer gegen ihn betrifft oder wenn er nach § 18 rechtskräftig verurteilt ist.

## **§ 26 Bestellung und Abberufung des Verwalters**

(1) Über die Bestellung und Abberufung des Verwalters beschließen die Wohnungseigentümer mit Stimmenmehrheit. Die Bestellung darf auf höchstens fünf Jahre vorgenommen werden, im Falle der ersten Bestellung nach der Begründung von Wohnungseigentum aber auf höchstens drei Jahre. Die Abberufung des

Verwalters kann auf das Vorliegen eines wichtigen Grundes beschränkt werden. Ein wichtiger Grund liegt regelmäßig vor, wenn der Verwalter die Beschluss-Sammlung nicht ordnungsmäßig führt. Andere Beschränkungen der Bestellung oder Abberufung des Verwalters sind nicht zulässig.

(2) Die wiederholte Bestellung ist zulässig; sie bedarf eines erneuten Beschlusses der Wohnungseigentümer, der frühestens ein Jahr vor Ablauf der Bestellungszeit gefasst werden kann.

(3) aufgehoben

(4) Soweit die Verwaltereigenschaft durch eine öffentlich beglaubigte Urkunde nachgewiesen werden muss, genügt die Vorlage einer Niederschrift über den Bestellungsbeschluss, bei der die Unterschriften der in § 24 Abs. 6 bezeichneten Personen öffentlich beglaubigt sind.

## **§ 27 Aufgaben und Befugnisse des Verwalters**

(1) Der Verwalter ist gegenüber den Wohnungseigentümern und gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer berechtigt und verpflichtet,

1. Beschlüsse der Wohnungseigentümer durchzuführen und für die Durchführung der Hausordnung zu sorgen;

2. die für die ordnungsmäßige Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Maßnahmen zu treffen;

3. in dringenden Fällen sonstige zur Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderliche Maßnahmen zu treffen;

4. Lasten- und Kostenbeiträge, Tilgungsbeträge und Hypothekenzinsen anzufordern, in Empfang zu nehmen und abzuführen, soweit es sich um gemeinschaftliche Angelegenheiten der Wohnungseigentümer handelt;

5. alle Zahlungen und Leistungen zu bewirken und entgegenzunehmen, die mit der laufenden Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums zusammenhängen;

6. eingenommene Gelder zu verwalten;

7. die Wohnungseigentümer unverzüglich darüber zu unterrichten, dass ein Rechtsstreit gemäß § 43 anhängig ist;

8. die Erklärungen abzugeben, die zur Vornahme der in § 21 Abs. 5 Nr. 6 bezeichneten Maßnahmen erforderlich sind.

(2) Der Verwalter ist berechtigt, im Namen aller Wohnungseigentümer und mit Wirkung für und gegen sie:

1. Willenserklärungen und Zustellungen entgegenzunehmen, soweit sie an alle Wohnungseigentümer in dieser Eigenschaft gerichtet sind;

2. Maßnahmen zu treffen, die zur Wahrung einer Frist oder zur Abwendung eines sonstigen Rechtsnachteils erforderlich sind, insbesondere einen gegen die Wohnungseigentümer gerichteten Rechtsstreit gemäß § 43 Nr. 1, Nr. 4 oder Nr. 5 im

Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren zu führen;

3. Ansprüche gerichtlich und außergerichtlich geltend zu machen, sofern er hierzu durch Vereinbarung oder Beschluss mit Stimmenmehrheit der Wohnungseigentümer ermächtigt ist;

4. mit einem Rechtsanwalt wegen eines Rechtsstreits gemäß § 43 Nr. 1, Nr. 4 oder Nr. 5 zu vereinbaren, dass sich die Gebühren nach einem höheren als dem gesetzlichen Streitwert, höchstens nach einem gemäß § 49 a Abs. 1 Satz 1 des Gerichtskostengesetzes bestimmten Streitwert bemessen.

(3) Der Verwalter ist berechtigt, im Namen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer mit Wirkung für und gegen sie

1. Willenserklärungen und Zustellungen entgegen zu nehmen;

2. Maßnahmen zu treffen, die zur Wahrung einer Frist oder zur Abwendung eines sonstigen Rechtsnachteils erforderlich sind, insbesondere einen gegen die Gemeinschaft gerichteten Rechtsstreit gemäß § 43 Nr. 2 oder Nr. 5 im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren zu führen;

3. die laufenden Maßnahmen der erforderlichen ordnungsmäßigen Instandhaltung und Instandsetzung gemäß Absatz 1 Nr. 2 zu treffen;

4. die Maßnahmen gemäß Absatz 1 Nr. 3 bis Nr. 5 und Nr. 8 zu treffen;

5. im Rahmen der Verwaltung der eingenommenen Gelder gemäß Absatz 1 Nr. 6 Konten zu führen;

6. mit einem Rechtsanwalt wegen eines Rechtsstreits gemäß § 43 Nr. 2 oder Nr. 5 eine Vergütung gemäß Absatz 2 Nr. 4 zu vereinbaren;

7. sonstige Rechtsgeschäfte und Rechtshandlungen vorzunehmen, soweit er hierzu durch Vereinbarung oder Beschluss der Wohnungseigentümer mit Stimmenmehrheit ermächtigt ist. Fehlt ein Verwalter oder ist er zur Vertretung nicht berechtigt, so vertreten alle Wohnungseigentümer die Gemeinschaft. Die Wohnungseigentümer können durch Beschluss mit Stimmenmehrheit einen oder mehrere Wohnungseigentümer zur Vertretung ermächtigen.

(4) Die dem Verwalter nach den Absätzen 1 bis 3 zustehenden Aufgaben und Befugnisse können durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden.

(5) Der Verwalter ist verpflichtet, eingenommene Gelder von seinem Vermögen gesondert zu halten. Die Verfügung über solche Gelder kann durch Vereinbarung oder Beschluss der Wohnungseigentümer mit Stimmenmehrheit von der Zustimmung eines Wohnungseigentümers oder eines Dritten abhängig gemacht werden.

(6) Der Verwalter kann von den Wohnungseigentümern die Ausstellung einer Vollmachts- und Ermächtigungsurkunde verlangen, aus der der Umfang seiner Vertretungsmacht ersichtlich ist.

## **§ 28 Wirtschaftsplan, Rechnungslegung**

(1) Der Verwalter hat jeweils für ein Kalenderjahr einen Wirtschaftsplan aufzustellen. Der Wirtschaftsplan enthält:

1. die voraussichtlichen Einnahmen und Ausgaben bei der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums;

2. die anteilmäßige Verpflichtung der Wohnungseigentümer zur Lasten- und Kostentragung;

3. die Beitragsleistung der Wohnungseigentümer zu der in § 21 Abs. 5 Nr. 4 vorgesehenen Instandhaltungsrückstellung.

(2) Die Wohnungseigentümer sind verpflichtet, nach Abruf durch den Verwalter dem beschlossenen Wirtschaftsplan entsprechende Vorschüsse zu leisten.

(3) Der Verwalter hat nach Ablauf des Kalenderjahres eine Abrechnung aufzustellen.

(4) Die Wohnungseigentümer können durch Mehrheitsbeschluss jederzeit von dem Verwalter Rechnungslegung verlangen.

(5) Über den Wirtschaftsplan, die Abrechnung und die Rechnungslegung des Verwalters beschließen die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit.

## **§ 29 Verwaltungsbeirat**

(1) Die Wohnungseigentümer können durch Stimmenmehrheit die Bestellung eines Verwaltungsbeirats beschließen. Der Verwaltungsbeirat besteht aus einem Wohnungseigentümer als Vorsitzenden und zwei weiteren Wohnungseigentümern als Beisitzern.

(2) Der Verwaltungsbeirat unterstützt den Verwalter bei der Durchführung seiner Aufgaben.

(3) Der Wirtschaftsplan, die Abrechnung über den Wirtschaftsplan, Rechnungslegungen und Kostenanschläge sollen, bevor über sie die Wohnungseigentümerversammlung beschließt, vom Verwaltungsbeirat geprüft und mit dessen Stellungnahme versehen werden.

(4) Der Verwaltungsbeirat wird von dem Vorsitzenden nach Bedarf einberufen.

### **III. Teil**

#### **Verfahrensvorschriften**

##### **§ 43 Zuständigkeit**

Das Gericht, in dessen Bezirk das Grundstück liegt, ist ausschließlich zuständig für

1. Streitigkeiten über die sich aus der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und aus der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums ergebenden Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer untereinander;
2. Streitigkeiten über die Rechte und Pflichten zwischen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und Wohnungseigentümern;
3. Streitigkeiten über die Rechte und Pflichten des Verwalters bei der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums;
4. Streitigkeiten über die Gültigkeit von Beschlüssen der Wohnungseigentümer;
5. Klagen Dritter, die sich gegen die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer oder gegen Wohnungseigentümer richten und sich auf das gemeinschaftliche Eigentum, seine Verwaltung oder das Sondereigentum beziehen;
6. Mahnverfahren, wenn die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer Antragstellerin ist. Insoweit ist § 689 Abs. 2 der Zivilprozessordnung nicht anzuwenden.

##### **§ 44 Bezeichnung der Wohnungseigentümer in der Klageschrift**

(1) Wird die Klage durch oder gegen alle Wohnungseigentümer mit Ausnahme des Gegners erhoben, so genügt für ihre nähere Bezeichnung in der Klageschrift die bestimmte Angabe des gemeinschaftlichen Grundstücks; wenn die Wohnungseigentümer Beklagte sind, sind in der Klageschrift außerdem der Verwalter und der gemäß § 45 Abs. 2 Satz 1 bestellte Ersatzzustellungsvertreter zu bezeichnen. Die namentliche Bezeichnung der Wohnungseigentümer hat spätestens bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung zu erfolgen.

(2) Sind an dem Rechtsstreit nicht alle Wohnungseigentümer als Partei beteiligt, so sind die übrigen Wohnungseigentümer entsprechend Absatz 1 von dem Kläger zu bezeichnen. Der namentlichen Bezeichnung der übrigen Wohnungseigentümer bedarf es nicht, wenn das Gericht von ihrer Beiladung gemäß § 48 Abs. 1 Satz 1 absieht.

##### **§ 45 Zustellung**

(1) Der Verwalter ist Zustellungsvertreter der Wohnungseigentümer, wenn diese Beklagte oder gemäß § 48 Abs. 1 Satz 1 beizuladen sind, es sei denn, dass er als Gegner der Wohnungseigentümer an dem Verfahren beteiligt ist oder aufgrund des Streitgegenstandes die Gefahr besteht, der Verwalter werde die Wohnungseigentümer nicht sachgerecht unterrichten.

(2) Die Wohnungseigentümer haben für den Fall, dass der Verwalter als Zustellungsvertreter ausgeschlossen ist, durch Beschluss mit Stimmenmehrheit einen Ersatzzustellungsvertreter sowie dessen Vertreter zu bestellen, auch wenn ein Rechtsstreit noch nicht anhängig ist. Der Ersatzzustellungsvertreter tritt in die dem Verwalter als Zustellungsvertreter der Wohnungseigentümer zustehenden Aufgaben und Befugnisse ein, sofern das Gericht die Zustellung an ihn anordnet; Absatz 1 gilt entsprechend.

(3) Haben die Wohnungseigentümer entgegen Absatz 2 Satz 1 keinen Ersatzzustellungsvertreter bestellt oder ist die Zustellung nach den Absätzen 1 und 2 aus sonstigen Gründen nicht ausführbar, kann das Gericht einen Ersatzzustellungsvertreter bestellen.

##### **§ 46 Anfechtungsklage**

(1) Die Klage eines oder mehrerer Wohnungseigentümer auf Erklärung der Ungültigkeit eines Beschlusses der Wohnungseigentümer ist gegen die übrigen Wohnungseigentümer und die Klage des Verwalters ist gegen die Wohnungseigentümer zu richten. Sie muss innerhalb eines Monats nach der Beschlussfassung erhoben und innerhalb zweier Monate nach der Beschlussfassung begründet werden. Die §§ 233 bis 238 der Zivilprozessordnung gelten entsprechend.

(2) Hat der Kläger erkennbar eine Tatsache übersehen, aus der sich ergibt, dass der Beschluss nichtig ist, so hat das Gericht darauf hinzuweisen.

## **§ 47 Prozessverbindung**

*Mehrere Prozesse, in denen Klagen auf Erklärung oder Feststellung der Ungültigkeit desselben Beschlusses der Wohnungseigentümer erhoben werden, sind zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden. Die Verbindung bewirkt, dass die Kläger der vorher selbständigen Prozesse als Streitgenossen anzusehen sind.*

## **§ 48 Beiladung, Wirkung des Urteils**

*(1) Richtet sich die Klage eines Wohnungseigentümers, der in einem Rechtsstreit gemäß § 43 Nr. 1 oder Nr. 3 einen ihm allein zustehenden Anspruch geltend macht, nur gegen einen oder einzelne Wohnungseigentümer oder nur gegen den Verwalter, so sind die übrigen Wohnungseigentümer beizuladen, es sei denn, dass ihre rechtlichen Interessen erkennbar nicht betroffen sind. Soweit in einem Rechtsstreit gemäß § 43 Nr. 3 oder Nr. 4 der Verwalter nicht Partei ist, ist er ebenfalls beizuladen.*

*(2) Die Beiladung erfolgt durch Zustellung der Klageschrift, der die Verfügungen des Vorsitzenden beizufügen sind. Die Beigeladenen können der einen oder anderen Partei zu deren Unterstützung beitreten. Veräußert ein beigeladener Wohnungseigentümer während des Prozesses sein Wohnungseigentum, ist § 265 Abs. 2 der Zivilprozessordnung entsprechend anzuwenden.*

*(3) Über die in § 325 der Zivilprozessordnung angeordneten Wirkungen hinaus wirkt das rechtskräftige Urteil auch für und gegen alle beigeladenen Wohnungseigentümer und ihre Rechtsnachfolger sowie den beigeladenen Verwalter.*

*(4) Wird durch das Urteil eine Anfechtungsklage als unbegründet abgewiesen, so kann auch nicht mehr geltend gemacht werden, der Beschluss sei nichtig.*

## **§ 49 Kostenentscheidung**

*(1) Wird gemäß § 21 Abs. 8 nach billigem Ermessen entschieden, so können auch die Prozesskosten nach billigem Ermessen verteilt werden.*

*(2) Dem Verwalter können Prozesskosten auferlegt werden, soweit die Tätigkeit des Gerichts durch ihn veranlasst wurde und ihn ein grobes Verschulden trifft, auch wenn er nicht Partei des Rechtsstreits ist.*

## **§ 50 Kostenerstattung**

Den Wohnungseigentümern sind als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendige Kosten nur die Kosten eines bevollmächtigten Rechtsanwalts zu erstatten, wenn nicht aus Gründen, die mit dem Gegenstand des Rechtsstreits zusammenhängen, eine Vertretung durch mehrere bevollmächtigte Rechtsanwälte geboten war.

## **§§ 51 u. 52 (weggefallen)**

## **§§ 53 bis 58 (weggefallen)**

## **IV. Teil**

### **Ergänzende Bestimmungen**

## **§ 59 (weggefallen)**

## **§ 60 Ehewohnung**

*Die Vorschriften der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats (Sechste Durchführungsverordnung zum Ehegesetz) vom 21. Oktober 1944 (Reichsgesetzbl. I S. 256) gelten entsprechend, wenn die Ehewohnung im Wohnungseigentum eines oder beider Ehegatten steht oder wenn einem oder beiden Ehegatten das Dauerwohnrecht an der Ehewohnung zusteht.*

## **§ 61**

*Fehlt eine nach § 12 erforderliche Zustimmung, so sind die Veräußerung und das zugrundeliegende Verpflichtungsgeschäft unbeschadet der sonstigen Voraussetzungen wirksam, wenn die Eintragung der Veräußerung oder einer Auflassungsvormerkung in das Grundbuch vor dem 15. Januar 1994 erfolgt ist und es sich um die erstmalige Veräußerung dieses Wohnungseigentums nach seiner Begründung handelt, es sei denn, dass eine rechtskräftige gerichtliche Entschei-*

dung entgegensteht. Das Fehlen der Zustimmung steht in diesen Fällen dem Eintritt der Rechtsfolgen des § 878 Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht entgegen. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend in den Fällen der §§ 30 und 35 des Wohnungseigentumsgesetzes.

### **§ 62 Übergangsvorschrift**

(1) Für die am 1. Juli 2007 bei Gericht anhängigen Verfahren in Wohnungseigentums- oder in Zwangsversteigerungssachen oder für die bei einem Notar beantragten freiwilligen Versteigerungen sind die durch die Artikel 1 und 2 des Gesetzes vom 26. März 2007 (BGBl. I S. 370) geänderten Vorschriften des III. Teils dieses Gesetzes sowie die des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung in ihrer bis dahin geltenden Fassung weiter anzuwenden.

(2) In Wohnungseigentumssachen nach § 43 Nr. 1 bis 4 finden die Bestimmungen über die Nichtzulassungsbeschwerde (§ 543 Abs. 1 Nr. 2, § 544 der Zivilprozessordnung) keine Anwendung, soweit die anzufechtende Entscheidung vor dem 1. Juli 2012 verkündet worden ist.

### **§ 63 Überleitung bestehender Rechtsverhältnisse**

(1) Werden Rechtsverhältnisse, mit denen ein Rechtserfolg bezweckt wird, der den durch dieses Gesetz geschaffenen Rechtsformen entspricht, in solche Rechtsformen umgewandelt, so ist als Geschäftswert für die Berechnung der hierdurch veranlassten Gebühren der Gerichte und Notare im Falle des Wohnungseigentums ein Fünfundzwanzigstel des Einheitswerts des Grundstücks, im Falle des Dauerwohnrechts ein Fünfundzwanzigstel des Wertes des Rechts anzunehmen.

(2) (entfallen)

(3) Durch Landesgesetz können Vorschriften zur Überleitung bestehender, auf Landesrecht beruhender Rechtsverhältnisse in die durch dieses Gesetz geschaffenen Rechtsformen getroffen werden.

### **§ 64 Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tage nach seiner Verkündung in Kraft.

# ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

a.a.O.	am anderen Orte
ABG	Allgemeine Betriebsbedingungen
Abs.	Absatz
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
Art.	Artikel
AZ	Aktenzahl
AZFam	Aufwendungszuschüsse für familiengerechte Wohnungen (Richtlinien)
BayOLG	Bayerisches Oberlandesgericht
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BbauBl	Bundesbaublatt
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Bundesfinanzhof Entscheidungssammlung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bürgerliches Gesetzbuch Nummer 1
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Amtl. Sammlung des BGH in Zivilsachen
BMJ	Bundesjustizministerium
BStBl	Bundessteuerblatt
BverfG	Bundesverfassungsgericht
BverwG	Bundesverwaltungsgericht
DWW	Zeitschrift „Deutsche Wohnungswirtschaft“
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
FG	Finanzgericht
FWW	Forschungskommission Wohnungswesen
GE	Zeitschrift „Das Grundeigentum“
GG	Grundgesetz
HmbGE	Hamburgische Gemeindeordnung
i.V.m.	in Verbindung mit
KG	Kammergericht
LG	Landgericht
MDR	Zeitschrift „Monatsschrift für Deutsches Recht“
MHG	Miethöhegesetz
MM	Zeitschrift „Multimedia und Recht“
NJW-RR	Zeitschrift „Neue Juristische Wochenschrift „Rechtsprechungsreport Zivilrecht“
NZM	Zeitschrift „Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht“
OLG	Oberlandesgericht
OverwG	Oberverwaltungsgericht
OwiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten

RE	Rechtsentscheid
RE-Miet	Rechtsentscheid Mietsachen
RES	Rechtsentscheid
StGB	Strafgesetzbuch
VersR	Versicherungsrecht
VerwG	Verwaltungsgericht
WiStG	Wirtschaftsstrafgesetz
WM	Wohnen und Miete
WoBindG	Wohnungsbindungsgesetz
WoVermG	Wohnungsvermittlungsgesetz
WuM	Zeitschrift „Wohnen und Miete“
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	Zivilprozessordnung







