

Recht aktuell

Januar 2011 | Nr. 11 | 1. Quartal 2011

Bei Auszug bitte in Weiß

Bei Farbangaben in Schönheitsreparaturklauseln sollte man vorsichtig sein. Dies hat der BGH mehrfach entschieden. Grundgedanke ist, dass man dem Mieter eine Farbgestaltung während der laufenden Nutzung der Mieträume nicht vorschreiben dürfe.

Das man auch bei der Farbangebe in einer Endrenovierungsklausel vorsichtig sein muss, zeigt ein aktuelles Urteil des Landgerichts Berlin. Im Mietvertrag war vereinbart worden, dass der Mieter beim Auszug Decken, Fenster und Türen weiß streichen müsse. Die Klage auf Erstattung der Schönheitsreparaturkosten der Vermieterin wurden abgelehnt, da die Klausel unwirksam sei. Der Mieter werde bereits dadurch, dass er am Ende des Mietverhältnisses die Wohnung in Weiß zurückgeben müsse potentiell in seiner Farbgestaltungsfreiheit während des Mietverhältnisses beeinträchtigt. Ein wirtschaftlich denkender Mieter würde keine anderen Wandanstrichfarben mehr verwenden, wenn er dadurch verpflichtet werden könnte, beim Auszug neu zu streichen, obwohl der Farbanstrich noch nicht „abgewohnt“ sei.

Der Entscheidungsspielraum sei nur dann gewährleistet, wenn der Vermieter die Formulierung „neutrale, helle, deckende Farben“ verwende.

Auch von der Verwendung des Verbes „weißen“ ist nach der aktuellen Rechtsprechung des BGH abzuraten.

Schönheitsreparaturklauseln sollten so verfasst werden, dass ein ausreichender Entscheidungsspielraum des Mieters verbleibt. Anderenfalls werden sie als unwirksam angesehen, mit der Folge, dass die Schönheitsreparaturen vom Vermieter durchzuführen sind.

Landgericht Berlin vom 06.07.2010, 63 S 379/09
BGH vom 23.09.2010, VIII ZR 344/08



Dominik Schüller
Rechtsanwalt

Wie warm muss die Wohnung werden?

Da jetzt die eisigen Temperaturen in Deutschland einsetzen wird es vermehrt zu Streitigkeiten über die Heizleistung in Wohnungen kommen. Daher stellt sich die Frage, welche Temperatur der Vermieter gegenüber dem Mieter eigentlich schuldet. Muss die Wohnung zu jeder Tages- und Nachtzeit auf 25°C erwärmbar sein? Oder reichen 15°C aus?

Hierzu gibt es eine umfangreiche Rechtsprechung. Aus dieser ist zu entnehmen, dass in Räumen, in denen sich dauerhaft Menschen aufhalten (Wohnzimmer, Schlafzimmer, Küche etc.) eine Temperatur von mindestens 20°C erreichbar sein muss. Die allerdings nur tagsüber, wobei man sich hier nicht einig ist, was dies im Hinblick auf die Uhrzeiten bedeutet. Nach meiner Auffassung sollte diese Heizleistung von 6 bis 24 Uhr erreichbar sein.

Liegt sie jedoch nachweisbar darunter, so liegt ein Mietmangel vor, der zur Minderung berechtigt. Die Höhe ist wie immer vom Einzelfall abhängig.

AG Köpenick vom 07.09.2010, 5 C 64/09



Dominik Schüller
Rechtsanwalt

WEG-RECHT

Umzugspauschale im WEG-Recht

Seit der WEG-Reform ermöglicht § 21 Abs. 7 WEG, die „Kosten für eine besondere Nutzung des gemeinschaftlichen Eigentums“ durch Mehrheitsbeschluss zu regeln. Hiermit ist gemeint, dass einzelnen Eigentümern Kosten dafür auferlegt werden, dass sie Teile des Gemeinschaftseigentums intensiver als andere oder ausschließlich für sich nutzen. Dies klingt in der Theorie einfach, ist aber im Einzelfall schwierig abzugrenzen.

Im Fall des BGH vom 01.10.2010 haben die Eigentümer beschlossen, für jeden Umzug im Hause eine so genannte

Umzugspauschale zu erheben. Es gab nämlich im Hause fünf Eigentumswohnungen, die als möblierte Ferienwohnung an Touristen und Saisonarbeiter vermietet wurden.

Die Gemeinschaft wollte 50,00 € pro Ein- bzw. Auszug erheben. Denn mit den etwa 100 Mietverträgen pro Jahr entstand erhebliche Umzugstätigkeit im Hause. Man argumentierte damit, dass durch einen Umzug die Flure, Aufzüge usw. abgenutzt werden. Hier sollte die Umzugspauschale einen Ausgleich herstellen.

Der BGH entschied zwar, dass dies grundsätzlich denkbar sei. Es läge eine pauschalierte Regelung für solche Abnutzungen, Schäden und Kosten nahe, da sie im Einzelfall schwer zu quantifizieren seien.

Im konkreten Fall allerdings verwarf der BGH den Beschluss. Es wurden nämlich nur die Umzüge befristeter Gebrauchsüberlassung „besteuert“. Die Umzüge unbefristeten Gebrauchs (Vermietung oder Nutzung durch die Eigentümer) blieben unbelastet. Hierin sah der BGH – zu Recht – eine Ungleichbehandlung der Wohnungseigentümer. Damit verstieß der Beschluss gegen die Grundsätze ordnungsgemäßer Verwaltung.

Es handelt sich übrigens um einen berliner Fall (AG Charlottenburg in I. Instanz). Man lernt daraus, dass solche Pauschalen im Einzelfall durchaus möglich sind. Man muss nur auf eine Gleichbehandlung aller Eigentümer und eine maßvolle Belastung der Betroffenen achten.

Am Rande sei bemerkt, dass eine solche Regelung sogar dann möglich ist, wenn die Gemeinschaftsordnung hierzu nichts sagt oder gar entgegengesetzter Meinung ist. Denn § 21 Abs. 3 gilt für Abs. 7 nicht.

BGH vom 01.10.2010, V ZR 220/09



Axel Sawal
Rechtsanwalt und Notar

Recht aktuell

Januar 2011 | Nr. 11 | 1. Quartal 2011

Sehr geehrte Mandanten,

wir wünschen Ihnen eine frohes und erfolgreiches Jahr 2011.

Auch das letzte Quartal 2010 hat wieder einige interessante immobilienrechtliche Urteile für die Praxis zu Tage gebracht. Es fällt immer wieder schwer, die wichtigsten aus der Menge der kommentierten Urteile hinauszufiltern. Aktuelle Urteile gibt es wie gewohnt auf unserem Blog oder Twitter-, Facebook-Account.

Im Jahr 2011 werden wir Sie wie gewohnt über aktuelle miet- und immobilienrechtliche Fragen informieren und stehen auch für Beratungsfragen jederzeit zu Ihrer Verfügung.

Mit den besten Grüßen

Ihr Kanzleiteam
SAWAL | Rechtsanwälte & Notar

MIETRECHT

Betriebskosten bei gemischter Nutzung Vermieter können Vorwegabzug nachträglich korrigieren

Bei vielen Mietshäusern werden Mietflächen nicht nur zu Wohnzwecken, sondern auch für Gewerbebetriebe vermietet und genutzt. Dies ist grundsätzlich unproblematisch. Für die Nebenkostenabrechnung gegenüber den Mietern stellt diese Konstellation jedoch besondere Anforderungen. Denn in den Nebenkostenabrechnungen werden die im laufenden Abrechnungsjahr entstandenen Kosten überwiegend nach Flächenanteilen auf alle Mieter anteilig verteilt. Dies ist im Regelfall eine praktikable und im Durchschnitt gerechte Lösung.

Problematisch wird es jedoch, wenn Mieter von Gewerbebetrieben überdurchschnittlich hohe Kosten verursachen und Wohnraummieter bei einer Abrechnung nach Flächenanteilen höher belastet würden. Für diesen Fall hat die Rechtsprechung den Vorwegabzug ent-

wickelt. Hierbei zieht der Vermieter vor der Umlage der Kosten auf die Wohnraummieter die auf die Gewerbenmieter entfallenden Kosten von den Gesamtkosten ab und verteilt diese erst anschließend nach Flächenanteilen auf die jeweiligen Nutzergruppen.

Nach der Rechtsprechung des BGH ist der Vermieter hierzu allerdings nur dann verpflichtet, wenn die die Gewerbenmieter betreffenden Kosten zu einer erheblichen Mehrbelastung der Wohnraummieter führen würden (Urt. v. 08. März 2006, VIII ZR 78/05). Ob Vermieter einen solchen Vorwegabzug vornehmen müssen und welche Konsequenzen ein nicht erfolgter Vorwegabzug hat, ist regelmäßig Streitgegenstand in Mietprozessen.

Zu dieser Frage hat der BGH in einer nun veröffentlichten Entscheidung ein Machtwort gesprochen und eine Entscheidung zugunsten der Vermieter gefällt.

Von essentieller Bedeutung bei Streitigkeiten über Betriebskostenabrechnungen ist regelmäßig, ob ein formeller oder ein inhaltlicher Fehler vorliegt.

Liegt ein formeller Fehler vor, kann dieser nur innerhalb der Zwölfmonatsfrist des § 556 Abs. 3 BGB berichtigt werden. Diese Frist ist aber in der Regel bereits abgelaufen, da eine Vielzahl der Nebenkostenabrechnungen erst „kurz vor 12“, d.h. im Dezember, erstellt werden. Handelt es sich hingegen um einen inhaltlichen Fehler, kann dieser auch zu einem späteren Zeitpunkt korrigiert werden.

Nach Auffassung des BGH ist die Vornahme eines Vorwegabzugs für Gewerbenutzung keine formelle Voraussetzung für die Wirksamkeit der Nebenkostenabrechnung. Dies gilt ausdrücklich auch dann, wenn durch die gewerbliche Nutzung ein erheblicher Mehrverbrauch verursacht wird. Das führt dazu, dass in Zukunft Fehler beim Vorwegabzug noch nachträglich korrigiert werden können.

Die Entscheidung enthält zudem eine weitere vermietetfreundliche Klarstellung hinsichtlich der Beweislast. Im

Streitfall muss nach Ansicht der Karlsruher Richter der Mieter nachweisen, dass ihm durch die gewerbliche Nutzung erhebliche Mehrkosten entstehen.

Er muss hierzu konkret vortragen und kann sich nicht lediglich auf im Betriebskostenspiegel dargestellte Durchschnittskosten oder erhöhten Publikumsverkehr des Gewerbenmieters berufen. Dies gilt auch dann, wenn der überwiegende Teil der Mieter Gewerbenmieter sind. Dem Mieter steht dabei das Recht zu, die Abrechnungsunterlagen des Vermieters einzusehen – ein Recht auf Übersendung von Kopien steht ihm nur in Ausnahmefällen zu.

Vermieter müssen bei einem vorgenommenen Vorwegabzug in den Erläuterungen unbedingt die Gesamtkosten nach dem Muster „Gesamtkosten abzüglich Vorwegabzug Gewerbe = Kosten für Wohnraummieter“ angeben. Anderenfalls fehlen die von der Rechtsprechung geforderten Mindestangaben und es liegt ein formeller Fehler vor (Urt. v. 14. Februar 2007, Az. VIII ZR 1/06). (tinyurl.com/Betriebskosten-Vorwegabzug)

BGH vom 11.08.2010, VIII ZR 45/10



Dominik Schüller
Rechtsanwalt

Mietmangel – auf die Anzeige kommt es an

Wenn die gemieteten Räume mit einem erheblichen Mangel behaftet sind, können Mieter die vereinbarte Miete mindern. Dies setzt jedoch voraus, dass dem Vermieter der Mangel bekannt gemacht worden ist. Dies ist verständlich. Denn nur dann kann der Vermieter seiner Instandsetzungspflicht nachkommen. Nur bei offensichtlichen Mängeln kann im Ausnahmefall eine Mangelanzeige entfallen.

Hier liegt in Mietprozessen häufig das Problem auf Mieterseite. Nicht selten wird der Mangel nicht konkret bzw. nicht schriftlich angezeigt. In einem sol-

chen Fall verliert der Mieter nicht nur sein Recht zur Minderung, sondern auch das Zurückbehaltungsrecht.

Dies hat der BGH erst kürzlich bestätigt. Erst wenn der Mangel ordnungsgemäß angezeigt worden ist, könne der Mieter vom Zurückbehaltungsrecht Gebrauch machen. Ich zitieren aus der Presseerklärung des BGH:

„Solange dem Vermieter ein Mangel nicht bekannt ist, kann das Zurückbehaltungsrecht die ihm zukommende Funktion, den Vermieter zur Mangelbeseitigung zu veranlassen, nicht erfüllen. Ein Zurückbehaltungsrecht des Mieters besteht daher erst an den nach der Anzeige des Mangels fällig werdenden Mieten.“

Die Beweislast für eine ordnungsgemäße Mangelanzeige liegt im Prozess beim Mieter. Vielfach scheitert es genau daran.

BGH vom 03. 11.2010, VIII ZR 330/09



Karsten Schönfeld
Rechtsanwalt und Fachanwalt für
Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Rücklastschrift im Mietrecht

Das Einziehen der Miete im Lastschriftverfahren ist im Mietrecht üblich, auch wenn der überwiegende Teil der Mieter die Miete durch monatliche Einzelüberweisung oder Dauerauftrag entrichtet. Wenn das Konto im Einzugszeitpunkt keine Deckung aufweist, entsteht eine Bankgebühr.

Früher stellten die Banken diese „Rücklastschriftgebühr“ direkt ihren Kunden in Rechnung. 1997 untersagte der BGH diese Praxis. Anschließend wurde von den Banken statt eine Gebühr eine Schadensersatzpauschale berechnet – was im Ergebnis das gleich war. Auch dieser Vorgehensweise schob der BGH mit Urteil vom 8.3.2005, XI ZR 154/04 den Riegel vor. Seitdem das EU-Zahlungsverkehrsrecht seit November 2009 in Kraft getreten ist, ist es Banken erlaubt, für nicht ausgeführte Aufträge ein

„Benachrichtigungsentgelt“ abzurechnen. Diese Praxis ist jedoch umstritten und Gegenstand eines Rechtsstreites.

Diese Problematik betrifft jedoch lediglich das Verhältnis zwischen Bank und Bankkunde. Zieht ein Vermieter (oder ein anderer Gläubiger) jedoch einen Betrag von einem Mieterkonto ein, das keine Deckung aufweist, so bucht die Bank den Betrag zurück und stellt dem Vermieter eine Rücklastschrift in Rechnung. Dies ist insoweit bisher nicht untersagt worden. Nach Auffassung des BGH kann der Vermieter diese Gebühr an den Mieter weiterreichen. Es handelt sich um einen Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1 BGB. Hierbei ist jedoch zu beachten, dass nur die tatsächliche Gebühr, keine Pauschale abgerechnet werden darf.

Dies musste beispielsweise die Airline Germanwings erfahren, die ihren Kunden für Rücklastschriften regelmäßig eine Pauschalgebühr von 50,00 € aufbrummen wollte. Diese Praxis verbot der BGH.

Fazit: Vermieter können tatsächlich entstandene Rücklastschriftgebühren dem Mieter ins Mietkonto buchen. Eine darüber hinausgehende Pauschale ist nicht möglich.

BGH vom 8.3.2005, XI ZR 154/04

(keine Schadensersatz Bank – Kunde)

BGH vom 12.12.2007, VIII ZR 190/06

(Schadensersatzanspruch des Vermieters)

BGH vom 17.9.2009, Xa ZR 40/08

(keine 50 € Pauschale, Germanwings)



Dominik Schüller
Rechtsanwalt

Vorsicht bei Strafanzeigen im Mietrecht

Nach Ansicht des Amtsgerichts Gummersbach kann eine Strafanzeige eines Mieters gegen den Vermieter wegen Betrugs nach § 573 II Nr. 1 BGB einen Kündigungsgrund darstellen, wenn das Verfahren nach § 170 II StPO mangels hinreichenden Tatverdachts eingestellt wird.

Eine unberechtigte Strafanzeige kann daher einen Kündigungsgrund begründen, da es aufgrund des Vertrauensverlustes dem Vermieter nicht mehr zugemutet werden kann am Vertrag festzuhalten.

AG Gummersbach vom 12.07.2010, 10 C 172/09



Karsten Schönfeld
Rechtsanwalt und Fachanwalt für
Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Lösung für 10%-Mietminderungs-Fälle

Weicht die tatsächliche Wohnungsgröße um mehr als 10% von der vereinbarten ab, so kann der Mieter rückwirkend die Miete mindern und die zuviel gezahlten Beträge bis zur Verjährungsgrenze zurückfordern. Dies kann für den Vermieter erhebliche Kosten verursachen.

Eine neue BGH-Entscheidung zeigt hierzu eine Lösungsmöglichkeit für Vermieter auf. Im Fall enthielt der Mietvertrag folgende Klausel:

„Vermietet werden [...] folgende Räume: Die Wohnung im Dachgeschoss rechts bestehend aus 2 Zimmer, 1 Küche, Bad, Diele zur Benutzung als Wohnraum, deren Größe ca. 54,78 m² beträgt. Diese Angabe dient wegen möglicher Messfehler nicht zur Festlegung des Mietgegenstandes. Der räumliche Umfang der gemieteten Sache ergibt sich vielmehr aus der Angabe der vermieteten Räume.“

Das Gericht war der Auffassung, dass aufgrund dieser Klausel eine bestimmte Wohnungsgröße nicht geschuldet sei. Für zukünftige Mietverträge wäre es mit einer solchen Klausel möglich, die Risiken einer kleiner als angegebenen Wohnung zu vermeiden. Für die Betriebskostenabrechnung muss allerdings dann auf die tatsächliche Größe abgestellt werden.

BGH vom 10.11.2010, VIII ZR 306/09



Axel Sawal
Rechtsanwalt und Notar

Rückzahlung von Betriebskostenvorauszahlungen II

Kürzlich hatten wir darüber berichtet, dass Mieter Betriebskostenvorauszahlungen in einem laufenden Mietverhältnis nicht zurückfordern können, wenn der Vermieter nicht fristgerecht eine Abrechnung über die Ausgaben und Vorauszahlungen erstellt.

Dies ist für ein beendetes Mietverhältnis anders zu bewerten. Denn der Mieter hat in diesem Fall keine Möglichkeit mehr durch die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts Druck auf den Vermieter auszuüben, damit dieser abrechnet. Das bedeutet, dass bei einem beendetem Mietverhältnis der Mieter auf Rückzahlung der Betriebskostenvorauszahlungen klagen kann.

Erteilt der Vermieter jedoch im laufenden Prozess oder danach eine Abrechnung, so erlischt der Rückzahlungsanspruch rückwirkend. Im Falle der Erledigung im Prozess wird der Vermieter in aller Regel die Kosten zu tragen haben. Wird die Abrechnung erst nach Prozessende erteilt, kann der Vermieter die Vollstreckungsversuche des Mieters mit der Vollstreckungsgegenklage abwehren.

Der BGH hat hierzu ausgeführt:

„Nach der Rechtsprechung des Senats, [...] ist eine Klage des Mieters auf Rückzahlung von Vorauszahlungen, die mangels Erteilung der fälligen Betriebskostenabrechnung Erfolg hat, lediglich „zur Zeit begründet“, so dass der Vermieter auch noch nach Rechtskraft dieser Entscheidung mit einer Abrechnung die Voraussetzung für die Fälligkeit der Betriebskostenabrechnung schaffen und den Anspruch des Mieters auf Rückzahlung der Vorauszahlungen damit nachträglich zu Fall bringen kann.“

Vergisst der Vermieter – was bei einem beendetem Mietverhältnis immer wieder vorkommen kann – über die Betriebskosten fristgerecht abzurechnen, so ist das Kind damit noch nicht in den Brunnen gefallen. Der Vermieter hat weiterhin die Möglichkeit abzurechnen. Nur Nachfor-

derungen sind natürlich nicht mehr möglich, wenn nicht die Voraussetzungen des § 556 Abs. 2 S. 3 BGB vorliegen.

BGH vom 10.08.2010, VIII ZR 319/09



Dominik Schüller
Rechtsanwalt

Graffiti – Mietmangel?

Besonders in Großstädten ist Graffiti an und in Mietshäusern ein großes Problem. Vermieter können sich kaum hiergegen schützen. Kaum ist die Fassade oder der Hausflur neu gestrichen „verewigt“ sich auch schon der nächste Schmierfink auf der frischen Farbe. Für den Vermieter ist dies in doppelter Hinsicht misslich. Er muss die Kosten der Beseitigung in der Regel aus eigener Tasche zahlen und muss unter Umständen Mietminderungen von Mietern fürchten, wenn er nicht beseitigt.

Die Frage, ob und unter welchen Umständen Graffiti an der Fassade oder im Hausflur einen minderungsfähigen Mietmangel darstellt, ist strittig. Das Landgericht Berlin hat kürzlich eine wichtige Entscheidung in dieser Frage für „Hausflurfälle“ getroffen. Im Regelfall – so die 63. Kammer – seien Graffiti im Treppenhaus kein Mangel, dessen Beseitigung der Mieter verlangen könne. Damit wich das Gericht von der erstinstanzlichen Entscheidung des Amtsgerichts Lichtenberg ab, das vom Gegenteil ausgegangen war.

Ausnahmen: Es liegt eine mietvertragliche Beschaffenheitsvereinbarung vor oder die Mieträume sind zu repräsentativen Zwecken angemietet worden.

Die Rechtsprechung ist nicht unumstritten. Auch ich meine, dass ab einem bestimmten Grad von Graffiti von einem solch verwahrlosten Zustand ausgegangen werden kann, den der Mieter nicht hinnehmen muss. Jedenfalls dann, wenn der Hausflur bei Mietvertragsbeginn „sauber“ war. Dies kann jedoch nur im Einzel-

fall entschieden werden. Gefolgt werden kann der Entscheidung insoweit, als nicht jedes kleine Graffiti im Hausflur einen Mangel der Mietsache darstellen kann.

Für die Hausfassade gelten i. ü. andere Maßstäbe. Dort gilt zudem § 9 Abs. 2 BauO Berlin: *„Bauliche Anlagen dürfen das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild nicht verunstalten.“*

D.h. Eigentümer sind schon dem Staat gegenüber verpflichtet einer verunstaltenden Wirkung der Fassade entgegenzuwirken.

Landgericht Berlin vom 05.10.2010, 63 S 619/09



Dominik Schüller
Rechtsanwalt

Verjährung für erbrachte Schönheitsreparaturen

Sind Schönheitsreparaturen mit einer unwirksamen Klausel auf den Mieter übertragen worden und führt er diese trotzdem aus, so steht dem Mieter regelmäßig ein Kostenerstattungsanspruch zu – auch wenn er die Arbeiten selbst ausgeführt hat. In der Regel tritt diese Problematik beim Auszug des Mieters auf.

Das Landgericht Berlin hat hierzu entschieden, dass dieser Anspruch des Mieters in der kurzen, 6 monatigen Frist des § 548 Abs. 2 BGB untergeht. Die Entscheidung ist rechtsdogmatisch nicht frei von Zweifeln, bietet aber eine pragmatische Lösung und schaffe für beide Seiten Rechtssicherheit, da auch Ansprüche des Vermieters in dieser kurzen Frist untergehen. Mieter sollten vor der Durchführung von Schönheitsreparaturen beim Vermieter anfragen, ob diese tatsächlich durchzuführen sind und im Zweifel den Mietvertrag anwaltlich überprüfen lassen.

Landgericht Berlin vom 21.06.2010, 67 S 191/19



Axel Sawal
Rechtsanwalt und Notar