

**BWE Kreisverband Cham**



# **Geschäftsraummiete -Vertragsgestaltung -**

**mit Übersichten, Beispielen, Tipps und  
Mustervertrag**

**Rechtsanwalt Dr. Andreas Stangl**  
**Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht**



## Vorwort

Das Skript behandelt aus Sicht des Vermieters alle wesentlichen Fragen bei der Begründung eines Geschäftsraummietverhältnisses. Dabei wird nicht nur auf die Vertragsgestaltung selbst eingegangen, sondern auch auf die Vertragsplanung, das heißt die Überlegungen im Vorfeld eines Mietvertrages.

Gerade bei Mietverträgen wird die Vertragsplanung oft vernachlässigt. Geschäftsraummietverträge – so die landläufige Meinung – sehen doch immer gleich aus. Vermieter greifen daher, wenn der erste Mietinteressent auftaucht in aller Schnelle auf ein (vermeintlich) bewährtes Muster zurück. Dem Vertragsinhalt wird häufig kaum Beachtung geschenkt, bzw. zu spät. Die wirtschaftlichen Folgen sind dann kaum mehr korrigierbar. Selbst wenn ein Rechtsanwalt hinzugezogen wird, dann unter sehr engen Zeitvorgaben und meist in einem Stadium, in dem der erste Mietvertragsentwurf bereits dem Mieter ausgehändigt wurde.

Sinnvolle und notwendige Korrekturen für den Vermieter sind dann gegenüber dem Mieter bei Vertragsverhandlungen kaum mehr durchsetzbar ohne Misstrauen zu erwecken.

Der Vermieter sollte die Entwurfsregie in der Hand behalten, da er dadurch die Möglichkeit erhält, über verzichtbare Klauseln taktisch zu verhandeln.

Die beigefügten Muster sind nur ein Anhaltspunkt. Auf Grund der großen Spannweite an Geschäftsraummietverhältnissen (Ladengeschäfte, Kanzleien, Praxen, Lagerräume, Fabrikhallen etc.) ist eine individuelle Anpassung notwendig.

Falls Sie regelmäßig über aktuelle Informationen im miet- und baurechtlichen Bereich verfügen wollen, können Sie gerne unsere kostenlosen Rundschreiben (newsletter) beziehen. Besuchen Sie einfach unserer Homepage [www.kanzlei-am-steinmarkt.de](http://www.kanzlei-am-steinmarkt.de) oder schicken Sie uns ein E-Mail unter [info@kanzlei-am-steinmarkt.de](mailto:info@kanzlei-am-steinmarkt.de).

**Cham, den 21. Februar 2005, Rechtsanwalt Dr. Andreas Stangl**

### **Freizeichnung:**

Das vorliegende Skript ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Wegen der Dynamik des Rechtsgebiets, der zahlreichen Änderungen im Rahmen der Gesetzgebung und wegen der Vielzahl letztinstanzlich nicht entschiedener Einzelfragen und wegen des Fehlens bzw. der Unvollständigkeit bundeseinheitlicher Verwaltungsanweisungen, kann der Verfasser dieses Skripts keinerlei Haftung übernehmen.

**Inhaltsverzeichnis**

	<b>Inhaltsverzeichnis</b>	<b>003</b>
	<b>Musterverzeichnis</b>	<b>004</b>
	<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>005</b>
<b>1.</b>	<b>Begründung des Mietverhältnisses</b>	<b>007</b>
<b>1.1.</b>	<b>Vertragstypen</b>	<b>007</b>
1.1.1.	Bedeutung der Abgrenzung Wohnraum-/Geschäftsraummiere	007
1.1.2.	Kriterien der Abgrenzung Wohnraum-/Geschäftsraummiere	008
1.1.3.	Abgrenzungsprobleme beim Mietvertrag	008
1.1.3.1.	Abgrenzung Miere – Pacht	009
1.1.3.2.	Abgrenzung Miere – Leihe	009
1.1.3.3.	Abgrenzung bei teilgeschäftlicher Nutzung, Mischmietverhältnis	010
1.1.4.	Zusammenfassung	011
<b>1.2.</b>	<b>Auskünfte in der Vertragsanbahnung</b>	<b>011</b>
1.2.1.	Klärung Mieteridentität	011
1.2.2.	Einholung Mieterselbstauskunft	012
1.2.3.	Einholung Mieter Schufa-Auskunft	013
1.2.4.	Einholung Bankauskunft	013
1.2.5.	Einsichtnahme Schuldnerverzeichnis	014
1.2.6.	Sonstige Möglichkeiten	014
1.2.7.	Zusammenfassung	015
<b>1.3.</b>	<b>Form des Mietvertrages</b>	<b>015</b>
1.3.1.	Grundsatz	015
1.3.2.	Schriftform	015
1.3.2.1.	Alte Ansicht des BGH	016
1.3.2.2.	Neue Ansicht des BGH	016
1.3.3.	Formmangel	018
1.3.4.	Schriftformvereinbarungen	018
1.3.5.	Heilung des Schriftformfehlers	019
<b>1.4.</b>	<b>Geschäftsraummietvertrag, notwendiger und sachgerechter Vertragsinhalt</b>	<b>020</b>
1.4.1	Mietvertragsparteien	021
1.4.2.	Mietsache	023
1.4.3.	Mietzweck	026
1.4.4.	Mietzeit, Option, Verlängerung und Ausschluss stillschweigender Verlängerung	027
1.4.5.	Miete, Fälligkeit, Rechtzeitigkeit, Einzugsermächtigung	030
1.4.5.1.	Miete, Fälligkeit	030
1.4.5.1.1.	Mietzinsarten	030
1.4.5.1.2.	Umsatzsteuer	031
1.4.5.1.3.	Fälligkeit	032
1.4.5.2.	Rechtzeitigkeit, Einzugsermächtigung, Mahnkosten	032
1.4.6.	Mietanpassung Staffel- und Indexmietvereinbarung	033
1.4.6.1.	Mietanpassung	033
1.4.6.2.	Staffelmiete	034
1.4.6.3.	Indexmiete	034
1.4.7.	Betriebskostenvereinbarung	035
1.4.7.1.	Unklare Regelung	036
1.4.7.2.	Überraschende Regelung	037
1.4.7.3.	Umlagemaßstab	037
1.4.8.	Kautionsvereinbarung, Sicherheiten	038
1.4.9.	Schönheitsreparaturklausel	040
1.4.10.	Instandhaltung/Instandsetzungsklausel	041
1.4.11.	Haftungsbeschränkungsklausel	043
1.4.12.	Bauliche Veränderungen	044
1.4.13.	Betriebspflichtklausel	046
1.4.14.	Konkurrenzschutzklausel	047
1.4.15.	Nachfolgeklauseln	048
1.4.16.	Bevollmächtigungsklausel	049
1.4.17	Schlussbestimmungen	049
<b>2.</b>	<b>Checkliste Geschäftsraummietvertrag</b>	<b>051</b>



## **Musterverzeichnis**

- MUSTER 1: Betriebskostenkatalog, § 2 BetrKV  
MUSTER 2: Mietvertrag für Mietverhältnisse über Büro- und Ladenräume

**Abkürzungsverzeichnis****Abkürzung****Begründung****A**

a.A. ....	andere Ansicht
a.F. ....	alte Fassung
Abs. ....	Absatz
AG ....	Amtsgericht
AGBG.....	Gesetz zur Regelung des Rechts zur allgemeinen Geschäftsbedingungen
Anm. ....	Anmerkung
Art. ....	Artikel
Az ....	Aktenzeichen

**B**

BayObLG .....	Bayerisches Oberlandesgericht
BayObLGZ .....	Entscheidungen des Bayerischen Oberlandesgerichtes in Zivilsachen
BetrKV .....	Betriebskostenverordnung
BGB .....	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI .....	Bundesgesetzblatt
BGH .....	Bundesgerichtshof
BGHZ .....	Bundesgerichtshof, Entscheidungen in Zivilsachen (amtliche Sammlung)
BRAGO .....	Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung
BR-Drs. ....	Bundesratsdrucksache
BT-Drs. ....	Bundestagsdrucksache
BVerfG .....	BVerfG
BverfGe .....	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (amtliche Sammlung)
bzw. ....	beziehungsweise

**D**

d.h. ....	das heißt
DB .....	der Betrieb
DWW .....	Deutsche Wohnungswirtschaft (Zeitschrift)

**E**

EGBGB .....	Einführungsgesetz zum bürgerlichen Gesetzbuch
ErbdRVO .....	Verordnung über das Erbbaurecht
etc. ....	ecetera
EuGH .....	Europäischer Gerichtshof

**F**

f. ....	folgende
ff. ....	fortfolgende
FGG .....	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
Fn. ....	Fußnote

**G**

GE .....	Berliner Grundeigentum (Zeitschrift)
GG .....	Grundgesetz
ggf. ....	gegebenenfalls
GKG .....	Gerichtskostengesetz
GmbH .....	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GVG .....	Gerichtsverfassungsgesetz

**H**

h.M. ....	herrschende Meinung
HeizkV .....	Heizkostenverordnung
HGB.....	Handelsgesetzbuch

**I**

i.d.F. ....	in der Fassung
i.S.d. ....	im Sinne des/der
i.ü. ....	im übrigen
i.V.m. ....	in Verbindung mit
InsO .....	Insolvenzordnung

**K**

KG .....	Kommanditgesellschaft
KG .....	Kammergericht

**L**

LG .....	Landgericht
----------	-------------

**M**



Rechtsanwalt Dr. Andreas Stangl, Steinmarkt 12, 93413 Cham  
Tel.: 09971/85400 ; E-Mail: info@kanzlei-am-steinmarkt.de ; Internet: www.kanzlei-am-steinmarkt.de

m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
MHG	Gesetz zur Regelung der Miethöhe
MietRB	Mietrechtsberater (Zeitschrift)
MM	Mietrechtliche Mitteilung (im Mietermagazin Berlin)
<b>N</b>	
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	NJW Rechtssprechungsreport Zivilrecht (Zeitschrift)
NMV	Neubaumietenverordnung
Nr.	Nummer
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
<b>O</b>	
OHG	offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGR	OLG-Report (mit Angabe des jeweiligen Gerichtsort, Zeitschrift)
<b>R</b>	
RE	Rechtsentscheid
RG	Reichsgericht
Rn.	Randnummer
<b>S</b>	
S.	Seite
s.u.	siehe unten
st.Rspr.	ständige Rechtsprechung
StGB	Strafgesetzbuch
<b>U</b>	
u.a.	unter anderem
u.U.	unter Umständen
usw.	und so weiter
<b>V</b>	
vgl.	vergleiche
<b>W</b>	
WiStG	Gesetz zur weiteren Vereinfachung des Wirtschaftsstrafrechts (Wirtschaftsstrafgesetz)
WM	Wertpapiermitteilungen (Zeitschrift)
WoBindG	Wohnungsbindungsgesetz
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht (Zeitschrift)
<b>Z</b>	
z.B.	zum Beispiel
ZAP	Zeitschrift für die Anwaltspraxis (Zeitschrift)
ZGB	Zivilgesetzbuch DDR
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	Zivilprozessordnung



## 1. Begründung des Mietverhältnisses

Die inhaltliche *Gestaltung des Mietvertrages* ist sowohl bei der Wohnraummiete als auch der Geschäftsraummiete *einer der wichtigsten Punkte*, den der Vermieter zu beachten hat. In der Praxis wird der Vertragsgestaltung seitens der Vertragsparteien leider zu wenig Bedeutung beigemessen, was sich später oft als großer Fehler erweist.

Der Vermieter sollte wissen, dass das *Gesetz primär dem Schutz des Mieters* dient. Sofern auf vertragliche Regelungen im Mietvertrag verzichtet wird, gelten automatisch die gesetzlichen Regelungen, die den Interessen des Vermieters nicht Rechnung tragen. Der Vermieter sollte bedenken, dass der Abschluss eines Mietvertrages ein Dauerschuldverhältnis ist, das über Jahre hinweg die Beziehungen der Parteien regelt. Versäumnisse können nachträglich kaum mehr korrigiert werden. Die vorhandenen Gestaltungsspielräume muss der Vermieter deshalb unbedingt nutzen! Gerade bei der Geschäftsraummiete gibt es weit weniger zwingende Bestimmungen als bei der Wohnraummiete. Außerdem ist der Regelungsbedarf für die Parteien größer, da Geschäftsraum nicht gleich Geschäftsraum ist. Die Spannbreite reicht vom einfachen Lagerraum bis hin zum Fabrikationsgebäude als Mietobjekt. Denken Sie als Vermieter an den Mietvertrag, bevor Sie vermieten!

Viele Vermieter kümmern sich zunächst darum, ein Mieter zu finden, bevor sie sich mit dem Mietvertrag auseinandersetzen. Dies hat jedoch Nachteile, da der Vermieter dadurch seine Position schwächt, wenn er erst jetzt wesentliche Fragen des Mietvertrages anspricht. Außerdem gerät der Vermieter unter Zeitdruck. Er muss nun schnellstmöglich ein Mietvertragsformular beschaffen und greift dann häufig zum erstbesten Vertragsformular, das er bekommen kann. Viele auf dem Markt erhältliche Mietverträge tragen die etwas irreführende Bezeichnung „Einheitsmietvertrag“. Irreführend deswegen, weil der Eindruck erweckt wird, dass diese Vordrucke eine Art „DIN-Mietvertrag“ seien. Dies ist unrichtig. Auch ein „Einheitsmietvertrag“ ist ein ganz normaler Formularvertrag. Viele Formulare überfordern die Vertragsparteien, insbesondere, wenn es darum geht, zahlreiche Lücken auszufüllen oder verschiedene Alternativen anzukreuzen. Gerade bei der Geschäftsraummiete ist mit Formularverträgen Vorsicht geboten, da die Spannbreite der unterschiedlichen Nutzungszwecke sehr weit ist. Meist sind diese für Laden- und Büroräume gerade noch passend, bei Arztpraxen, Handwerksbetrieben geraten die Vordrucke an ihre Grenzen. Empfehlenswert für Vermieter sind im Geschäftsraummietbereich nur *individuelle Mietverträge*. Die Kosten für die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes amortisieren sich sehr schnell. Kleine Fehler bei der Vertragsgestaltung kommen später sehr teuer, wie die Beratungspraxis zeigt.

### 1.1. Vertragstypen

Der Vermieter muss zunächst klären, welchen *Typ* von Vertrag er schließt bzw. schließen möchte. Mietvertrag ist nicht gleich Mietvertrag. Einerseits gibt es Unterarten des Vertragstyps Mietvertrag, insbesondere den *Wohnraummietvertrag* und den *Geschäftsraummietvertrag*, andererseits auch eine Reihe von verwandten Vertragstypen, wie *Pacht* oder *Leihe*. Das Gesetz regelt diese Typen unterschiedlich, so dass je nach Vertragstyp auch unterschiedlicher Regelungsbedarf besteht.

#### 1.1.1. Bedeutung der Abgrenzung Wohnraum-/Geschäftsraummiete

Es ist bereits eine entscheidende Weichenstellung in der Vertragsgestaltung für den Vermieter, ob ein Wohnraummietverhältnis oder ein Geschäftsraummietverhältnis vorliegt.

Die rechtlichen Bestimmungen für die Vermietung von Wohnräumen oder Geschäftsräumen sind von erheblichen Unterschieden geprägt. Im Wohnraummietrecht sind die Möglichkeiten der Vertragsgestaltung durch zwingende mietrechtliche Vorschriften stark eingeschränkt. Bei der Vermietung von Geschäftsräumen besteht dagegen die Möglichkeit, die Vertragsbedingungen weitgehend frei auszuhandeln. Im Gesetz wird der Geschäftsraummiete im Vergleich



zur Wohnraummiete nur wenig Beachtung geschenkt. Während die Wohnraummiete eine hohe Regelungsdichte aufweist; §§ 549 – 577a BGB, sind der Geschäftsraummiete nur wenige Vorschriften gewidmet; §§ 578 – 580a BGB. Einengende Vorschriften, wie z.B. der Kündigungsschutz bei unbefristeten Mietverhältnissen, gelten in der Geschäftsraummiete ebenso wenig, wie Beschränkungen bei der Mieterhöhung oder die Sozialklausel.

**MERKE:**

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass dem Vermieter bei der Geschäftsraummiete einen weit größerer Gestaltungsspielraum verbleibt als bei der Wohnraummiete.

**1.1.2. Kriterien der Abgrenzung Wohnraum-/Geschäftsraummiete**

Für die Abgrenzung und Zuordnung des jeweiligen Mietverhältnisses kommt es entscheidend auf den Nutzungszweck an.<sup>1</sup> *Abgrenzungskriterium ist die vertraglich vereinbarte private oder geschäftliche Nutzung.* Grundsätzlich fallen fast alle Mietverträge unter die Geschäftsraummiete, bei denen nicht die Vermietung von Wohnraum betroffen ist. Dies erfordert eine Definition der Begriffe Wohnraum und Geschäftsraum.

Der Begriff *Wohnraum* umfasst Räume, die zum Wohnen, also vor allem zum Schlafen, Essen, dauernde privater Nutzung bestimmt und Innenteil eines Gebäudes sind.<sup>2</sup>

Der Begriff *Geschäftsraum* umfasst Räume, die zu anderen als Wohnzwecken vermietet worden sind (Ladenräume, Lagerräume, Büros, Arztpraxen, Kanzleien, Fabrikationsräume, Garagen, Ställe, Scheunen, auch unbebaute Grundstücke usw.).<sup>3</sup>

**Beispiel:**

Die Parteien vereinbaren im Mietvertrag, dass die als Büro eingerichteten Räumlichkeiten im Haus des Vermieters als Wohnung vermietet werden. Wohnraummietverhältnis oder Geschäftsraummietverhältnis?

Es liegt ein Wohnraummietverhältnis vor, da es nicht auf Eignung der Mietsache zum Büro ankommt, sondern allein auf die vertragliche Vereinbarung des Nutzungszwecks, nämlich das Wohnen. Dies gilt selbst dann, wenn später der Mieter in Unkenntnis des Vermieters<sup>4</sup> einseitig die Räume als Büro nutzt.

**MERKE:**

Maßgeblich für die Abgrenzung ist der im Mietvertrag *vereinbarte Zweck*, nicht die tatsächliche Nutzung.

**1.1.3. Abgrenzungsprobleme beim Mietvertrag**

Die Definition der Miete in § 535 BGB erscheint zunächst einfach. Im Kern geht es um die entgeltliche Gebrauchsüberlassung ein oder mehrerer Gegenstände auf Zeit. Dennoch gibt es eine Reihe von Abgrenzungsproblemen zwischen den Vertragstypen<sup>5</sup>. Dies betrifft einerseits

<sup>1</sup> Allein der Umstand, dass ein Wohnraummietvertragsformular benutzt wurde, spricht nicht dafür, das auch ein Wohnraummietverhältnis begründet werden sollte, vgl. KG Berlin, KGR 1999, 346

<sup>2</sup> *Neuhaus*, Handbuch der Geschäftsraummiete, Rn. 14, *Schmidt-Futterer*, Vor § 535 BGB, Rn. 71

<sup>3</sup> *Neuhaus*, Handbuch der Geschäftsraummiete, Rn. 14, *Schmidt-Futterer*, Vor § 535 BGB, Rn. 78

<sup>4</sup> Bei längerer Duldung des vertragswidrigen Verhaltens durch den Vermieter, kann ansonsten im Einzelfall eine stillschweigende Vertragsänderung angenommen werden.

<sup>5</sup> Es können nicht alle Abgrenzungsprobleme dargestellt werden. Es gibt eine Vielzahl von weiteren Vertragstypen, wie z.B. die Verwahrung, §§ 688 ff. BGB (kein Nutzungsrecht; Obhutspflicht) und typengemischte Verträge § 311 Abs. 1 BGB (Übernachtung mit Frühstück)

die Abgrenzung Miete zur Pacht, Miete zur Leihe und andererseits die Abgrenzung Wohnraummiete und Geschäftsraummiete bei teilgeschäftlicher Nutzung.

### 1.1.3.1. Abgrenzung Miete – Pacht

Nach § 581 Abs. 2 BGB sind auf die Pacht mit Ausnahme Landpacht die Vorschriften über die Miete grundsätzlich entsprechend anzuwenden. Der Hauptunterschied zwischen Miete und Pacht besteht darin, dass der Pächter nicht nur zum Gebrauch der Sache berechtigt ist, sondern darüber hinaus die Befugnis hat, *aus der Sache selbst einen Ertrag* zu erzielen. Das Abgrenzungsproblem tritt besonders bei der Geschäftsraummiete auf, bei der es indirekt auch um Gewinnerzielung beim Mieter geht. Die Abgrenzung hat praktische Bedeutung, weil trotz der Ähnlichkeit der Vertragstypen Miete und Pacht Unterschiede bestehen, was Folgen für den Regelungsbedarf für Vermieter bzw. Verpächter hat. Wichtige Unterschiede im Gesetz zwischen Miete und Pacht sind:

#### UNTERSCHIEDE:

- Pächter trifft die Unterhaltungspflicht für das überlassene Inventar; § 582 Abs. 1 BGB
- Pachtverträge sind trotz gesetzlich gleicher ½ jährlicher Kündigungsfrist nur zum Ende des Pachtjahres kündbar; Geschäftsraummietverträge zum Ende eines jeden ¼ Jahres; § 584 Abs. 1 BGB
- Bei Erlaubnisverweigerung zur Unterverpachtung hat der Pächter kein Kündigungsrecht; § 584a Abs. 1 BGB
- Beim Tod des Pächters sind nur dessen Erben zur außerordentlichen Kündigung berechtigt; § 584a Abs. 2 BGB
- Bei verspäteter Rückgabe der Pachtsache seitens des Pächters hängt die Höhe der Entschädigung, nicht nur von der Dauer der Vorenthaltung, sondern auch von der Nutzung ab; § 584b BGB

*Abgrenzungskriterium* zwischen Pacht und Miete, insbesondere der Geschäftsraummiete ist es, ob neben der zur Verfügungsstellung der Räumlichkeit, *daneben andere Leistungen* erbracht werden, die geeignet sind, das Geschäft dauerhaft zu fördern.<sup>6</sup>

#### Beispiel:

Entgeltliche Überlassung von eingerichteten Hotels, Gaststätten, Werkstätten etc..

Entscheidend für die Annahme eines Pachtvertrages ist, ob die überlassenen Räumlichkeiten mit Einrichtung ausgestattet sind, die eine Gewinnerzielung ermöglichen. Der BGH lässt sogar bereits den Nachweis einer günstigen Bezugsquelle für Inventar oder die Bereitstellung eines Kredits zur Anschaffung genügen.<sup>7</sup>

#### CHECKLISTE:

- |  |                |
|--|----------------|
| - Überlassung Inventar zur Gewinnerzielung | = Pachtvertrag |
| - Beitrag zur Überlassung Inventar         | = Pachtvertrag |

### 1.1.3.2. Abgrenzung Miete – Leihe

Von der Vermietung und Verpachtung ist die Leihe zu unterscheiden, die im Wesentlichen durch die *Unentgeltlichkeit der Nutzung* durch den Entleiher gekennzeichnet ist; § 598 BGB. Wichtige Unterschiede im Gesetz zwischen Miete und Leihe sind:

<sup>6</sup> BGH WuM 1991, 1480; Schmidt-Futterer, Vor § 535 BGB, Rn. 135

<sup>7</sup> BGH WuM 1991, 1480; Schmidt-Futterer, Vor § 535 BGB, Rn. 135

**UNTERSCHIEDE:**

- Verleiher hat nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten; § 599 BGB
- Entleiher hat die gewöhnlichen Kosten der Erhaltung der Leihsache zu tragen; § 601 BGB
- Fehlt eine Regelung für die Dauer der Leihe und ergibt sich dieses auch nicht aus dem Zweck, so kann der Verleiher die Sache jederzeit zurückfordern; § 604 Abs. 3 BGB.
- Der Verleiher kann die Leihe kündigen, wenn er die verliehene Sache selbst benötigt, der Entleiher einen vertragswidrigen Gebrauch von der Sache macht oder der Entleiher stirbt; § 605 BGB.

*Abgrenzungskriterium* zwischen Miete und Leihe ist die *Unentgeltlichkeit*. Entgelt ist nicht gleichzusetzen mit Geld. Entgelt ist jede Gegenleistung, die der Mieter zu erbringen hat. Miete liegt auch dann vor, wenn der Mieter das Entgelt für die Überlassung der Sache in Form von Dienstleistungen, Werkleistungen oder Warenlieferungen zu erbringen hat. Auf die Höhe des Entgelts kommt es nicht an.

**Beispiel:**

Es wird zwischen den Parteien vereinbart, dass für die Überlassung der Räumlichkeiten lediglich die Betriebskosten zu tragen sind. Miete oder Leihe?

Es liegt ein Mietverhältnis vor, da eine Gegenleistung vorliegt, auf die Höhe kommt es nicht an.

**CHECKLISTE:**

Entgeltlichkeit der Gegenleistung in jeglicher Form = Mietvertrag

**1.1.3.3. Abgrenzung bei teilgeschäftlicher Nutzung, Mischmietverhältnis**

Besondere Probleme treten bei den Mischmietverhältnissen auf, also dann, wenn *gleichzeitig* Wohnräume und Geschäftsräume überlassen werden. Fraglich ist dabei stets, ob das Mietverhältnis *insgesamt* nach Wohnraum oder Geschäftsraummietrecht zu beurteilen ist. Im Hinblick auf die starken Preis- und Bestandsschutzvorschriften des Wohnraummietrechts ist diese Zuordnungsfrage von entscheidender Bedeutung.

*Abgrenzungskriterien* zwischen Wohnraummietvertrag und Geschäftsraummietvertrag beim Mischmietverhältnis sind:

- Vertragsbezeichnung
- Wille der Parteien,
- überwiegende Nutzungsart (Übergewichtstheorie)<sup>8</sup>

Im *Zweifelsfall* liegt ein Wohnraummietverhältnis vor, wenn trotz aller Abgrenzungskriterien weder eine überwiegende Wohnraum- noch Geschäftsraummiete vorliegt.<sup>9</sup>

**CHECKLISTE:**

- Vertragsbezeichnung:  
Welches Vertragsformular wird genutzt? Wird der Vertragstyp im Vertrag definiert?
- Parteiwille:  
Beschreibung im Vertragstext, Aufspaltung von Mietbeträgen, was dominiert?  
Vorverhandlungen (Schriftverkehr, Protokolle, Gespräche)
- Nutzung:  
Welcher Flächenanteil überwiegt? Investitionsschwerpunkt des Mieters?

<sup>8</sup> BGH WuM 1979, 14; OLG München ZMR 1995, 295; *Neuhaus*, Handbuch der Geschäftsraummiete, Rn. 20 ff. *Schmidt-Futterer*, Vor § 535 BGB, Rn. 83 ff.

<sup>9</sup> *Neuhaus*, Handbuch der Geschäftsraummiete, Rn. 23, *Schmidt-Futterer*, Vor § 535 BGB, Rn. 85



### 1.1.4. Zusammenfassung

Der Vermieter muss sich über die unterschiedlichen Vertragstypen im Klaren sein, bevor er zur Vermietung schreitet. Bereits die bloße Gewährung von Nebenleistungen bzw. die Erlaubnis, in den Räumen zu wohnen und zu arbeiten, hat erhebliche Auswirkungen auf das Vertragsverhältnis mit meist negativen Folgen für den Vermieter!

#### **TIPP:**

Der Vermieter sollte folgende *Faustregeln* beachten:

- Bei Geschäftsraummiete sich bewusst machen, dass Einrichtungsüberlassung bzw. bloße Hilfestellung zum Pachtvertrag führt.
- Bei Mietverhältnissen unterliegt ohne gesonderte Vereinbarung die unbedachte zusätzliche Gebrauchsüberlassung von Einrichtungsgegenständen nicht der Leihe sondern der Miete. Sofern Leihe gewollt, niemals Gegenleistungen vereinbaren.
- Bei teilgeschäftlicher Nutzung möglichst Mischmietverhältnisse vermeiden. Getrennte Mietverträge für Wohnraum und Geschäftsraum mit klarer Abgrenzung vorzugswürdig.

### 1.2. Auskünfte in der Vertragsanbahnung

Gleichgültig, ob Wohnraum oder Geschäftsraummiete, muss der Vermieter in der Vertragsanbahnungsphase seinen *Mieter sorgfältig auswählen*.

Der Satz „Drum prüfe wer sich ewig bindet“ gilt nicht nur für die Ehe oder die Lebenspartnerschaft, sondern auch und gerade für das Mietrecht beim Abschluss eines Mietvertrages. Die Erfahrung lehrt bedauerlicherweise, dass es nach dem Gesetz oft einfacher ist, sich von seinem Partner zu trennen, als von einem Mieter, sobald der Mietvertrag unterzeichnet und die Mietsache bezogen ist.

Die Beratungspraxis lehrt, dass gerade in der „Vertragsanbahnungsphase“ die entscheidenden Fehler gesetzt werden. Es ist unverständlich, dass Vermieter die Mietsache ohne entsprechende nähere Auskünfte an beliebige Personen vermieten, obwohl es sich bei Geschäftsräumen unstreitig um einen erheblichen Vermögenswert handelt. Ein Kraftfahrzeug, ein vergleichsweise weniger wertvoller Vermögensgegenstand, würde niemand einem unbekanntem Dritten ohne entsprechende Auskünfte vermieten bzw. nur aushändigen.

Informationen über den Mieter sind um so wichtiger, je größer das Investitionsvolumen des Vermieters ist. Elementare Bedeutung hat diese Frage bei in der Vermietung vom Reißbrett weg. Ein Vermieter, der eine Immobilien nur auf Grund des Mietvertrages errichtet, hat ein erhebliches Interesse an einer langen Mietlaufzeit, einer Absicherung der Miete, einer Mietanpassung, der Abwälzung sämtlicher nutzungsspezifischer Risiken, aber auch an einer Absicherung für den Fall eines Fehlschlag des Nutzungskonzeptes des Mieters.

Folgende Möglichkeiten sind dem Vermieter allgemein, d. h. gleichgültig um welches Mietverhältnis es sich handelt, im Vorfeld zu empfehlen:

#### 1.2.1. Klärung Mieteridentität

Die Feststellung der Identität des Mieters als späteren Vertragspartner und Schuldner des Vermieters ist zur Sicherung der eigenen Forderungen unverzichtbar. Wer als Vermieter nicht über geprüfte persönliche Daten seines Mieters verfügt, hat schon eine große und häufig unüberwindbare Hürde bei der Sicherung späterer eigener Forderungen geschaffen.

Der potentielle Mieter muss sich mit einem gültigen *Personalausweis* oder *Reisepass* identifizieren. Die dort ausgewiesenen Daten müssen für den Vermieter sicher sein, um keine Überraschungen zu erleben. Andere Dokumente, wie Führerschein, Studentenausweis, etc. sollten gar nicht erst akzeptiert werden. Bei ausländischen Mietinteressenten sollte die Aufenthaltserlaubnis vorgelegt werden.

Bei Vermietungen an Unternehmen sollte unbedingt ein *aktueller Handelsregisterauszug* verlangt werden.

Bei Vermietungen an eingetragene Vereine ist ein *aktueller Vereinsregisterauszug* vorzulegen.

Aus den beiden letztgenannten Auszügen kann der Vermieter entnehmen, ob die gemachten Angaben zum Unternehmen bzw. zum Verein korrekt sind und vor allem, wer z.B. persönlich haftender Gesellschafter, Geschäftsführer oder Vereinsvorstand ist.

**TIPP:**

Identität des Mieters sichern, ansonsten können später keine Rechte durchgesetzt werden. Es besteht die Gefahr, dass rechtserhebliche Erklärungen, wie z.B. Mieterhöhung, Kündigung, nicht zustellbar sind oder an die falsche Person gerichtet werden, so dass diese wirkungslos bleiben. Dies kann fatale Kostenfolgen haben!

**1.2.2. Einholung Mieterselbstauskunft:**

Die Mieterselbstauskunft ist empfehlenswert. Die Selbstauskunft sollte seitens des Vermieters vom Mieter schriftlich eingefordert werden. Besonders Fragen nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Mietinteressenten sind wichtig und zulässig. Einbezogen werden sollten auch Fragen zu Vollstreckungsmaßnahmen. Keinesfalls sollte die Frage nach Insolvenzverfahren oder Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen fehlen.

Der Mietinteressent kann innerhalb der Mieterselbstauskunft zusätzlich aufgefordert werden, eine Eigenauskunft der Schufa sowie einer Bank beizubringen.

**CHECKLISTE:**

- Komplette ausgefüllte Selbstauskunft des Mieters unbedingt *vor* Vertragsabschluss *und* Übergabe der Schlüssel einholen.
- *Keine Unterzeichnung* des Mietvertrags oder Zusage eines Mietvertrages, *bevor* die Selbstauskunft des Mieters ausreichend *geprüft* werden konnte.
- Selbstauskunft des Mieters ist von *allen* Mietern auszufüllen *und* zu *unterzeichnen*.
- Selbstauskunft des Mieters ist *vollständig* auszufüllen, bei fehlenden Angaben nachfordern.
- Angaben in der Selbstauskunft des Mieters *komplett* überprüfen.
- Ggf. weitere Auskünfte (Bankauskunftersuchen/Schufa-Auskunft) einholen.
- Selbstauskunft des Mieters *nicht durch eigene Angaben* auf dem Formular entwerfen (Beweiswert!).
- Vorstellungsgespräch mit Mietern *persönlich* ggf. unter *Hinzuziehung von Zeugen* führen.
- Vorstellungsgespräch evtl. *in den Geschäftsräumen des Mieters* führen, um Eindruck von der Pflege der bisherigen Mietsache zu erlangen.

**TIPP:**

Weigert sich der Mieter, eine Selbstauskunft auszufüllen oder einen Teil der Fragen zu beantworten, sollte man als Vermieter auf den Abschluss eines Mietvertrages verzichten. Sofern ein Mieter Probleme mit der Beantwortung derartiger harmloser Fragen hat, ist damit zu rechnen, dass der Vermieter auch später mit diesem Mieter Probleme bekommen wird.

**1.2.3. Einholung Mieter Schufa-Auskunft**

Der Vermieter kann grundsätzlich die Schufa nicht direkt anrufen, obwohl diese Auskunft äußerst hilfreich sein kann. Diese Problematik kann der Vermieter beim Schufa-Auskunftsbegehren dadurch umgehen, dass er vom Mietinteressent eine *schriftliche Eigenauskunft der Schufa* fordert. Eine mündliche Auskunft des Mieters in der Schufa-Geschäftsstelle ist zwar kostenlos möglich, bringt aber dem Vermieter nichts!

Für die Anforderung der Eigenauskunft gibt es eigene Formulare bei der Schufa, die auch unter [www.schufa.de](http://www.schufa.de) abrufbar sind.

Sofern bei der Schufa-Auskunft keine negativen Einträge festgestellt werden können, dürfte der Mietinteressent oft zahlungsfähig sein. Auf folgende Merkmale ist innerhalb der Schufa-Auskunft besonders zu achten:

**CHECKLISTE:**

- Gekündigtes Girokonto
- Vertragskündigung wegen verspäteter Ratenzahlung für einen Kredit
- Unwidersprochener gerichtliche Mahnbescheid
- Zwangsvollstreckung
- Eidesstattliche Versicherung
- Fruchtlöse Pfändung

**TIPP:**

Vermietern ist zu empfehlen, nicht auf eine Schufa-Auskunft zu verzichten. Die Informationsquelle ist, auch wenn Fehler vorkommen können, hilfreich. Auch der Mieter, der letztendlich die Schufa-Auskunft einfordert, hat so die Möglichkeit, über sich selbst Auskunft zu bekommen und kann entsprechende Fehler evtl. korrigieren. Letztlich ist auch der Kostenaufwand nicht sehr hoch. Nähere Informationen unter [www.schufa.de](http://www.schufa.de) erhältlich.

**1.2.4. Einholung Bankauskunft**

Bei Kreditinstituten ist es möglich, eine Bankauskunft auf der Grundlage der „*Grundsätze für die Durchführung des Bankauskunftsverfahrens*“ zwischen Kreditinstituten zu erhalten.

Dies ist bei Geschäftsraummieter möglich, so lange der Mietinteressent nicht ausdrücklich widerspricht. In der Praxis gewähren Banken aber dennoch selten eine Bankauskunft ohne ausdrückliche Zustimmung des Betroffenen.

Die Bankauskunft kann vom Vermieter beim eigenen Geldinstitut über den späteren Mieter beantragt werden.



### 1.2.5. Einsichtnahme Schuldnerverzeichnis

Der Vermieter hat die Möglichkeit, eine *Auskunft aus dem Schuldnerverzeichnis* einzuholen; das Schuldnerverzeichnis wird bei dem jeweils für den Wohnsitz/Geschäftssitz des Mietinteressenten zuständigen Amtsgericht geführt. Eingetragen sind dort Personen oder Firmen, die die eidesstattliche Versicherung (früher: Offenbarungseid) abgegeben haben oder gegen die Haft angeordnet ist, um die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zu erzwingen, die in- zwischen Ergänzung zur eidesstattlichen Versicherung abgegeben haben oder gegen die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels Masse abgelehnt wurde.

Die Informationen aus dem Schuldnerverzeichnis darf das Amtsgericht nur nach Maßgabe des § 915 Abs. 3 ZPO erteilen, „um wirtschaftliche Nachteile abzuwenden, die daraus entstehen können, dass Schuldner ihrer Zahlungsverpflichtung nicht nachkommen“. Vermieter sollten unter Hinweis auf die gesetzlichen Bestimmungen unter Darlegung der Vermietungsabsicht schriftlich Auskünfte aus dem Schuldnerverzeichnis verlangen.

#### **TIPP:**

Bitte beachten Sie, dass das Schuldnerverzeichnis seine Tücken hat. Es ist manchmal für den Vermieter nicht einfach, festzustellen, welches Amtsgericht für den Wohnort/Sitz zuständig ist. Des weiteren sollte man wissen, dass die Amtsgerichte untereinander die Daten aus dem Schuldnerverzeichnis nicht austauschen und es leider kein zentrales Schuldnerverzeichnis gibt. Die Praxis zeigt, dass gerade nicht zahlungsfähige Mieter des öfteren (nicht ohne Grund) ihre Adresse wechseln müssen. Der Vermieter müsste daher auch die älteren Adressen kennen, um beim jeweiligen Amtsgericht bzw. Zweigstelle nachfragen zu können. Dies ist notwendig, da die Daten zwischen den Amtsgerichten untereinander nicht weitergegeben werden.

Vermietern ist zu empfehlen, auch alte Adressen der Mieter der letzten drei Jahre zu ermitteln und bei den jeweiligen Amtsgerichten bzw. Zweigstellen anzufragen.

Weitere Schwäche des Schuldnerverzeichnisses ist es, dass dort nur Eintragungen für die letzten 3 Jahre vorhanden sind. So lange noch keine Eintragung im Schuldnerverzeichnis stattgefunden hat, weil aktuelle Zahlungsschwierigkeiten vorliegen, so sind auch diese noch nicht verzeichnet!

### 1.2.6. Sonstige Möglichkeiten

Dem Vermieter sind keine Grenzen gesetzt, Auskünfte einzuholen. Allerdings sind diese häufig unzureichend, ungenau bzw. teuer.

Zur Informationsbeschaffung kann der Vermieter auch bei seriösen Wirtschaftsauskunftsdateien Bonitätsauskünfte einholen.

Die Bonitätsauskünfte enthalten regelmäßig Angaben zu Handelsregistereintragungen, Kapitalausstattung, Vermögens-, Haftungs- und Inhaberverhältnissen etc.. Diese Wirtschaftsauskünfte erleichtern das mühsame Zusammensuchen aus einzelnen Registern.

Empfehlenswert sind auch persönliche Erkundigungen über den Mietinteressenten bei dessen Arbeitgeber, Geschäftspartnern, gegenwärtigen Vermietern oder Vorvermietern.

#### **TIPP:**

Vermieter sollten wissen, dass Äußerungen des gegenwärtigen Vermieters/Vorvermieters nur mit Vorsicht zu genießen sind. Meist ist ein derartiger Vermieter heilfroh, den unliebsamen Mieter loszuwerden („wegloben“), weshalb dieser über schlechte Erfahrungen freiwillig kaum berichten wird. Unabhängige Quellen sind daher vorzugswürdig.

### **1.2.7. Zusammenfassung**

Vermietern ist neben der Feststellung der Identität zu empfehlen, eine entsprechende Selbstauskunft zu fordern und diese auch zu überprüfen.

Vorteil der Selbstauskunft ist es, dass der Vermieter die Möglichkeit bekommt, schon im Rahmen der Vertragsanbahnung von einem „unsicheren Mietinteressenten“ Abstand zu nehmen. Dies bleibt in der Regel ohne rechtliche Konsequenzen. Grundsätzlich gilt Vertragsfreiheit, so dass der Entscheidungsspielraum des Vermieters nicht eingeschränkt ist.

Die Gefahr, wegen eines Abbruchs bei Vertragsverhandlungen einer Vertrauenshaftung aus Verschulden bei Vertragsschluss, §§ 280, 311 Abs. 2, 3 BGB, ausgesetzt zu sein, ist eher gering.

Der Vermieter hat zudem die Möglichkeit, bei *falschen Auskünften* auf zulässige Fragen den Mietvertrag wegen *arglistiger Täuschung anzufechten* oder *fristlos zu kündigen*. Liegt eine Täuschung des Vermieters durch den Mieter vor, empfiehlt es sich, neben einer Anfechtung wegen arglistiger Täuschung den Mietvertrag vorsorglich auch fristlos zu kündigen. In der Rechtsprechung wird die teilweise Auffassung vertreten, dass eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nur vor Überlassung der Mietsache in Betracht kommt<sup>10</sup>. Danach sei nur noch eine außerordentlich fristlose Kündigung möglich.

Es ist aber darauf zu achten, dass nicht jede falsche Auskunft zur Anfechtung bzw. fristlosen Kündigung berechtigt. Grundsätzlich stellt die unrichtige Beantwortung nur dann einen Anfechtungsgrund dar, wenn die Frage zulässig war und die falsche Beantwortung von wesentlicher Bedeutung für das Mietverhältnis ist. Sofern die oben genannten Grundsätze eingehalten werden, besteht diese Problematik nicht.

## **1.3. Form des Mietvertrages**

### **1.3.1. Grundsatz**

Der Mietvertrag bedarf für seine Wirksamkeit grundsätzlich keiner besonderen Form, er kann sogar durch konkludente Handlung zu Stande kommen. Entscheidend ist allein die Überlassung einer Sache und die Entgegennahme des Entgelts für die Überlassung, ferner eine Einigung über den Zeitpunkt des Beginns. Haben die Parteien selbst keine weitere Regelung getroffen, gelten insoweit die gesetzlichen Vorschriften über das Mietrecht; § 535 ff. BGB.

Ein Zwang zur notariellen Beurkundung kann sich aus § 311b Abs. 1 BGB ergeben, wenn sich eine Partei verpflichtet, das Eigentum an einem Grundstück zu erwerben oder zu übertragen. Gleiches gilt, wenn dem Mieter ein Vorkaufsrecht im Mietvertrag eingeräumt werden soll.

### **1.3.2. Schriftform**

Wird ein Mietvertrag für Wohnraum über *längere Zeit als 1 Jahr nicht in Schriftform* geschlossen, *gilt* er für *unbestimmte Zeit*; § 550 Abs. 1 Satz 1 BGB. Durch die Verweisung in § 578 Abs. 1 und 2 BGB ist die Anwendbarkeit der Schriftform auf die Miete von Grundstücken und anderen Räumen sichergestellt, somit auch auf die Geschäftsraummiete.

Die Beachtung des Schriftformerfordernisses ist zwingend und kann nicht von den Parteien des Mietvertrages ausgeschlossen werden. Die Frist wird vom Beginn des Mietverhältnisses ab gerechnet, nicht etwa vom Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses.

Auch nachträgliche *Ergänzungen* und *Zusätze unterliegen* dem *Schriftformerfordernis*.

Die Anforderungen an die gesetzliche Schriftform sind in § 126 BGB geregelt. Bei einem Mietvertrag muss die Unterzeichnung der Parteien auf der selben Urkunde erfolgen. Bei Personenmehrheiten auf einer Vertragsseite müssen deshalb *alle* der im Mietvertrag als Vermieter oder Mieter angeführten Personen unterschreiben.

---

<sup>10</sup> Anfechtung nach Übergabe AG Hamburg NJW-RR 1998, 809, LG Mannheim ZMR 1965, 239: Kündigung nach Übergabe LG Wuppertal WuM 1999, 39



Es ist zu empfehlen, sowohl auf Vermieter als auch Mieterseite die Stellvertretungsverhältnisse („Stellvertretungskette“) offen zu legen, da zur Wahrung der Schriftform der Vertragspartner entnehmen können muss, wer in welcher Funktion und für wen bei Vertragsabschluß gehandelt hat<sup>11</sup>.

Werden über den Mietvertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen, genügt es nach § 126 Abs. 2 Satz 2 BGB, wenn jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet.

**MERKE:**

Der Schriftform unterliegen *sämtliche* Vereinbarungen der Mietvertragsparteien, die nach der Vorstellung der Vertragsparteien zum Mietvertrag gehören sollen. Wann die Schriftform eingehalten ist, ist nach der Rechtssprechung zu beurteilen, die sich gewandelt hat.

**1.3.2.1. Alte Ansicht des BGH**

In der Vergangenheit war, ausgehend von einer BGH-Entscheidung aus dem Jahre 1963<sup>12</sup> von folgenden strengen Anforderungen auszugehen:

Die Schriftform ist beim Mietvertragsabschluß nur dann eingehalten, wenn sämtliche Schriftstücke (Textseiten, Blätter, Pläne, Baubeschreibung, Hausordnung, Betriebskostenaufstellung, Zusatzvereinbarung etc.), die den wesentlichen Inhalt des Mietverhältnisses bilden, so zu einer festen körperlichen Einheit verbunden worden sind, dass diese Verbindung nur mit Gewalt bzw. unter Hinterlassung von Spuren der Gewaltanwendung wieder aufgelöst werden kann (z.B. durch Ösen, Nieten oder Schnurbindung).

**1.3.2.2. Neue Ansicht des BGH**

Diese alte BGH-Rechtssprechung bedeutete, dass eine Bezugnahme auf andere Schriftstücke grundsätzlich nicht zulässig war. Um dem Schriftformerfordernis genüge zu tun, mussten die Anlagen beigelegt und mit dem Mietvertrag fest verbunden werden. Seit einer Entscheidung des BGH vom 24.09.1997<sup>13</sup> wurde diese Rechtssprechung aufgelockert (*Auflockerungsrechtssprechung*). Die Rechtssprechung geht nunmehr wohl weitgehend davon aus, dass die Einheit der Urkunde auch durch die fortlaufende Paginierung, fortlaufende Nummerierung der einzelnen Bestimmungen, einheitliche grafische Gestaltung und den inhaltlichen Zusammenhang des Textes gewahrt werden kann.<sup>14</sup> Werden dem Mietvertrag besondere Anlagen beigelegt (Pläne des Mietobjekts), so genügt allerdings der Verweis darauf im Urkundentext noch nicht dem Schriftformerfordernis; denn insoweit fehlt es an der Einheitlichkeit der Gestaltung<sup>15</sup>. In derartigen Fällen müssen die „Anlagen“ des Mietvertrages entweder in den Vertragstext eingefügt (etwa durch einkopieren an der entsprechenden Stelle des Mietvertrags), oder mit dem Vertrag insgesamt fest verbunden oder selbst unterschrieben werden<sup>16</sup>. Hier von gibt es auch Ausnahmen, wenn den Anlagen kein eigener Erklärungsinhalt zukommt, sondern sie lediglich bereits in Form des gültig abgeschlossenen Mietvertrags enthaltenen Regelungen verdeutlichen sollen<sup>17</sup>. Es ist aber nicht empfehlenswert, sich auf diese Ausnahmen zu verlassen. Nachfolgende Übersicht gibt eine Hilfestellung.

<sup>11</sup> Kraemer NZM 2002, 465, 471

<sup>12</sup> BGH WuM 1963, 172

<sup>13</sup> BGH WuM 1997, 667

<sup>14</sup> BGH NJW 1998, 58, BGH NJW 1997, 2182, 58, BGH NJW 1997, 2182; OLG Naumburg ZMR 1997, 636

<sup>15</sup> LG Erfurt NZM 2000, 277; OLG Naumburg WuM 2000, 671, a.A. KG GE 1999, Seite 569

<sup>16</sup> BGH NZM 2000, 907, BGH NJW 2000, 354; BGH NZM 2002, 20; OLG Köln NZM 1999, 619

<sup>17</sup> BGH NZM 2001, 43; KG Berlin GE 2001, 1402



Prüfungspunkt	Schriftform erforderlich ja/nein	Fundstelle
Feste Verbindung einzelner Blätter des Mietvertrages erforderlich ?	<b>Nein</b> Einheit der Blätter aus Umständen ersichtlich (fortlaufende Paginierung, grafische Gestaltung etc.)	BGH WuM 1997, 667
Umschreibung des Mietobjekts	<b>Ja</b>	BGH WuM 1999, 516
Vermietung mehrerer Gebäude, wobei nur eine Gebäude beschrieben ist, im übrigen auf Anlage verwiesen	<b>Ja</b>	OLG Rostock NZM 2002, 955 f.
Bezugnahme auf eine Anlage, die wesentliche Bestimmungen (Mietgegenstand, Miete, Dauer, Parteien) enthält	<b>Ja</b>	BGH WuM 1999, 516
Bezugnahme auf eine Anlage, die lediglich Belanglosigkeiten enthält	<b>Nein</b>	BGH WuM 1999, 516
Bezugnahme im Text des Mietvertrages auf eine Anlage, die nur lose beigefügt wurde	<b>Ja</b>	BGH ZMR 1999, 535
Bezugnahme auf Anlagen, die erst nach Mietvertragsschluss erstellt werden können	<b>Ja</b> wenn die Einheit von Mietvertrag und Anlage eindeutig erkennbar ist; späteres Übergabeprotokoll	BGH NZM 1999, 962 BGH NZM 2001, 43 OLG Dresden NZM 2004, 826 f.
Erbengemeinschaft	<b>Ja</b> Alle Beteiligten der Erbengemeinschaft im Mietvertrag zu nennen	BGH NZM 2002, 951 AG Gießen WuM 2004, 472
Gesellschaft bürgerlichen Rechts	<b>Ja</b> Alle Gesellschafter müssen Mietvertrag unterzeichnen oder Vertretungszusatz enthalten a.A: Handeln als Vertreter muss nur aus Umständen hervorgehen (Stempel der GbR)	BGH NZM 2003, 801 BGH NZM 2004, 97 OLG Nürnberg MietRB 2004, 343 OLG Naumburg NZM 2004, 825 a.A: OLG Dresden NZM 2004, 826 f.
Mietvertrag durch Vertreter	<b>Ja</b> Unterschrift muss Vertretungsverhältnis durch Zusatz verdeutlichen	BGH NJW 2003, 3053 f.
Änderung der Miete	<b>Ja</b>	OLG Naumburg MietRB 2004, 105
Schriftwechsel	<b>Nein</b>	BGH NJW 1987, 948
Schriftwechsel mit Änderungswünschen auf Mietvertrag	<b>Nein</b> Wenn Vertragspartner sein schriftliches Einverständnis nicht auf derselben Urkunde erklärt	BGH NZM 2001, 42

**TIPP:**  
 Es ist immer noch nicht abschließend geklärt, welche Anforderungen an die Einhaltung der Schriftform zu stellen sind. Vermieter sollte deshalb kein Risiko eingehen!



### 1.3.3. Formmangel

Wird die Schriftform im Mietvertrag nicht eingehalten, so gilt der Mietvertrag als für *unbestimmte* Zeit geschlossen und kann von jeder Partei grundsätzlich unter *Einhaltung der gesetzlichen Frist* vorzeitig *gekündigt* werden, nicht jedoch für eine frühere Zeit als zum Ablauf eines Jahres nach Überlassung des Mietgegenstandes; § 550 BGB.

Halten die Mietvertragsparteien bei langfristigen Mietverträgen die gesetzliche Schriftform nicht ein, besteht somit das Risiko (je nach Interessenlage aber auch die Chance) einer vorzeitigen Kündigung. Der Mietvertrag ist danach in Abweichung von § 125 BGB, wonach die Nichteinhaltung der gesetzlichen Schriftform zur Unwirksamkeit des Vertrages führt, grundsätzlich wirksam und nur vorzeitig kündbar!

#### **TIPP:**

Der Vermieter sollte *kein Risiko* eingehen, deshalb sollte beim Abschluss von langfristigen Mietverträgen weiterhin unbedingt dafür Sorge getragen werden, dass alle wesentlichen Bestandteile des Mietvertrages zu einer festen körperlichen Einheit verbunden werden.

Dies gilt insbesondere, wenn sich der Inhalt des Mietverhältnisses teilweise erst aus den Vertragsanlagen erschließt. Der Vermieter geht bei Nichtbeachtung der Schriftform erhebliche Risiken ein, insbesondere wenn in der Vorbereitung auf das Mietverhältnis finanzielle Investitionen (z.B. Ausbau Objekt nach Wunsch Mieter) erfolgt sind, die sich durch einen langfristigen Mietvertrag amortisieren sollen.

Der Vermieter sollte sicherheitshalber bei Nachträgen zum Mietvertrag, alle vorherigen Nachträge aufzählen und auf dem Hauptmietvertrag vermerken und unterzeichnen lassen.

Der Vermieter sollte die Schriftform bei der Konstituierung und Abänderung von Mietverträgen jeglicher Art schon aus Gründen der Beweissicherung und der Vertragssicherheit stets und ausnahmslos einhalten.

### 1.3.4. Schriftformvereinbarungen

Häufig vereinbaren die Mietvertragsparteien unabhängig vom Geltungsbereich des § 550 BGB, dass für den Mietvertrag die Schriftform gelten soll. Diese Schriftformvereinbarungen werden regelmäßig vertraglich auch auf Nebenabreden und Vertragsänderungen ausgedehnt. Vermieter und Mieter *überschätzen* jedoch häufig die Bedeutung dieser Schriftformvereinbarungen. Mündliche Vereinbarungen sind deshalb nicht unwirksam. Die Klauseln begründen lediglich eine Verpflichtung zur Einhaltung der Schriftform, falls man diese Klauseln selbst nicht ohnehin als unwirksam erachtet<sup>18</sup>.

In der Praxis kommt es regelmäßig vor, dass die Vertragsparteien formfreie Änderungen- und Zusatzvereinbarungen treffen, obwohl der Mietvertrag hierfür die Schriftform vorsieht. Wenn die Parteien sich über die Verbindlichkeit der mündlichen Abrede einig waren, wird in der Regel davon auszugehen sein, dass sie die Schriftform zumindest insoweit – konkludent – abbedingen wollten. Dies ist nämlich auch formlos möglich<sup>19</sup>.

#### **Beispiel:**

*„Nachträgliche Änderungen und Ergänzungen des Vertrages bedürfen der Schriftform“.*

<sup>18</sup> wegen § 307 Abs. 1 BGB im Formularmietvertrag kritisch, da beim Mieter Eindruck erweckt wird, dass mündliche Abreden immer unwirksam sind.

<sup>19</sup> BGH NJW 1991, 1750



Allerdings bieten wirksam vereinbarte Schriftformklauseln zumindest einen Mindestschutz, da der Mietvertrag regelmäßig die Vermutung der Vollständigkeit für sich hat. Deshalb hat diejenige Partei, die sich auf Abreden außerhalb des schriftlichen Vertrags beruft, diese Vermutung zu widerlegen<sup>20</sup>

**TIPP:**

Der Vermieter sollte sich nicht auf Unwägbarkeiten einlassen. Für sämtliche Nebenabsprachen oder Vertragsänderungen sollte allein schon aus Beweisgründen, diese schriftlich festgehalten werden. Im Hinblick auf die gesetzliche Schriftform des § 550 BGB kann von derartigen mündlichen Vereinbarungen ohnehin nur abgeraten werden, da Kündigungsmöglichkeiten für den Mieter produziert werden.

**1.3.5. Heilung des Schriftformfehlers**

Bei Nichteinhaltung der mietvertraglichen Schriftform *genügt* es zur Heilung *nicht* etwa, dass eine Vertragspartei *einseitig* die körperliche Verbindung der einzelnen Mietvertragsblätter nachträglich herstellt, denn die Form muss bereits *bei der Vertragsunterzeichnung* eingehalten werden. Es ist vielmehr erforderlich, den Mietvertrag nach Herstellung der körperlichen Verbindung von *beiden* Vertragsparteien noch einmal unterzeichnen zu lassen. Die Heilung der Schriftform wirkt *ex tunc*. Durch die Nachholung der Schriftform gilt der Mietvertrag also von Anfang an als der Schriftform unterliegend.

**TIPP:**

Der Vermieter sollte bei dem Versuch der Heilung der Schriftform behutsam vorgehen. Es besteht die Gefahr, dass „schlafende Hunde“ beim Mieter geweckt werden. Wird der Mieter auf das Problem aufmerksam gemacht, kann dieser die Situation nutzen und tatsächlich kündigen.

---

<sup>20</sup> BGH NJW 1985, 2329



#### **1.4. Geschäftsraummietvertrag, notwendiger und sachgerechter Vertragsinhalt**

Der Geschäftsraummietvertrag ist in der Praxis weit verbreitet. Trotzdem ist er im Gesetz nur rudimentär geregelt. Im Verhältnis zum stark reglementierten Wohnraummietvertrag besteht im Bereich der Geschäftsraummieta eine erheblich *größere Gestaltungsfreiheit* für den Vermieter.

Das Problem der Mietvertragsparteien besteht darin, das Gewünschte mit dem Machbaren zu verbinden. Häufig vergessen die Parteien auch, wichtige Punkte zu regeln. Streitpunkte werden, wie die Praxis zeigt, oft ausgeklammert, obwohl gerade diese zu Beginn eines Geschäftsraummietvertrages noch ohne Spannung geregelt werden können, da die Kompromissbereitschaft zu diesem Zeitpunkt beidseitig am größten ist.

Statt Probleme zu lösen, werden Probleme durch den Vermieter nur zeitlich verlagert, mit den damit verbundenen nachteiligen Konsequenzen.

Meist verwenden die Parteien einen Formularmietvertrag, wobei Vermieter und Mieter sich häufig über den Inhalt des Geschäftsraummietvertrages nicht bewusst sind. Formularmietverträge sind Standardtexte mit allen Vor- und Nachteilen. Nicht jedes Geschäftsraummietverhältnis entspricht dem Standard! Ein Mietvertrag über einen Büroraum bedarf einer anderen Gestaltung als für eine Arztpraxis oder für ein produzierendes Gewerbe. Im Gegensatz zum Wohnraummietverhältnis, zeichnet sich der Geschäftsraummietvertrag durch ein breites Spektrum an unterschiedlichen Zweckbestimmungen aus mit dem damit notwendigen unterschiedlichen Regelungsbedarf.

Der Vermieter sollte die „*Entwurfsregie*“ an sich ziehen, um die Möglichkeit zu nutzen, über den Einbau verzichtbarer Klauseln taktisch zu verhandeln.

Empfehlenswert auf Vermieterseite ist es auch für die eigenen Mietverträge eine möglichst „*einheitliche Struktur*“ zu wählen. Auch wenn gerade im Geschäftsraummietbereich das Verhandeln über bestimmte Klauseln üblich ist, sollte doch versucht werden stets an gleicher Stelle im Mietvertrag identische Sachverhalte zu regeln. Dies erleichtert bei größeren Immobilien die Verwaltung des Mietobjekts immens. Wer als Vermieter zur Beurteilung auftretender Fragen immer erst den kompletten Mietvertrag lesen muss, verliert schnell die Übersicht. Wer in all seinen Verträgen z. B. die Instandsetzung unter § 7 und die Betriebskosten unter § 4 regelt, verschafft sich und anderen einen schnellen Überblick.

Eine derartige Struktur erleichtert es auch in Vertragsverhandlungen flexibel zu reagieren. Es bietet sich an, Alternativklauseln in der Tasche zu haben, die schnell als „Bausteine“ eingesetzt werden können, ohne dass der ganze Vertrag gesichtet und überarbeitet werden muss. Querverweise innerhalb des Mietvertrages sollten auf ein Minimum reduziert werden, da gerade bei Vertragsverhandlungen Verschiebungen auftreten und häufig übersehen wird, die Verweise anzupassen. Blindverweise sind noch die harmloseste Folge.

Nachfolgende Kapitel geben einen Überblick über die elementar regelungsbedürftigen Punkte in Geschäftsraummietverträgen. Sie entbinden nicht von der eigenständigen Prüfung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse auf den konkreten Fall. Beispiele und Tipps geben eine Hilfestellung. Am Ende sind die wichtigsten Punkte in einer Checkliste zusammengefasst. Der angefügte Mustermietvertrag kann als Orientierung dienen, wobei gerade in diesem Bereich, aufgrund der Vielgestaltigkeit der Interessen, Individualverträge vorzugswürdig sind.



### 1.4.1. Mietvertragsparteien

Nicht selten werden in der Praxis bereits an dieser Stelle die ersten Fehler gemacht. Unge-  
naue Bezeichnungen können später die Rechtsverfolgung erschweren. Klage, Mahnbeschei-  
de, Kündigung, Mieterhöhung etc. müssen an die richtige Person gerichtet sein. Mangels  
genauer Daten bzw. falscher Bezeichnungen sind Formmängel vorprogrammiert, die Erklä-  
rungen und Maßnahmen des Vermieters gehen ins Leere. Zudem droht die Gefahr, dass die  
Schriftform des § 550 BGB nicht eingehalten ist. Der Mieter hat so die Möglichkeit, dass der  
nach dem Willen der Vertragsparteien für längere Zeit befristete Mietvertrag nach Ablauf des  
ersten Mietjahres mit den gesetzlichen Fristen gekündigt wird; § 580 Abs. 2 BGB. Dies ist  
fatal, wenn der Vermieter erhebliche Investitionen getätigt hat und es sich beim betreffen-  
den Mieter z. B. um den Ankermieter des Einkaufszentrums handelt.

In der Mietpraxis zeigen sich zudem immer wieder Fälle, in denen sich mehr oder weniger  
kriminelle Mieter Vorteile erschleichen. Es werden teilweise bewusst Mieträume angemietet,  
um Scheinfirmen zu installieren oder Unternehmen in die „Insolvenz zu fahren“. Derartige  
Mieter „arbeiten“ mit „Blick in die Zukunft“ zum Teil mit falschen Angaben. Vermietern ist  
deshalb dringendst zu empfehlen, Identitäten zu überprüfen und sei es nur durch Vorlage  
von Personalausweisen, deren Angaben mit den Niederschriften im Vertrag zu vergleichen  
sind. Wer hier als Vermieter Fehler begangen hat, kann diese kaum mehr korrigieren. Allein  
schon wegen Zustellungsproblemen gibt es dann keine vernünftige Möglichkeit mehr, schnell  
Maßnahmen einzuleiten.

Soll der künftige Mieter Freiberufler, Einzelkaufmann oder eine GdB sein, so wird der Ver-  
trag mit *natürlichen Personen* abgeschlossen. Bei Einzelfirmen sollte auch der Name des In-  
habers angegeben werden, im Hinblick auf die Änderungen im HGB, wonach seit jüngster  
Zeit auch Fantasiebezeichnungen zulässig sind, da nur der Inhaber Vertragspartner wird. Bei  
einer *GdB* werden sämtliche Gesellschafter Vertragspartner und sind daher auch alle im  
Vertrag anzugeben.<sup>21</sup> Die Rechtsprechung zur GdB ist in Bewegung geraten, nachdem der  
BGH in einer bahnbrechenden Entscheidung diese für rechts- und parteifähig erklärt hat.<sup>22</sup> Es  
ist daher nun möglich, dass auch die GdB, wenn sie nach außen auftritt, als „GdB“ Ver-  
tragspartner wird. Vermietern ist aber dennoch zu raten, nach wie vor auf die Benennung  
der einzelnen Gesellschafter und deren Unterschriften nicht zu verzichten.

#### Beispiel:

- |    |   |           |
|----|---|-----------|
| a) | Firma Superklex, Steinmarkt 12, 93413 Cham  |           |
|    | – Mieter -  | (falsch)  |
|    | Firma Superklex, Inhaber Mustermann, Andreas, Steinmarkt 12, 93413 Cham   |           |
|    | – Mieter -  | (richtig) |
| b) | Flowerpoint GdB, Steinmarkt 12, 93413 Cham  |           |
|    | – Mieter -  | (falsch)  |
|    | Flowerpoint GdB, bestehend aus den Gesellschaftern A und B, vertreten durch ihren<br>gemäß Gesellschaftsvertrag vom 20.12.2004 allein geschäftsführenden Gesellschafter A,<br>Steinmarkt 12, 93413 Cham |           |
|    | – Mieter -  | (richtig) |

<sup>21</sup> Manche Versuche eines Mieters, hier eine Haftungsbeschränkung dadurch zu erreichen, in dem bei der GdB durch einen bloßen Außenauftritt als „GdR mbH“ eine Haftungsbeschränkung versucht wird, funktionieren nicht, vgl. BGH NJW 1999, 3483. Hier wären gesonderte Vereinbarungen notwendig, auf die sich der Vermieter aller-  
dings im Hinblick auf die verbleibende Haftungsmasse nicht einlassen sollte.

<sup>22</sup> BGH NZM 2001, 299



Bei einer *KG* oder *OHG* haften die Gesellschafter gesamtschuldnerisch neben der Gesellschaft, die unter ihrer Firma Verträge abschließen und Verbindlichkeiten begründen kann. Die Gesellschaft kann selbst klagen und verklagt werden. Sollte die Gesellschaft kein Handelsgewerbe mehr ausüben, besteht sie als BGB-Gesellschaft fort, was auch eine Fortsetzung des Mietverhältnisses mit dieser zur Folge hat.

Bei juristischen Personen, wie *AG*, *GmbH*, sollte der Vermieter unbedingt auf exakte Angabe der Gesellschaftsbezeichnung einschließlich Vertretung geachtet werden.

Vermieter sollten sich aber darüber im Klaren sein, dass derartige *juristische Personen*, wie z.B. die GmbH, *nur mit ihrem Kapital* haften. Eine persönliche Haftung der Gesellschafter gibt es grundsätzlich nicht bzw. ist Ausnahmefall.<sup>23</sup> Die Vorsicht mit derartigen strukturierten Gesellschaften, wie der GmbH, mag übertrieben klingen, angesichts der steigenden Insolvenzzahlen hat diese aber erhebliche praktische Relevanz.

Größte Vorsicht für den Vermieter ist bei den zunehmend auf den deutschen Markt auftauchenden ausländischen Kapitalgesellschaften, wie z. B. die *Limited (Ltd.)* geboten. Die Vertretungsverhältnisse richten sich nach dem Recht des Mutterlandes, so dass der Vermieter die handelnde Person im Hinblick auf die tatsächliche Vertretungsbefugnis prüfen muss. Zudem sind diese Gesellschaftsformen besonders deshalb interessant, weil kaum Mindestkapital benötigt wird. Hinter den meist behaupteten steuerlichen Vorteilen derartiger Gesellschaftsformen, verbirgt sich häufig eine fehlende Kapitalausstattung, weshalb der Vermieter unbedingt auf entsprechende zusätzliche Sicherheiten achten muss.

Dem Vermieter ist allgemein zu raten, darauf zu achten, dass der Mieter korrekt und vollständig im Mietvertrag bezeichnet wird und entsprechende aktuelle *Handelsregisterauszüge* angefordert werden. Ältere Handelsregisterauszüge haben meist nur noch „historischen“ Wert und bieten dem Vermieter keinerlei Sicherheit.

Sollte der Mieter *vertreten* sein, sollte bereits im Kopf des Mietvertrages aufgenommen werden, durch wen der Mieter bei Vertragsabschluss vertreten wird und woraus sich die *Vollmacht* zur Unterzeichnung des Mietvertrages ergibt. Die Vollmachten sollten dem Mietvertrag als Vertragsbestandteil beigefügt werden. Dies wird häufig übersehen und kann erhebliche Konsequenzen haben.

**Beispiel:**

Bei einem Geschäftsraummietvertrag ist der Mieter als GmbH mit mehreren Geschäftsführern aufgeführt. In den Vertragskopf (Rubrum) werden, aus dem Handelsregister, jeweils sämtliche Geschäftsführer aufgenommen. Der Mietvertrag wird jedoch unterzeichnet für den Mieter von einem Prokuristen bzw. einem Projektleiter. In beiden Fällen sind sowohl Prokurist als auch Projektleiter angeblich bevollmächtigt, den Mietvertrag zu unterzeichnen.

In derartigen Fällen ist es dringend anzuraten, in den Mietvertrag nicht nur die satzungsmäßigen Vertreter, sondern tatsächlich diejenigen Personen aufzunehmen, einschließlich der „Vollmachtenkette“, die den Mietvertrag unterzeichnen, um möglichst die Vollmacht, die diese Personen zur Vertragsunterzeichnung berechtigen, zu den Mietvertragsunterlagen zu nehmen. Jahre später, wenn die genannten Personen aus der GmbH ausscheiden und der Mieter später nach Gründen sucht, sich vom Vertrag zu lösen, wird dieser versuchen die Wirksamkeit, bzw. zumindest das Fehlen der Schriftform des Vertrages, in Zweifel zu ziehen. Kann dann der Vermieter die Vollmacht der damaligen handelnden Personen nicht nachweisen, können erhebliche Probleme entstehen.

<sup>23</sup> Es handelt sich hier beispielsweise um Fälle der „Durchgriffshaftung“ wegen Insolvenzverschleppung etc.



Der Vermieter sollte zudem darauf achten, dass *keine Widersprüchlichkeiten* zwischen dem Kopf des Mietvertrages und den geleisteten Unterschriften besteht. Grundsätzlich müssen beim Mietvertrag die Vertragsparteien, wie im Kopf des Mietvertrages angegeben sind, immer mit den Parteien, die den Mietvertrag unterschrieben haben, übereinstimmen. Vollmachten sollten als Anlage zum Geschäftsraummietvertrag genommen werden.

**TIPP:**

1. *Parteien* des Vertrages *genau bezeichnen*, d.h. Name, Vorname, Adresse, und Rechtsform samt Vertretungsverhältnis nennen.
2. Bei mehreren Personen sollten *alle als Mieter* im Vertrag aufgeführt werden und den Vertrag unterschreiben (Haftungsausdehnung).
3. *Widersprüchlichkeiten* zwischen dem Kopf des Mietvertrages und den Unterschriften *vermeiden*. Unterschrift eines der Vertragspartner allenfalls verzichtbar, wenn Vertretungsverhältnis ausdrücklich nachgewiesen wurde.
4. *Aktuelle Handelsregisterauszüge oder Vereinsregister* einholen und prüfen, ob es sich um eine vertretungsberechtigte Person handelt, die den Mietvertrag unterzeichnen möchte.
5. Bei Vertretern auf Vorlage einer entsprechenden *Vollmacht* bestehen und diese *als Anlage zum Mietvertrag nehmen*.

**1.4.2. Mietsache**

Die Mieträume des Geschäftsraummietvertrages sind genau zu definieren. Das Geschoss, die Adresse als Angabe genügen in den seltensten Fällen. Es droht die Gefahr, dass die Schriftform des § 550 BGB nicht eingehalten ist. Der Mieter hat so die Möglichkeit, dass der nach dem Willen der Vertragsparteien für längere Zeit befristete Mietvertrag nach Ablauf des ersten Mietjahres mit den gesetzlichen Fristen gekündigt wird; § 580 Abs. 2 BGB.

Sofern die Beschreibung der Mietsache nicht mit Hilfe des Textes gelingt, ist die Verwendung von Plänen, z. B. *Grundrisspläne*, als Anlage empfehlenswert. Mit Hilfe einer Legende im Mietvertrag können die zeichnerischen Darstellungen erläutert werden.

Unabhängig hiervon hilft eine sorgfältige *Auflistung* sämtlicher *Einrichtungsgegenstände*, Streitigkeiten während und insbesondere bei Beendigung des Vertragsverhältnisses zu vermeiden.

**Definition der Mietsache; Mietfläche:**

Die Mietsache sollte möglichst präzise - so weit notwendig durch Verweis auf Anlagen (meist Plänen) - bezeichnet werden.

Besonders bei Geschäftsraummietsachen ist auf die Größe der Mietsache bzw. die Ermittlung der vertraglich vereinbarten Mietfläche Wert zu legen. Leider gibt es keinen gesetzlich vorgeschriebenen Weg dafür, wie die Mietfläche rechnerisch zu ermitteln ist. Es sollte daher im Mietvertrag nicht nur eine Quadratmeterzahl genannt werden, sondern auch ggf. unter Einbeziehung von Sonderfachleuten aufgenommen werden, wie diese berechnet wurde. Für Geschäftsimmobilien werden grundsätzlich 2 Berechnungsarten zur Bestimmung der Fläche angewandt:

- DIN 277 Teil 1 (Grundflächen und Rauminhalte von Bauwerken im Hochbau)
- Flächenberechnungsmethode der Gesellschaft für immobilienwirtschaftliche Forschung e.V. (gif).

Der Vermieter sollte wissen, dass keiner der genannten Berechnungswege eine zwingende Vorschrift ist. Auch bloße Pauschalverweise auf die genannten Normen genügen nicht. Der Verweis auf die DIN 277 besagt noch wenig, da es nach der DIN 277 verschiedene Flächen



gibt, die unterschiedlich berechnet werden. Die Vertragsparteien sind frei, „ihre Art der Berechnung“ vertraglich zu vereinbaren. Vorsicht ist aber immer geboten, wenn man nicht genaue definierte Begriffe benutzt und diese vorher als Vermieter nicht überprüft hat. Dies kann schnell teuer für den Vermieter werden, wenn er ohne Bezugnahme auf eine der genannten Vorschriften schillernde Begriffe verwendet wie z.B. „Nutzfläche“ bzw. den benutzen Begriff im Vertragstext nicht definiert.

**Beispiel:**

In einem Geschäftsraummietvertrag wird der Begriff „Nutzfläche“ mit 1.000 m<sup>2</sup> festgelegt, ohne dass hierüber nähere Bestimmungen getroffen werden, wie „Nutzfläche“ zu berechnen ist. Der Vermieter geht beim Mietvertragsabschluss davon aus, dass die gesamte Raumfläche von 1.000 m<sup>2</sup> inklusive Zwischenwände etc. gemeint ist, der Mieter meint dagegen, dass die 1.000 m<sup>2</sup> ohne Zwischenwände, Funktionsflächen und ähnlichem zu ermitteln sind. Es kommt zum Streit und ein Sachverständiger ermittelt, dass an tatsächlich nutzbarer Fläche „Nutzfläche“ lediglich 800 m<sup>2</sup> vorhanden sind. Da im Mietvertrag eine m<sup>2</sup>-Miete vereinbart war, muss der Mieter nur noch 80 % der Miete bezahlen, was zu einer erheblichen Einnahmenseinbuße führt.

Die Mietfläche muss definiert werden, auch welche Allgemeinflächen anteilig (Miete bzw. Betriebskosten nach Quadratmeter) neben der eigentlichen Mietfläche „einbezogen“ werden, wenn dies gewollt ist. Die Berücksichtigung „anteiliger Allgemeinflächen“ ist zudem eine Möglichkeit des Mieters, um eine höhere absolute Miete zu erzielen, obwohl die Miete pro Quadratmeter relativ gering ist.

Vermietern kann empfohlen werden, um spätere Probleme zu vermeiden, sei dies bei der Berechnung des Mietzinses, der Betriebskostenabrechnung oder bei Fragen der Mietminderung, so genannte „*Toleranzklauseln*“ im Vertrag zu vereinbaren, um das Risiko der Flächenabweichung zu mildern. Dies ist insbesondere sinnvoll bei einer „Vermietung vom Reisbrett“, wenn also die Mietsache noch gar nicht steht und diese noch nicht konkret ermittelt werden kann. Flächenabweichungen sollten dann erst ab einem bestimmten Prozentsatz Berücksichtigung finden. Danach wären z.B. Abweichungen der tatsächlichen Mietfläche von der vereinbarten Mietfläche unerheblich, wenn die Abweichung beispielsweise nicht mehr als 3 % beträgt.

Bauliche Besonderheiten der Mietfläche mit den daraus resultierenden Fragestellungen müssen im Geschäftsraummietvertrag geregelt werden, z. B.:

Welche Gemeinschaftsflächen gibt es (Treppenhaus, Zufahrten, Parkplätze usw.) ?

Welche gemeinsamen Einrichtungen (WC`s, Personalräume, Pforte) gibt es?

Welche Parkplätze gibt es, wie sind diese nutzbar (Nummerierung, Tageszeiten) ?

Die Definition der Mietsache sollte mit Plänen, die als Anlage zu den Vertragsunterlagen genommen werden, erfolgen, wobei farbliche Gestaltung hilfreich ist.

**Zustand des Mietobjekts:**

Eine *detaillierte* Zustandsbeschreibung der Mietsache, sollte erfolgen, am besten im Mietvertrag oder spätestens in einem Übergabeprotokoll.

Falls letzteres, Zusatz, dass Mieter mit dem Zustand einverstanden ist. Bestätigungsklauseln, mit denen der Zustand der Mietsache („wie besichtigt“) vom Mieter als vertragsgemäß anerkannt werden soll, werden auch in kaufmännischen/unternehmerischen Verkehr als unwirk-

sam behandelt; vgl. §§ 307, 309 Nr. 12 BGB, weil sie auf eine unzulässige Beweislastumkehr zum Nachteil des Mieters abzielen.<sup>24</sup>

Dieser Beschreibung kommt besonders bei *älterer Bausubstanz* besondere Bedeutung zu. Durch die Angabe des Baujahres und eine Vereinbarung des für dieses Baujahr maßgeblichen Standards als vertragsgerechte Leistung des Vermieters können (Mängel-) Ansprüche des Mieters von vornherein ausgeschlossen oder zumindest eingeschränkt werden.

Bei Mietsachen, besonders älteren Mietobjekten, sollten die Mängel im einzelnen aufgelistet und im Mietvertrag darauf hingewiesen werden, dass diese in die Mietberechnung miteingeflossen sind. Dadurch werden dem Mieter aufgrund seiner Kenntnis der Mängel, die Minderungs- und Schadensersatzansprüche abgeschnitten; vgl. § 536b BGB i.V.m. §§ 536, 536a BGB. Ausdrücklich zu vereinbaren ist auch, dass der Vermieter nicht verpflichtet ist, die aufgeführten Mängel zu beseitigen, da ansonsten der Mieter gemäß § 535 BGB einen Beseitigungsanspruch geltend machen kann. Es ist weitgehend bei Vermietern und Mietern unbekannt, dass die Kenntnis der Mängel nur die Gewährleistungsrechte (Minderung, Schadensersatz) nicht aber die Erfüllungsansprüche (Gebrauchsgewährung) ausschließt.

### **Behördliche Genehmigungen, Standards:**

Der Vermieter sollte unter Einbeziehung der Behörden und ggfs. Sonderfachleuten prüfen, ob der vom Mieter beabsichtigte Mietzweck in der eigenen Mietsache realisiert werden kann. Es ist auch zu regeln, ob der Vermieter oder der Mieter behördliche Genehmigungen einholt. Vorsicht bei Überwälzung des Risikos auf den Mieter bei der Nichterteilung der Genehmigung. Es sollte zwischen *gebäudebezogener* und *betriebsbezogener* Regelung unterschieden werden. Der Vermieter sollte ggf. unter Einschaltung von Sonderfachleuten vorab prüfen, ob die Mietsache auch die technischen Standards erfüllt, so dass der Mieter die Mietsache auch vertragsgemäß nutzen kann (z.B. ArbStättVO für gesundheitlich zuträgliche Raumtemperatur).

Soweit sich aus *öffentlich-rechtlichen Vorschriften*, insbesondere des Denkmalschutzes oder eines Bebauungsplanes Einschränkungen ergeben, sind diese vom Vermieter ausdrücklich zu erwähnen. Hilfreich ist die Beifügung der entsprechenden Bescheide und Auflagen in Kopie als Anlagen des Mietvertrages.

#### **Beispiel:**

Ein Bebauungsplan einer Stadt X sieht zum Schutz der Innenstadt eine Reihe von Sortimentsbeschränkungen vor. Der Vermieter sollte diese Sortimentsbeschränkungen, die z. B. eine Verkaufsfläche für Elektroartikel über 200m<sup>2</sup> verbieten, ausdrücklich in den Mietvertrag aufnehmen.

### **Werbemaßnahmen:**

Berechtigung/Verbot Werbung im Einklang mit gesetzlichen Regelungen auch außerhalb der Mietsache anzubringen, sollte ausdrücklich geregelt werden.

Insbesondere bei Läden und Einkaufszentren ein wichtiger Punkt. Dabei geht es nicht nur um die Außenwerbung, sondern es kann auch um Gründung einer Werbegemeinschaft oder die Verpflichtung des Mieters aufgenommen werden, bei sämtlichen Werbungen, Name und Logo des Einkaufszentrums zu benutzen.

<sup>24</sup> BGHZ 99, 379, OLG Koblenz NJW 1995, 3392, aber auch strittig OLG Köln NJW-RR 1993, 466

**TIPP:**

1. Im Mietvertrag *Mietsache präzise definieren*, meist ist die Beifügung von *Plänen* als Anlage unerlässlich. Vorteil der *farblichen Gestaltung* nutzen, um beispielsweise Mietflächen von Gemeinschaftsflächen zu trennen, Zugangswege festzulegen bzw. Parkplätze zuzuordnen. Notwendig auch im Hinblick auf die Schriftform ist die *feste Verbindung* mit dem Mietvertrag bzw. Unterzeichnung von den Vertragsparteien.
2. Bei Bezeichnung der Mietfläche, die *Berechnungsmethode definieren*, gegebenenfalls eine *Toleranzklausel* vereinbaren, was insbesondere bei der Vermietung vom „Reißbrett“ unumgänglich ist.
3. Festlegung, ob *Vermieter oder Mieter behördliche Genehmigungen einzuholen* hat, inklusive Kostenregelung. Bei formularmäßigen Freizeichnungsklauseln des Vermieters zwischen gebäudebezogenen und betriebsbezogenen Freizeichnungsklauseln unterscheiden.
4. Vorab prüfen, ob *beabsichtigtem Nutzungszweck* der Mietsache *keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften* bzw. *technischen Standards* entgegenstehen.

**1.4.3. Mietzweck**

Der Vermieter sollte den Mietzweck der Mietsache vertraglich festlegen. Geschäft ist nicht gleich Geschäft. Es drohen sowohl zivilrechtliche als auch öffentlich rechtliche Nachteile, wenn der Mieter die angestrebte Nutzung nicht verwirklichen kann bzw. diese nun wechselt. Nach dem mietvertraglichen Nutzungszweck können sich wesentliche Vorgaben für den Vermieter ergeben, in welchem *Zustand* er die Mietsache zu überlassen und zu erhalten hat; vgl. §§ 535 Abs. 1 Satz 2, 536 Abs. 1 BGB.

Für den Mieter ergibt sich hieraus der Umfang seiner Gebrauchsberechtigung; vgl. §§ 538, 541, 543 Abs. 2 Nr. 2 BGB.

Eine möglichst klare Festlegung des Mietzwecks ist für den Vermieter unerlässlich, wenn er ein Interesse daran hat, dem Mietgebrauch bestimmte Grenzen zu setzen. Die Zustimmung zu einem anderen Gebrauchszweck kann sich der Vermieter grundsätzlich nach eigenem freien Ermessen – wenn gleich in den Grenzen des § 242 BGB – vorbehalten.

**Beispiel:**

Vermieter und Mieter vereinbaren in einem Mietvertrag unter Mietzweck nur, dass der Mieter die Räumlichkeiten als „Büro“ anmietet. Im selben Objekt hat der Vermieter bereits an einen anderen Mieter Büroräume vermietet, der ein EDV-Büro betreibt. Der neue Mieter möchte nun in den Büroräumen gleichfalls ein „EDV-Büro“ betreiben.

Aufgrund des weit gefassten mietvertraglichen Zwecks ist der neue Mieter hierzu berechtigt. Der Vermieter setzt sich nun der Gefahr aus, dass der andere Mieter, der in den Räumlichkeiten bereits einen derartigen Geschäftsbetrieb betreibt, wegen Konkurrenzschutz gegen den Vermieter vorgeht. Kann der neue Mieter nun die Räumlichkeiten zum von ihm beabsichtigten Mietzweck nicht betreiben, bzw. erleidet der alte Mieter Nachteile, drohen dem Vermieter Schadenersatzansprüche.

Der Vermieter sollte deshalb insbesondere folgende Überlegungen zum beabsichtigten Nutzungszweck des Mieters anstellen:

Öffentlich-rechtliche Bestimmungen:

- bauplanungs-/bauordnungsrechtliche Zulässigkeit
- immissionsschutzrechtliche Zulässigkeit
- gewerberechtliche Zulässigkeit einschließlich Arbeitsstättenverordnung
- Wohnraumzweckentfremdung

**Privatrechtliche Bestimmungen:**

- Einschränkungen bei WEG-Eigentum durch die Teilungserklärung/ Gemeinschaftsordnung/Beschlüsse der WEG-Gemeinschaft
- Dienstbarkeit
- Konkurrenzschutzverpflichtungen
- Sonstige schuldrechtliche Vereinbarungen, insbesondere nachbarrechtlicher Natur

Sofern Einschränkungen während der Verhandlungsphase nicht abschließend geklärt werden können und dennoch ein Mietvertrag bereits unterzeichnet werden soll, müssen *Folgeüberlegungen bei Nichtbeseitigung der rechtlichen Hindernisse* getroffen werden:

- Nachfrist
- Schadensersatz
- Rücktritt vom Vertrag
- Aufschiebende/auflösende Bedingung

Sofern der Vermieter das „Anforderungsprofil“ für den geplanten Nutzungszweck des Mieters ermittelt hat, ist zu überprüfen, ob die Mietsache tatsächlich diesem Anforderungsprofil gerecht wird.

Der Vermieter ist nach den gesetzlichen Regelungen verpflichtet, dem Mieter, die Mietsache in einem „ zu dem vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten“, vgl. § 535 Abs. 1 BGB.

Diese Bestimmung ist nicht zwingend, so dass der Vermieter mit dem Mieter vereinbaren kann, dass die Mietsache in einem Zustand überlassen wird, der noch eigene Leistungen des Mieters erfordert, um das Mietobjekt in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu versetzen. Dies muss vertraglich klar geregelt werden, insbesondere auch, was mit diesen Eigenleistungen des Mieters bei Vertragsende geschieht. (siehe Kapitel „Bauliche Veränderungen“)

**TIPP:**

1. Vermieter sollte den *Mietzweck* der Mietsache vertraglich *genau festlegen*, um nicht zivilrechtlichen als auch öffentlich rechtlichen Ansprüchen ausgesetzt zu sein.
2. Vermieter sollte prüfen, ob der beabsichtigte Mietzweck *behördliche Genehmigungen* (Zweckentfremdungsgebot, Bauplanungsrecht) *erforderlich* macht, insbesondere ob die *Beschaffenheit* der Mietsache (z.B. technische Standards) für den *Mietzweck geeignet* ist.
3. Vermieter hat mit dem Mieter zu vereinbaren, was geschieht, wenn rechtliche Hindernisse nicht beseitigt werden können; „*Folgeüberlegungen*“.

**1.4.4. Mietzeit, Option, Verlängerung und Ausschluss stillschweigender Verlängerung**

Man unterscheidet bezüglich der Mietzeit folgende Varianten von Geschäftsraummietverträgen:

- Verträge von *unbestimmter* Dauer
- Verträge von *bestimmter* Dauer, gegebenenfalls mit Verlängerungsmöglichkeit

Die Vertragsparteien sind bei der Festlegung der Mietzeit frei. In Geschäftsraummietverträgen sind anders als bei Wohnraummietverträgen Verträge von bestimmter Dauer, so genannte Zeitmietverträge, bei denen Anfangs- und Endtermin ausdrücklich festgelegt sind, häufig und auch zulässig.



Bei Geschäftsraummietverträgen auf *unbestimmte Dauer* kann der Vermieter im Gegensatz zum Wohnraummietvertrag *jederzeit und ohne Angaben von Gründen* unter Einhaltung der gesetzlichen oder vertraglich vereinbarten Kündigungsfrist *kündigen*. Gleiches gilt umgekehrt auch für den Mieter.

Bei Mietvertrag auf *bestimmte Dauer*, wie im Zeitmietvertrag, wird der Anfangs- und Endtermin ausdrücklich festgelegt. Dies hat zur Folge, dass die *ordentliche Kündigung*, nicht aber die außerordentliche Kündigung, *ausgeschlossen* ist. Zeitmietverträge sind deshalb so häufig, da beide Seiten in der Regel beim Geschäftsraummietvertrag erhebliche Investitionen getätigt haben, die sich amortisieren sollen. Beiden Parteien ist aus unterschiedlichen Gründen an Planungssicherheit gelegen, was beim Zeitmietvertrag der Fall ist. Bei einem Mietvertrag auf unbestimmte Zeit geht der Mieter das Standortrisiko wegen der jederzeitigen Kündigungsmöglichkeit ein. Der Vermieter möchte natürlich über längere Zeit die Mieteinnahmen gesichert wissen und nicht ständig Nachmieter suchen.

Zeitmietverträge werden häufig mit *Verlängerungsmöglichkeit* vorgesehen, wobei es grundsätzlich zwei Alternativen gibt, die auch miteinander kombiniert werden können. Grundsätzlich empfehlenswert ist es aber, auf derartige komplexe Klauseln mit unterschiedlichen Kombinationen zu verzichten und entweder eine Optionsklausel oder eine Verlängerungsklausel vorzusehen.

*Optionsklausel:*

Eine Partei hat das Recht nach Ablauf der Frist einseitig eine Verlängerung um einen vertraglich festgelegten Zeitraum zu verlangen oder

*Verlängerungsklausel:*

Nach Ablauf der Frist verlängert sich der Vertrag automatisch um einen bereits festgelegten Zeitraum, wenn er nicht von einer Partei gekündigt/widersprochen wird.

*Milderungsmöglichkeiten:*

Die Folgen eines Zeitmietvertrages können auch gemildert werden, wobei hieran häufig der Mieter ein Interesse hat. Verträge muss man einhalten „pacta sunt servanda“. Der Mieter kann deshalb aus einem Zeitmietvertrag grundsätzlich nicht einseitig vor Vertragsende aussteigen. Auch die Gefährdung der Existenz des Mieters berechtigt nicht zur fristlosen Kündigung.<sup>25</sup> Für den Mieter bedeutet dies also „leide und zahle“. Um das Konfliktpotential für solche Fälle beidseitig gering zu halten, empfiehlt sich je nach Fallgestaltung und Wünschen einige „Milderungsmöglichkeiten“. Im einzelnen:

- *Sonderkündigungsrechte:* Dies bedeutet die Berechtigung des Vermieters oder Mieters bei Vorliegen bestimmter Gründe unter Beachtung einer bestimmten Kündigungsfrist zu kündigen; z.B. Wegfall Kassenzulassung, Wegfall Förderung, Tod einer Partei etc.
- *Nachmieterstellung:* Recht des Mieters, einen Nachmieter zu stellen.
- *Umsatzmiete:* Ein Teil der Miete wird an den Umsatz gekoppelt.

Grundsätzlich besteht für den Vermieter kein Anlass, derartige „Milderungsmöglichkeiten“ im Mietvertrag zuzulassen. Es kann aber im Einzelfall schwierig sein, Mieter zu finden bei langwierigen Zeitmietverträgen, wenn nicht derartige „Milderungsmöglichkeiten“ im Geschäftsraummietvertrag eingebaut werden. Dies ist reine Verhandlungssache. Vermietern kann nur empfohlen werden, hier rechtzeitig anwaltlichen Rat einzuholen.

---

<sup>25</sup> OLG Düsseldorf, ZMR 1998, 218



Häufig zu finden sind auch Vereinbarungen bestimmter außerordentlicher Kündigungsgründe. Dies bedeutet die Berechtigung des Vermieters oder Mieters bei Vorliegen bestimmter Gründe fristlos zu kündigen, z.B. Mietrückstände, die definiert werden können.

Derartige Regelungen zur außerordentlichen Kündigung nehmen in Geschäftsraummietverträgen häufig breiten Raum ein, sind aber wegen gesetzlicher Regelungen meist in dieser Ausführlichkeit nicht nötig. Häufig werden diese auch lediglich aus Klarstellungsgründen aufgenommen, damit jede Vertragspartei allein anhand des Geschäftsraummietvertrages ihre Rechte und Pflichten bestimmen kann.

Grundsätzlich empfiehlt es sich für den Vermieter, beim Abschluss eines Geschäftsraummietvertrages den *§ 545 BGB vertraglich auszuschließen*. Dadurch wird die Gefahr vermieden, dass durch die Gebrauchsfortsetzung des Mieters nach Ablauf der Mietzeit stillschweigend einer Verlängerung des Mietverhältnisses auf unbestimmte Zeit erfolgt. In der Praxis wird meist versäumt innerhalb der 2 Wochenfrist einer Gebrauchsfortsetzung zu widersprechen, so dass eine derartige Klausel sinnvoll ist. Der Inhalt des *§ 545 BGB* sollte im Vertrag wiedergegeben sein, um eine Unwirksamkeit des Ausschlusses zu vermeiden.

**TIPP:**

1. Allgemeinverbindliche Tipps empfehlen sich bei der Mietzeit kaum, da die unterschiedlichen Fallgestaltungen differieren. Bei vermierterseitigen erheblichen Investitionen sollte eine längere Mietzeit vereinbart werden, um die Amortisation der Aufwendungen zu sichern. Je länger die Mietzeit ist, desto notwendiger werden Mietanpassungsklauseln. Bei Vereinbarung der Mietzeit müssen auch *Wechselwirkungen* beachtet werden, da z.B. die Dauer der Mietzeit auch mit der Wirksamkeit einer etwaig vereinbarten Indexklausel zur Mieterhöhung in Verbindung steht.  
Der beste Tipp in diesem Zusammenhang ist es, sich eingehend anwaltlich beraten zu lassen, um für den konkreten Fall die Vor- und Nachteile abwägen zu können.
2. *Ausschluss des § 545 BGB*, zur Meidung einer stillschweigenden Mietvertragsverlängerung.

Nachfolgende Checkliste zeigt nochmals kurz die Möglichkeiten bei der Mietzeit auf, die ein Vermieter zumindest für seinen Mietvertrag überlegen sollte.

**CHECKLISTE:****1. Mietzeittypen von Mietverträgen:**

- Vertrag auf unbestimmte Dauer:  
Ordentliche Kündigung jederzeit und ohne Angaben von Gründen möglich
- Vertrag von bestimmter Dauer (Zeitmietvertrag):  
Ordentliche (nicht: außerordentliche) Kündigung ist ausgeschlossen.
- Vertrag von bestimmter Dauer (Zeitmietvertrag) mit Verlängerungsmöglichkeit:  
Ordentliche (nicht: außerordentliche) Kündigung ist ausgeschlossen.

**Achtung:**

Ausdrückliche und richtige Vereinbarung der Mietzeit notwendig. Bei Formularmietverträgen häufige Fehler durch Mehrfachnennungen bzw. Doppel-/Falschankreuzung der einschlägigen Varianten.

**2. Zeitmietverträge mit Verlängerungsklausel:**

- Verlängerungsklausel:  
Vertragsdauer + vorherige festgelegte Fortsetzung bei fehlendem Widerspruch/Kündigung
    - Fortsetzungsdauer definiert
    - Widerspruchs-/Kündigungsfrist geregelt
    - Schriftform und Zugangsregelungen
  - Inhalt der Vertragsfortsetzung  
Bestimmung, ob zu gleichen oder geänderten Bedingungen (Achtung: Miethöhe)  
Optionsrecht:  
Vertragsdauer + einseitiges Fortsetzungsverlangen einer Partei
    - Fortsetzungsdauer definiert
    - Einmalige/mehrmalige Option
    - Ausübungsfrist geregelt, wenn nicht Ausübung nur bis Vertragsablauf möglich
    - Schriftform und Zugangsregelung
    - Inhalt der Vertragsfortsetzung  
Bestimmung, ob zu gleichen oder geänderten Bedingungen (Achtung: Miethöhe)
- 3. Zeitmietvertrag mit „Milderungsmöglichkeiten“:**
- Existenzgefährdung berechtigt Mieter nicht zur fristlosen Kündigung.
  - Vertraglich „Milderungsmöglichkeiten“ meist für Mieter:
    - Sonderkündigungsrecht
    - Nachmieterstellung

**1.4.5. Miete, Fälligkeit, Rechtzeitigkeit, Einzugsermächtigung**

Neben der Festlegung der Mietsache ist die Zahlung der Miete für den Vermieter einer der wichtigsten Punkte eines Mietverhältnisses; vgl. § 535 Abs. 2 BGB.

**1.4.5.1. Miete, Fälligkeit**

Den Vertragsparteien bieten sich hier verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten an, wie die Miete bemessen sein soll, wobei diese teilweise höchst kompliziert sein können.

Grundsätzlich gilt, dass in den Grenzen des Mietwuchers die Miethöhe bei der Geschäftsraummietsache frei vereinbart werden kann; vgl. §§ 138 Abs. 2 BGB, § 291 StGB. Ein wucherähnliches Geschäft liegt vor, wenn Leistung und Gegenleistung in einem auffälligen Missverhältnis zueinander stehen. (vereinbarte Miete um knapp 100% höher als der objektive Marktwert der Gebrauchsüberlassung). Außerdem wichtig ist es, um Ärger und Zeitaufwand mit dem Finanzamt zu ersparen, auch klare Regelungen zur Umsatzsteuer zu treffen.

**TIPP:**

Falls der Mieter nicht bereit ist, eine Quadratmetermiete zu bezahlen, die sich für den Vermieter rechnet, kann vermietetseits versucht werden, über die Einbeziehung anteiliger All-gemeinflächen und die Ausweitung der Betriebskostenregelung zu einem auskömmlichen Ergebnis zu erlangen. Mieter akzeptieren eine Ausweitung in diesen Bereichen eher als die Erhöhung der Miete/m<sup>2</sup>.

**1.4.5.1.1. Mietzinsarten**

Bei den Mietzinsarten bieten sich folgende Alternativen im Geschäftsraummietvertrag an, die hier kurz dargestellt werden:

**Fixmiete:**

Miete als Zahlung einer bestimmten Summe in gewissen Intervallen, meist monatlich.

**Umsatzmiete:**

Miete, die vom Umsatz/Gewinn des Mieters abhängig ist. Definition von Umsatz und Gewinn sowie davon prozentual zu entrichtenden Miete notwendig.

**Kombimiete:**

Kombination beider Mietzinsarten, wobei Umsatzmiete neben der Fixmiete gezahlt wird.

Sofern sich der Vermieter zu einer Umsatzmiete oder eine Kombimiete entschließt, besteht erheblicher vertraglicher Regelungsbedarf, der durch Standardmietverträge nicht mehr gewährleistet ist.

Die Teilnahme am wirtschaftlichen Erfolg oder Misserfolg des Mieters ist bezüglich der Rendite für den Vermieter Chance und Risiko zugleich und kann schnell nachteilig werden.

Existieren bei guten Umsätzen des Mieters keine vertragliche Begrenzungen, kann die Miete schnell in den Wucherbereich steigen oder der Mieter wird so demotiviert, weil bei ihm die Steuerlast steigt und die Kumulation aus öffentlichen Abgaben und höhere Miete gewinnsteigernd wird.

Umgekehrt besteht für den Vermieter natürlich das Risiko, dass bei schlechten Umsätzen des Mieters ebenfalls geringe Einnahmen die Folge sind, was höchst frustrierend für den Vermieter sein kann.

Nicht zu verachten ist auch der Aufwand. Es muss geregelt werden, wie der Umsatz zu definieren ist und wie der Vermieter Auskünfte über den Umsatz des Mieters erhält. Mieter werden nur selten bereit sein, ihren Umsatz dem Vermieter uneingeschränkt offen zu legen.

**1.4.5.1.2. Umsatzsteuer**

Die Umsatzsteuer ist eine der Schnittstellen des komplizierten Steuerrechts mit dem Mietrecht. Die geschäftliche Vermietung von Räumen ist grundsätzlich ein steuerbarer Umsatz im Sinne des § 1 Abs. 1 Ziffer 1 UStG, da die Leistung (die zur Verfügungstellung von Räumen) gegen Entgelt (die Miete) erbracht wird und der geschäftliche Vermieter immer Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuerrechtes ist.

Nach § 2 Abs. 1 UStG ist Unternehmer, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausübt, wobei gewerblich oder beruflich jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen ist. Der Vermieter, der bereits nach den gesetzlichen Leitbild des Mietvertrages nachhaltig Einnahmen erzielt, ist deshalb Unternehmer im Sinne des UStG, unabhängig davon, ob er Wohnräume, Geschäftsräume oder unbebaute Grundstücke vermietet.

Die Vermietung ist aber, obwohl sie gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG einen steuerbaren Umsatz darstellt, von der Umsatzsteuer befreit. Dies ergibt sich aus § 4 Nr. 12 UStG.

Dieser „Regelfall“ führt dazu, dass der Vermieter die vereinnahmte Miete so wie vereinbart behalten darf. Er ist also *nicht verpflichtet*, aus der Miete einen Umsatzsteueranteil herauszurechnen und abzuführen. Der Mieter auf der anderen Seite ist auch nicht berechtigt, einen Teil der Miete als Vorsteuer in Abzug zu bringen. Gleiches gilt für die Betriebskosten, die im „Regelfall“ ebenfalls schlicht brutto für netto vereinnahmt/bezahlt werden.

Auf die Umsatzsteuerbefreiung nach § 4 Nr. 12a UStG kann gemäß § 9 UStG verzichtet werden. Die Möglichkeit auf den Verzicht der Steuerbefreiung ist durch Ergänzung des § 9 UStG stark eingeschränkt worden. Der Verzicht auf die Steuerbefreiung („Umsatzsteueroption“) ist nur noch dann zulässig, wenn der Mieter (und ggfs auch sein Untermieter) das Grundstück *ausschließlich* für Umsätze verwendet, die den Vorsteuerabzug nicht ausschließen, was durch den Vermieter nachzuweisen ist. § 27 UStG sieht noch Übergangsregelungen vor, abhängig vom Datum der Fertigstellung des Gebäudes.

Wird auf die Umsatzsteuerbefreiung verzichtet und vereinbart, dass der Mieter zusätzlich zu Miete/Betriebskosten Umsatzsteuer zu entrichten hat, so ist die Umsatzsteuer auszuweisen. Der Mieter kann die zusätzlich zur Miete entrichtete Umsatzsteuer als Vorsteuer geltend machen. Der Vermieter hat diese Umsatzsteuer abzuführen. Die zusätzlich zur Miete/Betriebskosten vereinbarte Umsatzsteuer ist also sowohl für den Mieter als auch für den Vermieter ein „durchlaufender Posten“. Sinn und Zweck für den Vermieter und Bedeutung hat der Verzicht auf die Umsatzsteuerbefreiung deshalb nicht für laufende Zahlungen, sondern für die Möglichkeit des Abzuges des Umsatzsteueranteils auf die Baukosten/den Kaufpreis als Vorsteuer. Dies setzt voraus, dass auf die Umsatzbefreiung zulässiger Weise verzichtet wird; § 15 Abs. 2 Ziffer 1 UStG.

Die Neuregelung kann für den Vermieter besonders gefährlich werden, weil die Finanzbehörden den Vorsteuerabzug gemäß § 15a UStG zu seinem Nachteil berichtigen können, wenn sich nachträglich herausstellt, dass der Mieter oder sein Untermieter (!) – über die Bagatellgrenze von 5% hinaus – Umsätze tätigt, die nicht umeatzsteuerpflichtig waren. Nach § 4 Nr. 1 – 28 UStG sind Umsätze aus einer Vielzahl von Geschäften von der Umsatzsteuer befreit.

Bei den steuerlichen Aspekten ist die Hinzuziehung eines Steuerberaters sinnvoll.

#### **1.4.5.1.3. Fälligkeit**

Nach dem neuen Mietrecht ist die Miete zu Beginn, spätestens bis zum 3. Werktag der einzelnen Zeitabschnitte, nach denen sie zu bemessen ist, zu entrichten; § 556b Abs. 1 BGB.

Diese Regelung gilt auch für die Geschäftsraummiete; § 579 Abs. 2 BGB, nicht aber z.B. bei Grundstücke oder bewegliche Sachen.

Vermietern ist zu empfehlen, trotz dieser gesetzlichen Änderung die Fälligkeit ausdrücklich zu regeln.

#### **Übergangsregelung**

Artikel 229 § 3 Abs. 1 Nr. 7 EGBGB bestimmt, dass hinsichtlich der Fälligkeit der Miete bei vor dem 01.09.2001 bestehenden Mietverhältnisses § 551 BGB a.F. weiter anzuwenden ist. Maßgeblicher Zeitpunkt ist nicht der Abschluss des Mietvertrages sondern der Beginn des Mietverhältnisses. Dies bedeutet, bei Altmietverträgen, dass nach wie vor der Mietzins erst im Nachhinein fällig wird. Meist sind aber in den Mietverträgen entsprechende Klauseln vorhanden, die die Fälligkeit vor dem Zeitabschnitt regeln, so dass die Übergangsregelung kaum Auswirkungen haben wird.

#### **1.4.5.2. Rechtzeitigkeit, Einzugsermächtigung, Mahnkosten**

Grundsätzlich genügt für die Rechtzeitigkeit der Mietzahlung allein die Leistungshandlung, d.h. im bargeldlosen Verkehr z.B. der bloße Überweisungsauftrag. Auf den Zeitpunkt der Erfüllung kommt es nicht an.

Eine Rechtzeitigkeitsklausel, die bestimmt, dass es für die Rechtzeitigkeit der Zahlung auf die Gutschrift auf dem Konto des Vermieters ankommt, ist jedenfalls für die Zahlung der laufenden Miete und unter Unternehmern wirksam, deshalb empfehlenswert.<sup>26</sup>

Die Erteilung einer Einziehungsermächtigung ist auch in einem Formularmietvertrag wirksam, jedenfalls soweit sie regelmäßige Zahlungen betrifft.<sup>27</sup> Eine unangemessene Benachteiligung des Mieters ist damit nicht verbunden, da der Mieter dem Einzug gegenüber seiner eigenen

<sup>26</sup> BGH NJW 1998, 2664

<sup>27</sup> BGH ZMR 1996, 248

Bank nach erfolgter Belastung ohne Begründung widersprechen und damit eine Rückbuchung veranlassen kann.

**TIPP:**

1. *Mietzinsart definieren*, Umsatzmiete bzw. Kombimiete erfordert vertragliche Vereinbarungen.
2. Vereinbarung einer Umsatzmiete ohne festen Sockelbetrag (Mindestmiete) und ohne höhenmäßige Begrenzung (Höchstmiete) ist für beide Parteien ein *unkalkulierbares Risiko*.  
Umsatzmiete möglichst genau definieren und klären, welche Auskunftspflichten der Mieter hat.
3. Falls Vorsteuerabzug für den Vermieter relevant ist, empfiehlt sich unbedingt eine *steuerrechtliche Beratung*. Wegen der Komplexität und Wandlungsfähigkeit des Steuerrechts muss zudem immer die aktuellste Gesetzeslage geprüft werden, damit der Vermieter nicht in die Falle des § 15 a UStG (nachträgliche Berichtigung des Vorsteuerabzuges bis zu 10 Jahre rückwirkend!) tappt.

**1.4.6. Mietanpassung Staffel- und Indexmietvereinbarung**

Die *Vereinbarung von Erhöhungsmöglichkeiten* zur Wertsicherung im Geschäftsraummietvertrag zu regeln ist *notwendig*, insbesondere bei Zeitmietverträgen. Hier besteht ansonsten die Gefahr der Bindung des Vermieters an die Miete bei langer Laufzeit *ohne* Möglichkeit, den Vertrag kündigen zu können!

Im Gegensatz zum Wohnraummietrecht kann bei der *Geschäftsraummiете* die Miete *nicht einseitig verändert* werden, wenn dies im Vertrag nicht konkret geregelt ist!

**1.4.6.1. Mietanpassung**

Dem Vermieter stehen hierfür verschiedene Alternativen zur Mietanpassung zur Verfügung, um nicht später im laufenden Mietverhältnis auf die Zustimmung des Mieters angewiesen zu sein:

**Staffelmiete:**

Automatische Mieterhöhung des Fixbetrages nach gewissem Zeitraum. Einfachste Art der Mieterhöhung mit Transparenz für alle Parteien. Bei längeren Laufzeiten Inflationsgefahr. Staffelmiete an gesetzliche Vorgaben gebunden.

**Indexklauseln:**

Automatische Mieterhöhung unter Bezugnahme auf den Index der Lebenshaltungskosten. Bei Indexmiete auf Genehmigungserfordernis achten. Bei Einhaltung der Preisklauselverordnung keine gesonderte Genehmigung erforderlich.

**Spannungsklausel:**

Automatische Mieterhöhung unter Bezugnahme auf Vergleichsmiete. Klausel, bei denen die in einem Verhältnis zueinander gesetzten Güte oder Leistungen im wesentlichen gleichartig oder zumindest vergleichbar sind.

**Leistungsvorbehaltsklausel:**

Mieterhöhung unter Bezugnahme auf vertragliche Vereinbarung. Klausel bei der es möglich ist, Billigkeitserwägungen einfließen zu lassen und zwar durch Vereinbarung der Parteien (hilfsweise durch das Gericht) oder Schiedsgutachter.

Staffelmiete und Indexmiete sind die im Geschäftsraummietvertrag gebräuchlichsten und zulässigsten Möglichkeiten, schon bei Vertragsschluss die zukünftige Entwicklung der Miethöhe zu vereinbaren, weshalb auf diese näher eingegangen wird.



Bei der Entscheidung, ob der Vermieter eine derartige Vereinbarung (Staffelmiete oder Indexmiete) trifft, ist unter anderem folgendes zu beachten:

<b>Staffelmiete</b>	
<b>Vorteil</b>	<b>Nachteil</b>
1. Mieterhöhung über Jahre ergibt sich unmittelbar aus Vertrag (Planungssicherheit).	1. Unüberschaubare Laufzeiten ungeeignet (Inflationsrisiko)
2. Automatische Mieterhöhung gewährleistet; keine Formalitäten	2. Klare Formulierung erforderlich, sonst Streitpotential

<b>Indexmiete</b>	
<b>Vorteil</b>	<b>Nachteil</b>
1. Ständige Anpassung gewährleistet	1. Berechnung für Laien schwierig
2. Für längere Laufzeiten geeignet	2. Mietsteigerung ergibt sich nicht unmittelbar aus Vertrag.
	3. Theoretisch sogar Mietsenkung möglich.

**1.4.6.2. Staffelmiete**

Bei der Staffelmiete sollten folgende Punkte berücksichtigt werden:

- Staffelmiete für mehr als 10 Jahre zwar möglich, aber wegen *Inflationsrisiko* risikobehaftet.
- Bei Vereinbarungen von Verlängerungsklauseln sollte auch eine *Wertsicherung* für den *Verlängerungs-/ Optionszeitraum* vereinbart werden.
- Kürzere Änderungsintervalle als 1 Jahr umstritten, deshalb besser *keine Intervalle unter 1 Jahr*.
- *Übersichtlichkeit* bei Staffelmiete wahren, deshalb Kalenderjahre als Zeiträume verwenden.
- Bei prozentualer Erhöhung der Staffelmiete ist klarzustellen, ob *Bezugsgröße* der Erhöhung die ursprüngliche Ausgangsmiete oder die letzte erhöhte Miete ist.

**1.4.6.3. Indexmiete**

Bei der Indexmiete gilt es zu beachten, dass eine *Genehmigung* erforderlich sein kann. Die Mietrechtsreform hat zu dem paradoxen Ergebnis geführt, dass eine Indexmiete in Wohnraummietverhältnissen einfacher zu vereinbaren ist als bei Geschäftsraummietverhältnissen. Bis zum 01.01.1999 mussten derartige Indexklauseln nach § 3 Währungsgesetz generell von der deutschen Bundesbank bzw. Finanzaufsichtsbanken genehmigt werden. Seitdem gilt für Geschäftsraummiete aber das Preisangaben- und Preisklauselgesetz (PaPKG) und die ausführende Preisklauselverordnung (PrKV). Nach altem Recht genehmigte Klauseln bleiben wirksam. In den genannten Regelungen sind Indexklauseln grundsätzlich von einer Genehmigung abhängig und ohne Genehmigung unzulässig. Es wurde aber in § 4 PrKV eine Reihe von Konstellationen genannt, in denen eine Genehmigung ausnahmsweise nicht notwendig ist.

Aus dem Auszugsnahmekatalog ist es wichtig zu wissen, dass Geschäftsraummietverträge eine Mindestlaufzeit von 10 Jahren haben müssen, oder der Mieter muss zumindest *einseitig* auf mindestens 10 Jahre verlängern können.

Liegen dies Ausnahmevoraussetzungen nicht vor, muss die Wertsicherungsklausel durch das Bundesamt für Wirtschaft genehmigt werden, vgl. § 7 PrKV.



Der Antrag auf Genehmigung kann auch erst nach Abschluss des Mietvertrages gestellt werden. Er wirkt selbst dann rückwirkend, wenn das Mietverhältnis zum Zeitpunkt der Genehmigung nicht mehr besteht.<sup>28</sup>

Vermietern ist zu empfehlen, auch bei nicht genehmigungsbedürftigen Klauseln ein so genanntes „Negativattest“ beim Bundesamt für Wirtschaft einzuholen. Dies hat zwar keine formale Bindungswirkung, verschafft aber Klarheit und führt dazu, dass im Streitfall die Genehmigungsbedürftigkeit der Klausel durch Zivilgerichte nicht mehr überprüft wird.

Bei der Indexmiete sollten daher folgende Punkte *berücksichtigt* werden:

- Im Mietvertrag *10jährige Bindung* vorsehen, wobei die geforderten 10 Jahre beispielsweise auch dadurch erreicht werden können, wenn vertraglich 5 Jahre Mietzeit und weitere 5 Jahre Verlängerungsoption für den Mieter vereinbart werden.
- In der Indexmiete soll nur auf einen Index für die *Gesamtlebenshaltung* Bezug genommen werden (Verbraucherpreisindex für Deutschland“ oder „Harmonisierten Preisindex“).
- Das *Basisjahr* für die Indexierung darf nicht vergessen werden. Weit zurückliegende Basisjahre können als überraschende Klausel unwirksam sein.
- Bei der Vertragsgestaltung einer Indexklausel sollte man sich sklavisch an die *Vorgaben der PrKV* halten, um später keine Nachteile zu haben.

**TIPP:**

1. Bei Zeitmietverträgen unbedingt bei der Vertragsgestaltung *Erhöhungsmöglichkeiten* vorsehen.
2. Sowohl bei Staffelmiete als auch Indexmiete die *Grenzen beachten* und Vor- und Nachteile abwägen.
3. Für Vermieter kann es sinnvoll sein, eine Staffelmietvereinbarung und eine Indexklausel zu kombinieren. Vorzugswürdig ist hier insbesondere die Möglichkeit, zunächst eine Staffelmiete greifen zu lassen und nach einem bestimmten Zeitraum eine Indexmiete. Dadurch wird der Nachteil, dass die Staffelmietvereinbarung über längere Zeit nicht mehr vorhersehbar ist (Insolvenzrisiko) mit dem Vorteil der Indexklausel kombiniert, da sich dann die Mietanpassung an den Lebenshaltungskosten orientiert.

**1.4.7. Betriebskostenvereinbarung**

Anders als bei Wohnraummietverhältnissen spielten Betriebskosten im Geschäftsraummietrecht häufig eine untergeordnete Rolle. Zwar ist das Streitpotential bei Geschäftsleuten, die wirtschaftlich denken, über diverse Positionen eher selten, dennoch bieten sie bei zerrütteten Geschäftsraummietverhältnissen Anlass zu Streitigkeiten.

Es wurde bereits dargestellt, dass eine weitreichende Betriebskostenvereinbarung die Möglichkeit bietet, eine auskömmliche „Gesamtmieta“ zu erreichen.

Der Vermieter ist auch nicht verpflichtet, eine den tatsächlichen Aufwand abdeckende Betriebskostenvorauszahlung festzulegen. Liegen keine besonderen Umstände vor, begeht der Vermieter keine Pflichtverletzung bei Vertragsschluss, wenn er mit dem Mieter Vorauszahlungen vereinbart, die die Höhe der später anfallenden Kosten nicht nur geringfügig, sondern auch deutlich unterschreiten.<sup>29</sup> § 556 Abs. 2 S. 2 BGB untersagt lediglich, Vorauszahlungen in unangemessener Höhe, nämlich unangemessen überhöht festzusetzen.

Besondere Umstände liegen etwa vor, wenn der Vermieter auf Nachfrage des Mieters falsche Angaben zur Höhe macht, um diesen zum Vertragsabschluss zu bewegen.

<sup>28</sup> BGH ZMR 1979, 268

<sup>29</sup> BGH NZM 2004, 251

Vermietern ist daher trotz des größeren Spielraums bei der vertraglichen Überwälzungen von Betriebskosten auf Mieter eine eindeutige Regelung der Betriebskostenvereinbarung anzuraten, zumal bei Formulklauseln auch hier der Prüfungsmaßstab der §§ 305 ff. BGB (AGB-Kontrolle), wenn auch eingeschränkt, gilt.

Entscheidend ist, dass die gesetzliche Regelung des § 535 Abs. 1 Satz 3 BGB, wonach der Vermieter die Lasten der Mietsache trägt, bedeutet, dass der *Vermieter auch die Betriebskosten trägt*. Die Vorschrift gilt für alle Mietverhältnisse, weshalb auch bei der Geschäftsraummieta es für die Umlage von Betriebskosten auf den Mieter einer ausdrücklich *vertraglicher Vereinbarung bedarf*.

*Streitigkeiten* in Geschäftsraummietverhältnissen ergeben sich häufig daraus, dass sie entweder „*unklar*“ oder „*überraschend*“ im Sinne von § 305c BGB sind.

#### **1.4.7.1. Unklare Regelung**

Zur Vermeidung einer *unklaren* Regelung müssen Betriebskosten, die der Mieter neben der Miete tragen soll, konkret in dem Vertrag bezeichnet werden, damit der Mieter weiß, worauf er sich einlässt.

Sonstige Betriebskosten sind insbesondere nicht schon dadurch wirksam auf den Mieter überwälzt, dass vereinbart wird, dass der Mieter „sämtliche Betriebskosten“ trägt oder nur auf die BetrKV bzw. die Vorgängerregelung, die Anlage 3 zu § 27 der II. BV, verwiesen wird, selbst wenn dort unter Nr. 17 „sonstige Betriebskosten“ zu finden sind.<sup>30</sup>

Es sind folgende *Grundsätze* zu beachten:

- Bei Betriebskosten, die in Anlage 3 zu § 27 der II. BV aufgelistet waren bzw. in der BetrKV aufgelistet sind, genügt ein Verweis auf die BetrKV.<sup>31</sup>
- Für darüber *hinausgehende* Betriebskosten müssen diese im Vertrag *konkret* bezeichnet werden.

Vermietern ist wegen dieser Grundsätze unbedingt zu empfehlen zu differenzieren:

Die in den genannten Anlagen *aufgeführten Betriebskosten* müssen nicht unbedingt im einzelnen aufgezählt werden. Obwohl rechtlich bislang nicht erforderlich, den Text der entsprechenden genannten Anlagen im Mietvertrag abzurücken, ist trotzdem empfehlenswert die entsprechende BetrKV als Anlage anzufügen. Dies ist zumindest Streitvermeidend, weil klarstellend. Man könnte hierin auch eine „Vorbeugemaßnahme“ gegen eine Überdehnung des „Transparenzgebots“ sehen, weil nicht sicher gesagt werden kann, ob die Rechtsprechung bei Geschäftsraummietverträgen derartig hohe Anforderungen aus § 307 BGB ableiten wird.

Weitergehende „*sonstige Betriebskosten*“ sollten im *einzelnen aufgelistet* werden. Als Beispiel können hierfür genannt werden:

- Bedienungs-, Strom- und Wartungskosten für Haustechnik, Abwasserreinigungsanlagen<sup>32</sup>
- Kosten für Feuerlöscher einschließlich Auffüllen von Löschpulver<sup>33</sup>
- Bewachungskosten für Gewerbeobjekte<sup>34</sup>
- Stromkosten für Entlüftungsanlagen der Küche und des WCs<sup>35</sup>

<sup>30</sup> OLG Celle, MDR 1983, 402, OLG Düsseldorf, NJW-RR 1991, 1354; OLG München ZMR 1997, 233

<sup>31</sup> BayObLG, NJW 1984, 1761; OLG Frankfurt, NJW-RR 2000, 1464

<sup>32</sup> Kinne, NZM 2001, 1, 10

<sup>33</sup> LG Berlin, GE 1986, 1125

<sup>34</sup> OLG Celle, NZM 1999, 501 a.A.: OLG Düsseldorf, MDR 1991, 964

<sup>35</sup> LG Berlin, GE 1994, 1381; LG Frankenthal, NZM 1999, 958

- Kosten der Sach- und Haftpflichtversicherung sind Aufwendungen für die Versicherung des Gebäudes gegen Feuer, Sturm und Wasserschäden, für die Glasversicherung sowie die Haftpflichtversicherung hinsichtlich des Gebäudes – und soweit vorhanden – des Öltanks und des Aufzugs<sup>36</sup>

Die vorstehende Aufzählung ist nicht abschließend und soll lediglich ein Problembewusstsein schaffen und Möglichkeiten aufzeigen.

#### 1.4.7.2. Überraschende Regelung

Gefahr besteht nicht nur bei der Unklarheit der Betriebskostenvereinbarung, sondern auch dass die Betriebskostenvereinbarung als *überraschende* Klausel gewertet wird. In vielen Mietverträgen findet sich eine Betriebskostenauflistung, in der die frühere Anlage 3 zu § 27 der II. BV bzw. nur die BetrKV abgeschrieben wird, jedoch um *weitere Betriebskosten ergänzt* wird. Hierbei besteht die große Gefahr, dass die Überwälzung dieser weiteren Nebenkosten daran scheitert, dass ihre Aufnahme in der Auflistung „überraschend“ im Sinne von § 305 c Abs. 2 BGB ist.

Gleichgültig ist dabei, ob sich die „ergänzte“ Betriebskostenauflistung versteckt in dem Mietvertragstext selbst oder in einer Anlage zum Mietvertrag findet. Grund hierfür ist, dass die Anlage 3 zu § 27 der II. BV und die BetrKV umfangreich sind, so dass es kaum auffällt, wenn unter bestimmten Ziffern sprachliche Veränderungen oder Ergänzungen vorgenommen sind.

Es ist daher und im Hinblick auf die Unklarheitenproblematik und der Überraschungsproblematik beispielsweise empfehlenswert wie folgt zu formulieren:

#### Beispiel:

Der Mieter trägt sämtliche Betriebskosten gemäß Ziffer 1 bis 16 der BetrKV. Er trägt darüber hinaus folgende Betriebskosten:  
(Spiegelstrichaufzählung)

Vermieter sollte bedenken, dass in der *bloßen Verweisung* auf die BetrKV *ohne „Ergänzungskatalog“* bzw. *„Individualkatalog“* auch eine *Beschränkung* auf die zum *Wohnraummietrecht* entwickelten Grundsätze bei der Umlage von Betriebskosten verbunden sein kann<sup>37</sup>.

Bei der Aufzählung der „sonstigen“ Nebenkosten sollten gegebenenfalls Erläuterungen gegeben werden, um „Unklarheiten“ zu vermeiden. Begriffe wie „Service-Kosten“ und „Verwaltungskosten“ sind häufig „schillernd“ und führen später zu Streitigkeiten.

#### 1.4.7.3. Umlagemaßstab

Der Geschäftsraummietvertrag sollte sich auch dazu äußern, nach welchem *Umlagemaßstab* die Betriebskosten auf die Mieter umgelegt werden. Bei der Geschäftsraummiete bietet sich insbesondere die m<sup>2</sup>-Zahl als Maßstab an. Für die Kosten der Heiz- und Warmwasserversorgung trifft allerdings die Heizkostenverordnung in den §§ 7 und 8 HeizkostenV eine vorgehende zwingende Regelung.

Mit der Mietrechtsreform wurde in § 556a Abs. 1 Satz 1 BGB ein Umlagemaßstab „Flächenmaßstab“ bei fehlender vertraglicher Vereinbarung verbindlich festgelegt. Verbrauchsabhängige Kosten sind aber nach § 556a Abs. 1 Satz 2 BGB auch nach Verbrauch abzurechnen und

<sup>36</sup> Brandenburgisches OLG, OLGR 1999, 304

<sup>37</sup> OLG Celle, NZM 1999, 501

gehen dem Flächenmaßstab vor, so dass der Vermieter verpflichtet ist, verbrauchsabhängig abzurechnen, falls der Verbrauch erfasst wird.

Zwar gilt diese Vorschrift aufgrund ihrer Systematik nur für Wohnraummietverhältnisse, da § 578 BGB keinerlei Verweisung auf den § 556a BGB vornimmt. Es ist aber damit zu rechnen, dass die Rechtsprechung auch bei Geschäftsraummietverhältnissen künftig von den §§ 556 ff. BGB als gesetzlichem Leitbild ausgeht, wenn gleich dazu wegen der Systematik bei der Geschäftsraumiete an sich kein Anlass besteht.

**TIPP:**

1. Vereinbarung, dass der Mieter zumindest *alle* Betriebskosten nach der BetrKV trägt.
2. *Beifügung* oder *Einfügung* des Betriebskostenkatalogs nach BetrKV.
3. *Ausdrückliche Aufzählung* der sonstigen Betriebskosten im Mietvertrag.
4. Vereinbarung einer *Betriebskostenvorauszahlung*, da bei Geschäftsraummietverträgen Betriebskostenpauschalen regelmäßig ein großes Risiko bergen. Viele Geschäfte haben z.B. einen erheblich erhöhten Wasserverbrauch.

**1.4.8. Kautionsvereinbarung, Sicherheiten**

Im Geschäftsraummietrecht ist es üblich, Sicherheiten zu vereinbaren. Auch hier gilt, dass der Mieter kraft Gesetzes oder Verkehrssitte keine Kautionszahlung zahlen muss. Voraussetzung ist, dass Vermieter und Mieter im Mietvertrag eine entsprechende *Vereinbarung* treffen.

Anders als bei der Wohnraummiete in § 551 Abs. 2 BGB fehlt bei Geschäftsraumiete eine gesetzliche Vorschrift zur Kautionszahlung, wie auch die Verweisungsvorschrift des § 578 BGB zeigt.

Dies bedeutet für die *Vertragsgestaltung einen großen Spielraum*, vor allem bezüglich der nicht begrenzten Höhe, aber auch das zwingende Erfordernis, die Kautionszahlung vertraglich zu regeln, da sonst kein Anspruch besteht. Die Kautionszahlung sollte während und nach der Vertragslaufzeit alle Forderungen des Vermieters aus dem Mietverhältnis sichern. Frei vereinbar zwischen den Parteien sind grundsätzlich:

- die Kautionshöhe (auch mehr als 3 Monatsmieten)
- der Zeitpunkt der Zahlung
- die Verzinsung und Anlageform (oder deren Ausschluss)
- die Möglichkeit der fristlosen Kündigung bei Nichtzahlung

Maßstab und Grenze einer Kautionsvereinbarung sind letztlich nur die §§ 305 ff. BGB und § 138 BGB. Als grobe Faustregel mag gelten, dass der Vermieter darauf achten sollte, ob sein Sicherungsinteresse noch in Relation zur geforderten Absicherung steht. Ist die Grenze überschritten, kann die Vereinbarung mit nachteiligen Folgen unwirksam sein. Grundsätzlich ist Vermietern zu empfehlen, zumindest wenn sie selbst weniger Erfahrung haben, eine Barkautionsvereinbarung zu vereinbaren. Alle anderen Formen der Sicherheitsleistung sind komplizierter und damit auch unsicherer.

Weit verbreitet in der Geschäftsraumiete ist die Stellung von Bürgschaften als Sicherheitsleistung. Im Mietvertrag sollte festgehalten werden, dass die Bürgschaft *selbstschuldnerisch, unbefristet* und *unter Verzicht auf die Einrede der Anfechtbarkeit, der Aufrechenbarkeit, der Vorausklage* und der *Hinterlegung* gewährt wird. Eine *Bürgschaft auf erstes Anfordern* sollte nur von einem Kreditinstitut gestellt werden. Bei dieser Form muss der Bürge leisten, wenn der Vermieter die Zahlung anfordert, ohne Einwendungen erheben zu können. Diese Form der Bürgschaft verspricht schnelles Geld. Sollte die formularmäßige Stellung einer Bürgschaft auf erstes Anfordern irgendwann für unwirksam gehalten werden, besteht die Gefahr, dass die Verpflichtung zur Stellung der Kautionszahlung gänzlich entfällt (Verbot der geltungserhaltenden Re-



duktion; § 306 BGB). Will man dieses Risiko ausschließen, ist eine „normale“ Kautionsbürgschaft, also eine solche, die nicht auf erstes Anfordern zu zahlen ist, der sicherste Weg.

Der Vermieter sollte aber wissen, dass die Vereinbarung einer Bürgschaft als Kautionsbürgschaft für den Vermieter nicht gleichrangig mit einer Bargeldkaution ist.

Folgende *Risiken* können mit *Bürgschaften* verbunden sein, zumal wenn man als Vermieter keine entsprechenden Erfahrungen hat:

- Verweigert Bürge die Zahlung, muss der Vermieter Klage erheben gegenüber dem Mieter als auch gegenüber dem Bürgen, meist eine Bank.
- Unklarheiten bezüglich des Umfangs der Bürgschaftserklärung gegen zu Lasten des Gläubigers.<sup>38</sup>
- Vermieter kann nicht nach §§ 398 Satz 2, 390 Satz 2 BGB aufrechnen, obwohl die durch die Bürgschaft gesicherte Forderung verjährt ist.<sup>39</sup> Bei einer Barkautionsbürgschaft könnte der Vermieter trotz Verjährung seines Anspruchs gegen den Mieter aufrechnen.

Nicht selten versuchen Mieter unter Hinweis auf ihre Bonität von der Stellung einer Kautionsbürgschaft befreit zu werden. Die Bonität bei Vertragsabschluss ist lediglich eine Momentaufnahme und keine Sicherheit bei einem Dauerschuldverhältnis.

Alternativen sind aber möglich, wie z. B. eine *Miteintrittsverpflichtung* der Konzernmutter oder *Patronatserklärung*, sofern die Mutter bzw. Patron zahlungskräftig ist.

**Beispiel:**

Die XYZ AG garantiert für den Mieter unbeschränkt, unbeding und unwiderruflich die vollständige und rechtzeitige Erfüllung aller mit diesem Mietvertrag übernommenen Verpflichtungen. Sie verpflichten sich für den Fall, dass der Mieter seine Verpflichtungen aus diesem Vertrag nicht erfüllt, diese an dessen Stelle zu erfüllen. Kündigt der Vermieter das Mietverhältnis fristlos, tritt die XYZ AG mit Wirksamkeit der fristlosen Kündigung in diesen Mietvertrag mit allen Rechten und Pflichten ein.

Die Rechtzeitigkeit der Erfüllung der Verpflichtungen des Mieters auf Zahlung und Räumung kann durch eine *Zwangsvollstreckungsunterwerfung* gemäß § 794 Ziff. 5 ZPO abgesichert werden. Diese Unterwerfung muss in einer notariellen Urkunde erfolgen, wobei nicht zwingend der gesamte Mietvertrag beurkundungspflichtig ist, solange die Zwangsvollstreckungsunterwerfung des Mieters konkret auf den Geschäftsraummietvertrag verweist, so dass für das Vollstreckungsorgan die Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung ohne weiteres feststellbar sind.

Im Ergebnis sollten Vermieter niemals auf eine Kautionsvereinbarung verzichten, zumal das gesetzliche *Vermieterpfandrecht* eine höchst *schwache Sicherheit* darstellt. Die Schwäche besteht insbesondere darin, dass das Vermieterpfandrecht nur Forderungen umfasst, die für ein bestehendes Mietverhältnis entsprechend dem gesetzlichen Leitbild des Mietvertrages typisch sind, nur pfändbare Sachen gesichert werden können und meistens der Mieter die allein verwertbaren Gegenstände geleast oder unter Eigentumsvorbehalt erworben hat. Darüber hinaus wissen viele Vermieter nicht, dass die Verwertung eine höchst komplizierte Angelegenheit ist. Die Verwertung geschieht grundsätzlich nur durch öffentliche Versteigerung nach § 1235 BGB. Der Vermieter darf die Sache also nicht selbst behalten oder verkaufen.

<sup>38</sup> BGH WuM 1980, 741; OLG Düsseldorf, ZMR 2000, 287

<sup>39</sup> BGH NJW 1998, 981

**TIPP:**

1. Die Kautio n muss *vereinbart* werden, wobei der weite Gestaltungsspielraum genutzt werden sollte.
2. Kautionsform sollte *Barkautio n* sein, falls Vermieter keine kaufmännische Erfahrung hat.
3. Kautionsform *Bankbürgschaft* nur bei anwaltlicher Beratung oder kaufmännischer Erfahrung eingehen.
4. Bei Bankbürgschaft die Form genau im Mietvertrag festlegen und prüfen, ob die Bürgschaftsurkunde auch dem Mietvertrag entspricht.
5. Alternativen oder Ergänzungen, z. B. Patronatserklärung, Zwangsvollstreckungsunterwerfung in Erwägung ziehen.

**1.4.9. Schönheitsreparaturklausel**

Nach § 535 Abs. 1 BGB hat der Vermieter die Mietsache dem Mieter nicht nur im vertragsgemäßen Zustand zu überlassen, sondern sie auch während der gesamten Mietzeit (selbst und auf eigene Kosten) in diesem Zustand zu erhalten. Nach der Gesetzeslage sind daher Schönheitsreparaturen Vermietersache und der Mieter muss Schönheitsreparaturen nur dann ausführen, wenn eine entsprechende Verpflichtung ausdrücklich, d.h. schriftlich oder mündlich und vor allen Dingen wirksam, *vereinbart* wurde. Der Begriff der Schönheitsreparaturen ist identisch mit der Definition im Wohnraummietrecht und somit § 28 Abs. 4 S. 4 II. BV entlehnt.

Im Gegensatz zu Wohnraummietverhältnissen stellen bei Geschäftsraumverhältnissen Schönheitsreparaturen eher selten eine größere Problematik dar. Dies wohl deshalb, weil zum einen größere Vertragsgestaltungsspielräume bestehen und viele Mieter schon aus Eigeninteresse heraus auf einen gepflegten Zustand der Mietsache achten, vor allem wenn Publikumsverkehr besteht.

Es muss unterschieden werden zwischen:

1. der *Anfangsrenovierung* (zu Beginn des Mietverhältnisses),
2. den *laufenden Schönheitsreparaturen* (während der Mietzeit),
3. der *Endrenovierung* (zum Ablauf der Mietzeit).

Die formularmäßige Übertragung der Anfangsrenovierung auf den Mieter von Geschäftsraum ist wirksam, selbst wenn er gleichzeitig verpflichtet ist, und/oder während des Mietverhältnisses turnusmäßig weitere Schönheitsreparaturen auszuführen.<sup>40</sup>

**Beispiel:**

Der Mieter renoviert die Räume bei Beginn des Mietvertrages, ferner obliegt ihm die Durchführung der laufenden Schönheitsreparaturen.

Die formularmäßige Überbürdung der Endrenovierung ohne Rücksicht auf die Durchführung von laufenden Schönheitsreparaturen während der Mietzeit ist insgesamt unwirksam, jedenfalls wenn ein unrenoviertes Mietobjekt übergeben wurde<sup>41</sup>. Ein Negativbeispiel:

**Beispiel:**

Der Mieter führt die laufenden Schönheitsreparaturen durch. Ferner sind die Geschäftsräume bei Mietvertragsende zu renovieren.

<sup>40</sup> Harsch, MDR 2003, 557, 558; Langenberg, Schönheitsreparaturen, Instandsetzung und Rückbau, 1. Teil B, Rn. 31, 2. Auflage 2004

<sup>41</sup> Langenberg, Schönheitsreparaturen, Instandhaltung und Rückbau, 1. Teil B, Rn. 32, 2. Auflage 2004



Die formularmäßige Übertragung der laufenden Schönheitsreparaturen ist dagegen erlaubt und damit wirksam.

**Beispiel:**

Der Mieter verpflichtet sich, die während der Mietzeit erforderlichen Schönheitsreparaturen durchzuführen.

Die formularmäßige Klausel zur Anfangsrenovierung/laufenden Renovierung und Endrenovierung ist insgesamt unwirksam und der Mieter muss nicht renovieren<sup>42</sup>. Ein Negativbeispiel:

**Beispiel:**

Der Mieter renoviert bei Vertragsbeginn. Ferner obliegt ihm die Durchführung der Schönheitsreparaturen beim Ende des Vertrages.

Im Gegensatz zum Wohnraummietrecht sind aber *Fachhandwerkerklauseln zulässig*, solange kein bestimmter Fachbetrieb vorgeschrieben wurde<sup>43</sup>.

Im Ergebnis verbleibt bei der Geschäftsraummiete ein weit größerer Vertragsgestaltungsspielraum als bei Wohnraummietverhältnissen. Individualvereinbarungen sind nahezu uneingeschränkt möglich, wobei insbesondere neben einer Individualregelung zur Anfangsrenovierung gleichzeitig die laufenden Renovierungen und die Endrenovierung bestehen.

**TIPP:**

1. *Vereinbarung* zur Durchführung von Schönheitsreparaturen durch den Mieter treffen.
2. *Vermeidung einer Kombination* von Anfangsrenovierung, laufenden Schönheitsreparaturen und Endrenovierung.
3. Vereinbarung *Fachhandwerkerklausel*.

**1.4.10. Instandhaltung/Instandsetzungsklausel**

Die den Vermieter gemäß § 535 BGB resultierende Verpflichtung zur Erhaltung der Mietsache umfasst auch Instandhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen. Dies bedeutet:

*Instandhaltung* sind vorbeugende Maßnahmen, die die Mietsache im vertragsgemäßen Zustand halten, damit es nicht zu Schäden oder zu Verfall am oder im Gebäude kommt (Wartung, Beseitigung von Verschleiß).

*Instandsetzung* sind Reparaturarbeiten, wenn die Mietsache oder Ausstattungsteile schadhaft geworden sind (Reparaturen).

Eine Trennung der beiden Begriffe kann im Einzelfall Probleme bereiten, ist aber nur dann von Bedeutung, wenn der Mieter nur eine der beiden Pflichten vertraglich übernommen hat.

<sup>42</sup> KG GE 1986, 1167; *Langenberg*, Schönheitsreparaturen, Instandsetzung und Rückbau B, Rn. 30, 2. Auflage 2004, 1. Teil

<sup>43</sup> LG Koblenz, WuM 1992, 431



**Beispiel:**

„Im Mietvertrag verpflichtet sich der Mieter, die Mietsache mit der erforderlichen Sorgfalt zu behandeln und in gutem und gebrauchsfähigen Zustand zu erhalten.“

Eine derartige Klausel wälzt lediglich die Instandhaltung, nicht aber die Instandsetzung, d.h. Reparaturarbeiten auf den Mieter über<sup>44</sup>.

Bei *Individualverträgen* ist die Übertragung der entsprechenden Instandhaltungs- und Instandsetzungsverpflichtung auf den Mieter *grundsätzlich uneingeschränkt* möglich. Eine Individualvereinbarung kann also beispielsweise rechtswirksam vorsehen, dass der Mieter auch strukturelle Mängel an Dach und Fach außerhalb seiner eigenen Mietsache selbst zu beheben oder die dafür aufzuwendenden Kosten zusätzlich zum Mietzins zu tragen hat.

Sollte im Mietvertrag lediglich die Instandhaltung und Instandsetzung im Gebäudeinneren der Mietsache übertragen worden sein, so fällt darunter im Zweifel nur die Behebung von Schäden, die durch den Mietgebrauch, nicht aber durch äußere Ursachen (Brandstiftung, Blitzschlag) bedingt sind.

In *Formularklauseln* von Instandhaltungs- und Instandsetzungspflichten kann eine Überwälzung auf den Mieter *nicht grenzenlos* erfolgen.

Grenzen ergeben sich nach § 307 BGB wie folgt:

- keine Haftung des Mieters für anfängliche Mängel<sup>45</sup>
- keine Haftung für Schäden, die Dritte verursacht haben<sup>46</sup>
- Beschränkung auf Reparatur solcher Schäden, die auf dem Mietgebrauch beruhen<sup>47</sup> oder
- aus dem Risikobereich des Mieters stammen<sup>48</sup>

Dem Mieter kann die Pflicht zur Erhaltung der wesentlichen Substanz des gesamten Gebäudes (insbesondere der Dachsubstanz von tragenden Gebäudeteilen) in der Regel nicht formularmäßig auferlegt werden. Sogenannte „Dach- und Fachklauseln“ sind unwirksam. Vorsorglich sollten Vermieter eine Abwälzung der Instandsetzung auf das Innere des Mietobjekts beschränken, auf die der Mieter allein Zugriff hat.

Beispiele für Formularklauseln, jeweils zunächst unwirksame, danach wirksame Klauseln:

**Beispiel:**

- |  |           |
|--|-----------|
| Der Mieter übernimmt die Unterhaltung des Mietgebäudes an Dach und Fassade.  | (falsch)  |
| Der Mieter übernimmt die dachfeste Instandhaltung des Hauses.  | (falsch)  |
| Die laufende Instandhaltung und Instandsetzung im Inneren der Mieträume ist Verpflichtung des Mieters.               | (richtig) |
| Der Mieter ist zur Instandhaltung und Instandsetzung aller ausschließlich von ihm gemieteten Mieträume verpflichtet. | (richtig) |

**TIPP:**

1. Instandsetzungs-/Instandhaltungsklausel *vereinbaren*.
2. Bei *Formularklauseln* darauf achten, dass nicht die Pflicht zur Erhaltung der *wesentlichen Substanz* übergewälzt wird.

<sup>44</sup> OLG Düsseldorf NZM 2000, 464

<sup>45</sup> OLG Düsseldorf WuM 1995, 435

<sup>46</sup> OLG Koblenz WuM 1990, 16

<sup>47</sup> BGH WuM 1987, 315

<sup>48</sup> OLG Düsseldorf DWW 1992, 241



#### 1.4.11. Haftungsbeschränkungsklausel

Es kann auch in Geschäftsraummietverhältnissen sinnvoll sein, die Gewährleistung und Haftung auszuschließen bzw. zu beschränken. Dies setzt aber voraus, zunächst über die gesetzlichen Haftungsausschlüsse Kenntnis zu haben.

Nach den §§ 536b, 536c BGB sind die Gewährleistungsrechte des Mieters aus den §§ 536, 536a BGB ausgeschlossen in folgenden Konstellationen:

- Der Mieter *kennt den Mangel* der Mietsache oder das Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft *bei Vertragsschluss*, schließt den Mietvertrag aber trotzdem ab.
- Der Mieter erkennt einen Mangel der Mietsache *bei Vertragsschluss grob fahrlässig nicht* (Ausnahme: Vermieter hat Mangel arglistig verschwiegen).
- Der Mieter erlangt in der Zeit *zwischen Vertragsschluss und vereinbarten Überlassungstermin Kenntnis von einem Mangel*, nimmt aber die Mietsache *ohne Vorbehalt* seiner Gewährleistungsrechte an.
- Der Mieter *unterlässt die Anzeige eines Mangels* und der Vermieter kann deshalb *keine Abhilfe* schaffen.
- Der Mieter *verweigert Mängelbeseitigung*.

Der Vermieter sollte aber wissen, dass der *Ausschluss der Gewährleistungsrechte* des Mieters bei den vorliegenden Konstellationen den so genannten *Erfüllungsanspruch* auf Mängelbeseitigung des Mieters grundsätzlich *unberührt* lässt. Dies bedeutet in der Praxis, dass der Mieter auch bei einem Ausschluss der Gewährleistungsrechte während der Mietzeit von dem Vermieter die Überlassung (und Erhaltung) der Mietsache in einem zu dem vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand (insbesondere Beseitigung von Mängeln) verlangen kann!

Die gesetzlichen Bestimmungen über Gewährleistung und Haftung des Vermieters bei Mängeln sind mieterfreundlich. Sie werden vermierterseitig deshalb nicht als interessengerecht befunden. In der Mietvertragspraxis sind daher vertragliche Gewährleistungsausschlüsse und –beschränkungen verbreitet.

Soweit diese Ausschlüsse bzw. Beschränkungen in den Grenzen von Treu und Glauben *individuell* ausgehandelt werden, bestehen gegen den Ausschluss oder die Beschränkung der Gewährleistungsansprüche des Mieters keine rechtlichen Vorbehalte. Ausschlüsse und Beschränkungen in Formularklauseln sind dagegen nur eingeschränkt zulässig.<sup>49</sup>

Die Möglichkeit des Mieters zur Minderung kann nach der Rechtsprechung *formularmäßig* eingeschränkt werden, wenn der Minderungsanspruch rechtskräftig festgestellt worden ist oder dass zunächst eine vorherige Ankündigung erfolgen muss, da diese Einschränkung den Mieter nicht hindert, das zuviel geleistete an Miete vom Vermieter zurück zu verlangen. Wird aber das dem Mieter zustehende gesetzliche Rückforderungsrecht ausgeschlossen, so sind derartige Klauseln wohl unwirksam.

Der *Ausschluss des verschuldensunabhängigen Schadensersatzanspruchs* des Mieters mit Folge der Garantiehaftung des Vermieters für *Sachmängel*, die bereits bei Vertragsabschluss vorhanden oder zumindest angelegt waren, ist unbedenklich und empfehlenswert, da die Garantiehaftung des Vermieters untypisch für das Haftungssystem des BGB ist.

Eng wird der Spielraum für Schadensersatzansprüche für nach Mietvertragsabschluss entstandene *Sachmängel*. Diese können formularmäßig allenfalls auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt werden. Eine *formularmäßige Begrenzung* der Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit des Vermieters ist aber zumindest *bei* der Verletzung von sogenannten

<sup>49</sup> Heinrichs, NZM 2003, 6 ff.

*Kardinalpflichten*<sup>50</sup> und daraus resultierenden *vertragstypischen vorhersehbaren Schäden* und solchen, die *üblicherweise versicherbar* sind, *bedenklich*, was bei der Vertragsgestaltung berücksichtigt werden sollte.<sup>51</sup>

Formularklauseln sollten aber seit der Schuldrechtsreform auf jeden Fall ausdrücklich klarstellen, dass der *Ausschluss bzw. die Beschränkung* der Haftung *nicht gilt für Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit*, die auf einer *vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung des Vermieters* beruhen. Ansonsten könnten derartige Vereinbarungen insgesamt wegen § 309 Nr. 7a BGB unwirksam sein.

Gestaltungsspielraum verbleibt bei der Vielzahl der Ausnahmen fast nur noch bei der Garantiehaftung und atypischen Vertragsrisiken.

Für *Rechtsmängel* kann der Vermieter wohl weder seine Garantiehaftung individual noch formularmäßig ausschließen.

Das Recht des Mieters auf Selbsthilfe und auf Aufwendungsersatz für den Fall, dass der Vermieter mit der Beseitigung eines Mangel in Verzug ist, kann wohl nach überwiegender Auffassung auch nicht wirksam abgedungen werden.

Gleichgültig, ob formularmäßig oder individualvertraglich, kann der Vermieter sich niemals auf einen Ausschluss oder eine Beschränkung der Gewährleistungsrechte berufen, wenn der Vermieter den Mangel (Sach- oder Rechtsmängel) arglistig verschwiegen hat; § 536d BGB.

Im Ergebnis ist dem Vermieter zu raten, vorrangig für eine entsprechende Absicherung durch Versicherungen zu sorgen, da der mietvertragliche *Gestaltungsspielraum sehr eng* ist.

**TIPP:**

1. Vermieter sollte für entsprechenden *Versicherungsschutz* sorgen.
2. Ausschluss oder die Beschränkung der Haftungsansprüche des Mieters durch *Individualvereinbarung* regeln.
3. Ausschluss oder die Beschränkung der Haftungsansprüche des Mieters *formularmäßig* allenfalls für *Garantiehaftung* und *atypische Risiken* vornehmen.

**1.4.12. Bauliche Veränderungen**

Die Ausgangslage ist bei Geschäftsraummietverhältnissen höchst unterschiedlich. Je nach Geschäftstyp haben Mieter unterschiedliche Erwartungen an die Mietsache. Der Büromieter möchte bezugsfertige Räume, während der Ladenbetreiber oft ein „veredelten Rohbau“ verlangt, in dem er nur noch nach seinen Wünschen Aus- und Umbauten vornehmen kann. Mit baulichen Veränderungen sind nachfolgend keine Kleinigkeiten oder Schönheitsreparaturen gemeint, sondern *massive Eingriffe* in die Bausubstanz, wie z.B. das Einziehen von Zwischenwänden, Einbau von Lüftungen/Abluft, Mauerdurchbrüche etc..

Dem Vermieter ist dringend anzuraten, derartige massive Eingriffe vertraglich zu regeln, damit es später zu keinen Streitigkeiten kommt und das Schriftformerfordernis des § 550 BGB eingehalten wird.

Im Grundsatz gilt, dass bauliche Veränderungen grundsätzlich der *Zustimmung des Vermieters* bedürfen, da der Mieter hier in das Eigentum des Vermieters eingreift und die Mietsache vertragswidrig gebraucht.<sup>52</sup>

<sup>50</sup> BGH NZM 2002, 116

<sup>51</sup> Fritz, NJW 2002, 3372, 3374

<sup>52</sup> BGH NJW 1974, 1463; Neuhaus, Handbuch der Geschäftsraummiete, Rn. 616, 2001



Eine *Abgrenzung* zwischen *baulichen Veränderungen* und bloßen *Einrichtungen* ist dort vorzunehmen, wo etwas schnell und problemlos wieder entfernt werden kann und nicht dauerhaft fest mit der Mietsache verbunden ist. Bei Einrichtungen handelt es sich um keine massiven Eingriffe, somit nicht um bauliche Veränderungen. Es ist zu unterscheiden:

- Durch die Baumaßnahme wird der Gegenstand *zum wesentlichen Bestandteil* des Gebäudes: Vermieter muss grundsätzlich zustimmen.
- Durch die Baumaßnahme wird der Gegenstand *nicht zum wesentlichen Bestandteil* des Gebäudes: Vermieter muss grundsätzlich nicht zustimmen.

Es ist notwendig, im Geschäftsraummietvertrag entsprechende vertragliche Vereinbarungen aufzunehmen. Hierbei steht es den Vertragsparteien grundsätzlich frei, jegliche Art von Aus- oder Umbauten zu regeln. Handelt es sich um bauliche Maßnahmen bei Beginn des Mietverhältnisses, sollte dies in den Mietvertrag einbezogen werden, bei späteren Maßnahmen empfehlen sich gesonderte Vereinbarungen (Nachträge zum Mietvertrag).

Bei der Vertragsgestaltung sollten folgende Punkte *beachtet* werden:

1. Exakte Beschreibung und Bezeichnung der baulichen Veränderungen, ggf. Einzeichnung in Plänen mit farblicher Gestaltung.
2. Regelungspunkte:
  - Wer führt diese Arbeiten durch, Vermieter oder Mieter?
  - Sollen, falls der Mieter die Arbeiten durchführt, Gewährleistungsansprüche gegen Handwerker an den Vermieter abgetreten werden?
  - Wer trägt die Kosten der baulichen Veränderungen?
  - Auswirkungen auf Haussysteme (Wasser, Strom, Klima, etc.)
  - Wer trägt das Risiko für Schäden?
  - Wer holt evtl. erforderliche Genehmigungen ein?
3. Bei Beendigung des Mietverhältnisses ist das Schicksal der baulichen Veränderungen zu regeln.
4. Ablösesumme, Höhe, Rückbauverpflichtung, Kosten für den Rückbau?
5. Führt bauliche Veränderung zu Änderung am Versicherungsschutz?
6. Muss Versicherung benachrichtigt werden? Wer trägt mögliche Prämien erhöhungen?

Die vorstehenden Fragestellungen zeigen, dass bauliche Veränderungen unbedingt regelungsbedürftig sind. Leider ist es in der Praxis zu beobachten, dass Vermieter gutgläubig häufig auf derartige Regelungen verzichten. Streit mit den damit teuren Konsequenzen entsteht meistens dann, wenn ein Schaden eintritt, hohe Kosten für die Maßnahme anfallen oder bei Beendigung des Mietverhältnisses niemand den Rückbau finanzieren möchte. Selbst wenn dies klar geregelt ist, entsteht häufig darüber Streit, wer wann was wo eingebaut hat. Dies muss nicht sein und sollte auch nicht sein, weil diese Punkte im Mietvertrag oder späteren Nachträgen regelbar sind. .

**TIPP:**

1. Bauliche Veränderungen *ausdrücklich regeln*, sowohl bereits *bei Beginn des Mietverhältnisses* als auch *beim laufenden Mietverhältnis* (Nachträge). Auch hier besteht die Gefahr, dass bei Nichtbeachtung der Schriftform nach § 550 BGB dem Mieter eine Kündigungsmöglichkeit eröffnet wird.
2. Bauliche Veränderungen *genau bezeichnen*, gegebenenfalls mit Hilfe von Plänen, immer an die *Kostenfrage* denken und die *Rückbauverpflichtung* einschließlich Kosten regeln.

### 1.4.13. Betriebspflichtklausel

Bei Geschäftraummietverträgen kann es vom Vermieter von großem Interesse sein, dass der Mieter in den Mieträumen sein Geschäft auch tatsächlich betreibt. Andernfalls ist zu befürchten, dass das Gesamtkonzept der Mietsache, insbesondere bei Einkaufszentren, mangels ausreichender Kunden scheitert.

Das Gesetz sieht eine Gebrauchspflicht des Mieters nicht vor, eine vertragsimmanente Betriebspflicht des Mieters besteht gleichfalls nicht.<sup>53</sup>

Haben die Mietvertragsparteien nichts anderes vereinbart, ist der Mieter somit grundsätzlich berechtigt, die Mietsache ganz oder teilweise unbenutzt zu lassen, bleibt jedoch auch dann zur Zahlung der Miete verpflichtet; § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB.

Eine *Betriebspflicht* besteht für den Mieter demnach *nur* bei einer entsprechenden - ausdrücklich oder konkludent - getroffenen *Vereinbarung* im Mietvertrag.<sup>54</sup> Vermieter sollten daher eine Betriebspflicht des Mieters vereinbaren. Dies bedeutet, dass der Mieter sein Geschäft im Rahmen des vereinbarten Nutzungszwecks sowie im Rahmen der gesetzlichen bzw. für die jeweiligen Branchen üblichen Öffnungszeiten mit einem entsprechenden Waren- und/oder Dienstleistungsangebot zu betreiben hat.<sup>55</sup>

Einer Betriebspflicht des Mieters können aber auch *Grenzen* gesetzt sein, immer dann, wenn der Mieter im Gebrauch der Mietsache beeinträchtigt wird. Die *Gebrauchsbeeinträchtigung* des Geschäfts muss aus dem *Risikobereich des Vermieters* stammen, beispielsweise, weil dem Mieter die Fortsetzung des Betriebes nicht mehr möglich bzw. unzumutbar ist (Zugangsbehinderungen).

Eine Berufung des Vermieters auf die Betriebspflicht ist des weiteren ausgeschlossen, wenn dies nach *Treu und Glauben* unzulässig ist oder die Grundsätze über den *Wegfall der Geschäftsgrundlage* zum Tragen kommen. In diesen Fällen muss der Mieter die Betriebspflicht nicht erfüllen. Beispielsweise kann eine gleichzeitige Vereinbarung im Mietvertrag zu einer Betriebspflicht und zugleich ein Ausschluss des Konkurrenzschutzes rechtsmissbräuchlich sein, wenn das Geschäft des Mieters unrentabel geworden ist, weil der Vermieter andere Räume in der unmittelbaren Nachbarschaft an einen Konkurrenten des Mieters vermietet hat.<sup>56</sup>

Bei einer Verletzung der Betriebspflicht ist der Mieter nach § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB weiterhin zur Zahlung der Miete verpflichtet.

Dem Vermieter steht gemäß § 280 Abs. 1 BGB ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Pflichtverletzung des Vertrages zu.

Daneben kommt nach § 543 BGB auch eine fristlose Kündigung des Mietvertrags durch den Vermieter wegen vertragswidrigen Nichtgebrauchs der Mietsache bzw. Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Mietvertrages in Betracht.<sup>57</sup> Dem Vermieter können in diesem Fall wegen Nichteinhaltung der Betriebspflicht auch Kündigungsfolgeschäden zustehen (Mietausfall). Der Vermieter soll auch ein Recht haben, die Betriebspflicht des Mieters gerichtlich durchzusetzen.<sup>58</sup>

<sup>53</sup> BGH NJW 1979, 2351; LG Lübeck, NJW-RR 1993, 78

<sup>54</sup> BGH NJW 1979, 2351; *Jendrek*, NZM 2000, 526

<sup>55</sup> *Peters/Welkerling*, ZMR 1999, 369; *Jendrek*, NZM 2000, 526

<sup>56</sup> *Jendrek*, NZM 2000, 526 – str.

<sup>57</sup> OLG Düsseldorf, NZM 2001, 131; BGH, NJW-RR 1992, 1032, 1034; LG Hannover, ZMR 1993, 280

<sup>58</sup> OLG Düsseldorf, NZM 1999, 124

**TIPP:**

1. Vermieter sollte insbesondere bei notwendiger *Standortsicherung* eine *Betriebspflicht* vereinbaren.
2. Bei *Kombination Betriebspflicht* und *Konkurrenzschutzklausel* *vorsichtig* sein und Rechtsprechung beobachten.

**1.4.14. Konkurrenzschutzklausel**

Vermieter wissen häufig nicht, dass ein Konkurrenzschutz zugunsten des Mieters gemäß § 535 Abs. 1 und Abs. 2 BGB bereits ohne ausdrückliche mietvertragliche Vereinbarung besteht. Man spricht insofern von einem *vertragsimmanenten Konkurrenzschutz*. Der Vermieter sollte daher den Regelungsbedarf kennen und bei der Vertragsgestaltung diesen Punkt dringendst regeln, um keine unliebsamen Überraschungen zu erleben.

Beide Seiten haben ein Interesse daran, die Angelegenheit frühzeitig und klar zu regeln. Bei der Vertragsgestaltung gibt es hier reichlich Möglichkeiten.

Der Vermieter von Geschäftsräumen hat gegenüber dem Mieter *ohne* ausdrückliche vertragliche Vereinbarung Konkurrenzschutz grundsätzlich *nur dann zu gewähren*, wenn der Geschäftszweck des Mieters, z.B. Betrieb eines Elektrohandels, Gegenstand des Mietvertrages geworden oder dem Vermieter in sonstiger Weise bekannt ist. Ansonsten könnte der Vermieter die Reichweite des geschuldeten vertragsimmanenten Konkurrenzschutzes nicht bestimmen.<sup>59</sup>

Entscheidend kommt es dabei darauf an, ob der Mieter bei Anmietung ohnehin mit Konkurrenz rechnen musste und diese sogar bewusst in Kauf genommen hat oder ob von vorne herein Konkurrenz zu erwarten war. Nur wenn der Mieter *nicht* mit Konkurrenz rechnen musste, soll er sich gegenüber dem Vermieter auf vertragsimmanenten Konkurrenzschutz berufen können.

Der vertragsimmanente Konkurrenzschutz ist räumlich grundsätzlich beschränkt auf das Geschäftshaus, in dem sich die Mietsache befindet und auf Geschäftshäuser des Vermieters in unmittelbarer Nachbarschaft.<sup>60</sup>

In sachlicher Hinsicht bezieht sich der vertragsimmanente Konkurrenzschutz nicht auf alle Artikel eines Geschäfts, sondern nur *auf dessen Hauptartikel, die dem Geschäft sein typisches Gepräge* geben.<sup>61</sup> Nebenartikel fallen somit grundsätzlich nicht unter den vertragsimmanenten Konkurrenzschutz.

In persönlicher Hinsicht ist nur der Vermieter zur Gewährleistung von Konkurrenzschutz verpflichtet. Allerdings kann der Vermieter diesen auch nicht dadurch umgehen, dass er Dritte als Vermieter als „Strohänner“ vorschiebt.<sup>62</sup>

Vorzugswürdig ist die ausdrückliche *vertragliche Regelung* des Konkurrenzschutzes. Im Interesse des Wettbewerbs wird der Konkurrenzschutz von der Rechtsprechung restriktiv behandelt. Konkurrenzschutz und dessen Reichweite müssen im Mietvertrag ausdrücklich vereinbart werden. Der Vermieter sollte diesen, sofern möglich, auf bestimmte Produkte/Produktgruppen *beschränken*.

Es empfiehlt sich, falls die Vereinbarung eines Konkurrenzschutzes für den Vermieter unumgänglich ist, in derartigen Fällen, das jeweilige Warenangebot bzw. den Tätigkeitsbereich des Mieters im Mietvertrag genau zu bezeichnen, notfalls mit entsprechender Anlage zum Miet-

<sup>59</sup> OLG Düsseldorf, ZMR 2002, 38

<sup>60</sup> BGH NJW 1978, 585; OLG Düsseldorf, NJW-RR 1992, 1209

<sup>61</sup> BGH NJW-RR 1986, 9; OLG Hamm, NZM 1998, 511

<sup>62</sup> OLG Karlsruhe, NJW-RR 1990, 1234

vertrag zu regeln. Dadurch wird der zu gewährende Konkurrenzschutz zumindest eingeschränkt.

Für den Vermieter ist es aber, falls durchsetzbar, regelmäßig zu empfehlen, den *Konkurrenzschutz* auszuschließen. Dies sollte aber ausdrücklich geschehen.

Der Ausschluss des Konkurrenzschutzes kann sowohl individualvertraglich als auch formularvertraglich vereinbart werden. Eine solche Regelung kann kurz und knapp lauten:

**Beispiel:**

Der Vermieter gewährt dem Mieter keinen Konkurrenzschutz für seinen Geschäftsbetrieb.

Die Vereinbarung von Konkurrenzschutz ist wichtig, da die *Rechtsfolgen bei Pflichtverletzungen* erheblich sein können:

- Anspruch des Mieters auf Verhinderung bzw. Beseitigung der Konkurrenzsituation gemäß §§ 535, 536 BGB.
- Mieter kann den Vermieter die geplante Vermietung an einen Wettbewerber im Wege einer einstweiligen Verfügung gemäß §§ 935 ff. ZPO untersagen.
- Mieter kann den Vermieter auffordern, dem Konkurrenzbetrieb die Aufnahme oder Fortführung des Betriebs zu untersagen.
- Mieter kann gegenüber dem Vermieter, weil der Konkurrenzschutz zum vertragsgemäßen Gebrauch gehört, die Miete mindern und ggf. Schadensersatz fordern; vgl. §§ 536, 536a Abs. 1 BGB.
- Mieter kann gegenüber dem Vermieter zudem den Mietvertrag nach den §§ 543 Abs. 1 bzw. 543 Abs. 2 Nr. 1 BGB fristlos kündigen und Ersatz des Kündigungsfolgeschadens verlangen.

**TIPP:**

1. Der Vermieter sollte den *Konkurrenzschutz* wenn möglich vollständig *ausschließen*.
2. Der Vermieter sollte bei der notwendigen Vereinbarung eines Konkurrenzschutzes darauf achten, dass dieser sowohl *räumlich* als auch *sachlich* genau *beschränkt* ist, ggf. entsprechende Sortiments-/Warenlisten erstellen, die vom Konkurrenzschutz umfasst sind.
3. Die *Kombination* Betriebspflicht und Konkurrenzschutz *bedachtsam gestalten*, die Rechtsprechung beobachten.

**1.4.15. Nachfolgeklauseln**

Auch bei der Geschäftsraummiete stellt sich häufig die Nachfolgefrage, wenn der ursprüngliche Mieter vor Mietvertragsende vorzeitig räumen will. Scheidet eine Einigung aus, stellt sich die Frage nach einem Anspruch des Mieters auf Nachmieterstellung. Der Vermieter ist grundsätzlich nicht verpflichtet, selbst einen Mietnachfolger zu suchen, auch nicht aus Gründen der Schadensminderungspflicht.

Fehlt im Geschäftsraummietvertrag eine Nachmieterklausel, hat der Mieter einen Anspruch auf Nachmieterstellung nur aus § 242 BGB, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen:

- Dringendes und schutzwürdiges Interesse an der Vertragsauflösung, dass das Interesse des Vermieters an der Vertragsfortsetzung deutlich übersteigt (Interessenabwägung).
- Mieter darf Umstände nicht bewusst selbst verursacht haben.
- Vertragsabschluss mit dem Nachmieter muss für den Vermieter zumutbar sein, wenn der Nachmieter Vertragsänderungswünsche hat, die den Kernbereich der vertraglichen Vereinbarung betreffen, ferner wenn Bonität und fachliche Eignung fehlen.

Dies ist aber die absolute Ausnahme. Es gilt der Grundsatz: „Verträge muss man halten“.



Vorsicht ist geboten, wenn der Mieter zum so genannten „Untermietertrick“ greift.

Der Mieter zeigt dem Vermieter eine tatsächlich beabsichtigte Untervermietung an. Wird diese akzeptiert, hat sich das finanzielle Problem für den Mieter gelöst.

Wird sie verweigert, hat der Mieter evtl. ein Sonderkündigungsrecht nach § 540 Abs. 1 BGB, wenn der Mieter einen Anspruch auf Untervermietung hat.

Vermieter sollten deshalb nicht einfach die Anfrage nach Untervermietung ablehnen, sondern nähere Informationen anfordern über den angeblichen Nachmieter (Person, Firma, Übernahme bestehender Mietvertrag in alle Rechte und Pflichten, Bonität etc.). Meist ist der Nachmieter nur erfunden bzw. kann aus wichtigem Grund abgelehnt werden.

Für den Vermieter ist es regelmäßig besser, auf eine Nachfolgeklausel zu verzichten. Der Vermieter hat dabei generell das Problem zusätzlichen Aufwandes insbesondere im Hinblick auf Prüfungen zur Bonität des Nachmieters. Eine Untervermietung kann zwar nicht komplett ausgeschlossen werden, aber zumindest vertraglich eingeschränkt werden.

**TIPP:**

1. Für Vermieter ist eine *Nachfolgeklausel* regelmäßig *unnötig*.
2. Der Vermieter sollte den *Untermietertrick* kennen.

**1.4.16. Bevollmächtigungsklausel**

Im Mietverhältnis gilt der *Grundsatz „von allen an alle“*. Sofern also bei den Vertragsparteien auf beiden Seiten bzw. auf einer der beiden Seiten mehrere Personen beteiligt sind, müssen sämtliche Erklärungen von allen gegenüber allen abgegeben werden. Rechtswirksame Erklärungen (z.B. Kündigung) müssen von sämtlichen Mietern abgegeben werden.

Es ist daher dringendst zu empfehlen, im Mietvertrag sogenannte Bevollmächtigungsklauseln aufzunehmen über den Empfang oder den Zugang von Willenserklärungen. Mietvertragsklauseln, nach denen sich Mieter gegenseitig zur Empfangnahme von Willenserklärungen des Vermieters bevollmächtigen, sind selbst im Wohnraummietverhältnis wirksam. Hilfreich kann auch die vertragliche Bestimmung eines vor Ort bevollmächtigten Vertreters, z.B. Betriebsleiter, sein, wenn der Mieter seinen Hauptsitz weit entfernt bzw. sogar im Ausland hat.

**TIPP:**

1. Vermieter sollte *Bevollmächtigungsklauseln* aufnehmen, dass sich die Mieter gegenseitig für den Empfang oder den Zugang von Willenserklärungen bevollmächtigen.
2. Im Zweifel den *Grundsatz „von allen an alle“* beherzigen.

**1.4.17. Schlussbestimmungen**

Im Hinblick auf § 139 BGB sollte der Mietvertrag eine *salvatorische Klausel* enthalten, nach der die Unwirksamkeit einzelner oder mehrerer Klauseln nicht zur Unwirksamkeit des Gesamtvertrages führen soll, vielmehr eine Vereinbarung gelten soll, die dem Gewollten möglichst nahe kommt. Dieser Bestimmung kommt besonders bei Indexklauseln praktische Bedeutung zu. Diese Klausel sollte nach Möglichkeit individuell ausgehandelt werden, um Bedenken bezüglich der Wirksamkeit einer derartigen Klausel zu zerstreuen.

*Schriftformklauseln* sind wegen der Möglichkeit der späteren mündlichen Abbedingung weitgehend wertlos andererseits aber meist auch unschädlich. Aus Gründen der Disziplinierung für beide Vertragsparteien aber nützlich.



Eine *Rechtswahlklausel* ist sinnvoll, wenn eine der Parteien Ausländer ist. Zwar dürfte nach dem Internationalen Privatrecht (IPR) der meisten Länder das Vertragsrecht des Staates geltend in der die Mietsache belegen ist, im Einzelfall können aber auch nähere Verbindungen zu einem anderen Staat bestehen. Eine Rechtswahlklausel vermeidet Risiken.



## 2. Checkliste Geschäftsraummietvertrag

Nachfolgend eine Checkliste, in der die wichtigsten regelungsbedürftigen Punkte aufgezählt sind. Die notwendigen Anmerkungen befinden sich in den vorstehenden Kapiteln, ein Beispiel für einen Geschäftsraummietvertrag ist als Muster beigelegt. Anders als bei der Wohnraummiete empfiehlt es sich keinen Standardmietvertrag zu verwenden. Meist sind maßgeschneiderte Geschäftsraummietvertrag zu entwerfen. Die hierfür entstehenden Kosten (Rechtsanwalt) zahlen sich im Laufe des Mietverhältnisses meist mehrfach aus.

### CHECKLISTE:

1. Mietvertragsparteien
  - Vertragspartner
  - Vertretung
2. Mietsache
  - Mietfläche
  - Zustandsbeschreibung der Mietsache
  - Inventarliste
3. Mietzweck
  - Nutzungszweck: Beachtung öffentlich-rechtlicher + privatrechtlicher Bestimmungen
  - Folgeregelung bei rechtlichen Hindernissen
  - Ausbaupflichtungen des Mieters
4. Mietzeit
  - Beginn, Dauer, Ende
  - Verlängerungsoptionen
  - Ausschluss stillschweigender Verlängerung
5. Miete, Fälligkeit, Rechtzeitigkeit, Einzugsermächtigung
  - Miethöhe
  - Umsatzsteuer
6. Staffel-/Indexmieten, Wertsicherung
7. Betriebskostenvereinbarungen
  - Betriebskostenkatalog
  - Umlagemaßstab
8. Kautionsvereinbarung; Sicherheiten
  - Kautionsform und andere Formen der Sicherheit
  - Zwangsvollstreckungsunterwerfung bzgl. Zahlung und Räumung
9. Schönheitsreparaturklausel
10. Instandhaltungs-/Instandsetzungsklausel
11. Haftungsbeschränkungsklausel
12. Bauliche Veränderungen
  - Einbauverpflichtung
  - Kostentragungspflicht
  - Rückbauverpflichtung
13. Betriebspflichtklausel
14. Konkurrenzschutzklausel
15. Nachfolgeklausel
16. Bevollmächtigungsklausel
17. Schlussbestimmungen



# Betriebskostenkatalog, § 2 BetrKV

Betriebskosten sind nachstehende Kosten, die dem Eigentümer oder Erbbauberechtigten durch das Eigentum oder Erbbaurecht am Grundstück oder durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen. Sach- und Arbeitsleistungen des Eigentümers oder des Erbbauberechtigten dürfen mit dem Betrag angesetzt werden, der für eine gleichartige Leistung eines Dritten, insbesondere eines Unternehmers, angesetzt werden könnte; die Umsatzsteuer des Dritten darf nicht angesetzt werden.

**Betriebskosten im Sinne von § 1 sind:**

**1. die laufenden öffentlichen Lasten des Grundstücks;**

hierzu gehört namentlich die Grundsteuer;

**2. die Kosten der Wasserversorgung;**

hierzu gehören die Kosten des Wasserverbrauchs, die Grundgebühren, die Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung von Wasserzählern sowie die Kosten ihrer Verwendung einschließlich der Kosten der Eichung sowie der Kosten der Berechnung und Aufteilung, die Kosten der Wartung von Wärmemengenreglern, die Kosten des Betriebs einer hauseigenen Wasserversorgungsanlage und einer Wasseraufbereitungsanlage einschließlich der Aufbereitungstoffe;

**3. die Kosten der Entwässerung;**

hierzu gehören die Gebühren für die Haus- und Grundstücksentwässerung, die Kosten des Betriebs einer entsprechenden nicht öffentlichen Anlage und die Kosten des Betriebs einer Entwässerungspumpe;

**4. die Kosten**

a) des Betriebs der zentralen Heizungsanlage einschließlich der Abgasanlage, hierzu gehören die Kosten der verbrauchten Brennstoffe und ihrer Lieferung, die Kosten des Betriebsstroms, die Kosten der Bedienung, Überwachung und Pflege der Anlage, der regelmäßigen Prüfung ihrer Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit einschließlich der Einstellung durch eine Fachkraft, die Reinigung der Anlage und des Betriebsraums, die Kosten der Messungen nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz, die Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung sowie die Kosten der Verwendung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung einschließlich der Kosten der Eichung sowie der Kosten der Berechnung und Aufteilung;

b) des Betriebs der zentralen Brennstoffversorgungsanlage; hierzu gehören die Kosten der verbrauchten Brennstoffe und ihrer Lieferung, die Kosten des Betriebsstroms und die Kosten der Überwachung sowie die Kosten der Reinigung der Anlage und des Betriebsraums;

c) der eigenständig gewerblichen Lieferung von Wärme, auch aus Anlagen im Sinne des Buchstabens a;

hierzu gehören das Entgelt für die Wärmelieferung und die Kosten des Betriebs der zugehörigen Hausanlagen entsprechend Buchstabe a;

d) der Reinigung und Wartung von Etagenheizungen und Gaseinzelfeuerstätten;

hierzu gehören die Kosten der Beseitigung von Wasserablagerungen und Verbrennungsrückständen in der Anlage, die Kosten der regelmäßigen Prüfung der Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit und der damit zusammenhängenden Einstellung durch eine Fachkraft sowie die Kosten der Messungen nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz

**5. die Kosten**

a) des Betriebs der zentralen Warmwasserversorgungsanlage; hierzu gehören die Kosten der Wasserversorgung entsprechend Nummer 2, soweit sie nicht dort bereits berücksichtigt sind, und die Kosten der Wassererwärmung entsprechend Nummer 4 Buchstabe a;

oder  
b) der eigenständig gewerblichen Lieferung von Warmwasser, auch aus Anlagen im Sinne des Buchstabens a,

hierzu gehören das Entgelt für die Lieferung des Warmwassers und die Kosten des Betriebs der zugehörigen Hausanlagen entsprechend Nummer 4 Buchstabe a

oder  
c) der Reinigung und Wartung von Warmwassergeräten;

hierzu gehören die Kosten der Beseitigung von Wasserablagerungen und Verbrennungsrückständen im Innern der Geräte sowie die Kosten der regelmäßigen Prüfung der Betriebssicherheit und der damit zusammenhängenden Einstellung durch eine Fachkraft.

**6. die Kosten verbundener Heizungs- und Warmwasserversorgungsanlagen**

a) bei zentralen Heizungsanlagen entsprechend Nummer 4 Buchstabe a und entsprechend Nummer 2, soweit sie nicht dort bereits berücksichtigt sind;

oder  
b) bei der eigenständig gewerblichen Lieferung von Wärme entsprechend Nummer 4 Buchstabe c und entsprechend Nummer 2, soweit sie nicht bereits dort berücksichtigt sind;

oder  
c) bei verbundenen Etagenheizungen und Warmwasserversorgungsanlagen entsprechend Nummer 4 Buchstabe d und entsprechend Nummer 2, soweit sie nicht bereits dort berücksichtigt sind.

**7. die Kosten des Betriebs des Personen- oder Lastenaufzugs;**

hierzu gehören die Kosten des Betriebsstroms, die Kosten der Beaufsichtigung, der Bedienung, Überwachung und Pflege der Anlage, der regelmäßigen Prüfung ihrer Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit einschließlich der Einstellung durch eine Fachkraft sowie die Kosten der Reinigung der Anlage;

**8. die Kosten der Straßenreinigung und Müllbeseitigung;**

zu den Kosten der Straßenreinigung gehören die für die öffentliche Straßenreinigung zu entrichtenden Gebühren und die Kosten entsprechender nicht öffentlicher Maßnahmen; zu den Kosten der Müllbeseitigung gehören namentlich die für die Müllabfuhr zu entrichtenden Gebühren, die Kosten entsprechender nicht öffentlicher Maßnahmen, die Kosten des Betriebes von Müllkompressoren, Müllschluckern, Müllabsauganlagen sowie des Betriebes von Müllmengenerfassungsanlagen einschließlich der Kosten der Berechnung und Aufteilung;

**9. die Kosten der Gebäudereinigung und Ungezieferbekämpfung**

zu den Kosten der Gebäudereinigung gehören die Kosten für die Säuberung der von den Bewohnern gemeinsam genutzten Gebäudeteile wie Zugänge, Flure, Treppen, Keller, Bodenräume, Waschküchen, Fahrkorb des Aufzugs;

**10. die Kosten der Gartenpflege**

hierzu gehören die Kosten der Pflege gärtnerisch angelegter Flächen einschließlich der Erneuerung von Pflanzen und Gehölze, der Pflege von Spielplätzen einschließlich der Erneuerung von Sand und der Pflege von Plätzen, Zugängen und Zufahrten, die nicht dem öffentlichen Verkehr dienen;

**11. die Kosten der Beleuchtung;**

hierzu gehören die Kosten des Stroms für die Außenbeleuchtung und die Beleuchtung der von den Bewohnern gemeinsam genutzten Gebäudeteilen wie Zugänge, Flure, Treppen, Keller, Bodenräume, Waschküchen;

**12. die Kosten der Schornsteinreinigung;**

hierzu gehören die Kehrgebühren nach der maßgeblichen Gebührenordnung, soweit sie nicht bereits als Kosten nach Nummer 4 Buchstabe a berücksichtigt sind;

**13. die Kosten der Sach- und Haftpflichtversicherung;**

hierzu gehören namentlich die Kosten der Versicherung des Gebäudes gegen Feuer-, Sturm- und Wasser- sowie sonstige Elementarschäden, der Glasversicherung, der Haftpflichtversicherung für das Gebäude, den Öltank und den Aufzug;

**14. die Kosten für den Hauswart;**

hierzu gehören die Vergütung, die Sozialbeiträge und alle geldwerten Leistungen, die der Eigentümer oder Erbbauberechtigte dem Hauswart für seine Arbeit gewährt, soweit diese nicht die Instandhaltung, Instandsetzung, Erneuerung, Schönheitsreparaturen oder die Hausverwaltung betrifft; Soweit Arbeiten vom Hauswart ausgeführt werden, dürfen Kosten für Arbeitsleistungen nach den Nummern 2 bis 10 und 16 nicht angesetzt werden;

**15. die Kosten**

a) des Betriebs der Gemeinschaftsantennenanlage; hierzu gehören die Kosten des Betriebsstroms und die Kosten der regelmäßigen Prüfung ihrer Betriebsbereitschaft einschließlich der Einstellung durch eine Fachkraft oder das Nutzungsentgelt für eine nicht zu den Gebäuden gehörende Antennenanlage sowie die Gebühren, die nach dem Urheberrechtsgesetz für die Kabelweitersendung entstehen; oder

b) des Betriebs der mit einem Breitbandkabelnetz verbundenen privaten Verteilanlage;

hierzu gehören die Kosten entsprechend Buchstabe a, ferner die laufenden monatlichen Grundgebühren für Breitbandkabelanschlüsse;

**16. die Kosten des Betriebs der Einrichtungen für die Wäschepflege;**

hierzu gehören die Kosten des Betriebsstroms, die Kosten der Überwachung, Pflege und Reinigung der Einrichtung, der regelmäßigen Prüfung ihrer Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit sowie die Kosten der Wasserversorgung entsprechend Nummer 2, soweit sie nicht dort bereits berücksichtigt sind;

**17. sonstige Betriebskosten**

hierzu gehören Betriebskosten im Sinne des § 1, die von den Nummern 1 bis 16 nicht erfasst sind.

....., den ....., den .....

.....  
Vermieter Mieter



**MUSTER 2**

**Mietvertrag für Mietverhältnisse über Geschäftsräume**

Zwischen

\_\_\_\_\_ - als Vermieter -  
vertreten durch \_\_\_\_\_  
und

\_\_\_\_\_ - als Mieter -  
wird folgender Mietvertrag geschlossen.

**§ 1 Mietsache**

(1) Der Vermieter vermietet an den Mieter die in Anlage 1 eingezeichneten Flächen im \_\_\_\_ Geschoss des Hauses \_\_\_\_\_ (Straße, Hausnummer, Ort, Stadtteil).  
Die Mietsache beinhaltet folgende Räume: (detailliert aufführen)

\_\_\_\_\_

(2) Mitvermietet werden folgende Nebenflächen innen: (detailliert aufführen) \_\_\_\_\_

(3) Mitvermietet werden folgende Nebenflächen außen: (detailliert aufführen) \_\_\_\_\_

(4) Die Mietfläche (Räume + Nebenflächen) im Gebäude, wird für alle Angelegenheiten betreffend der Abwicklung und Beendigung dieses Vertrages auf \_\_\_\_\_m<sup>2</sup> vereinbart. Die Mietfläche errechnet sich als \_\_\_\_\_ (konkret auf Berechnungsmethode Bezug nehmen, z.B. DIN 277 oder gif). Zwischen den Vertragsparteien besteht Einigkeit darüber, dass eine genaue Vermessung der Mieträume nicht erfolgt ist und dass es einer solchen auch nicht bedarf. Abweichungen der tatsächlichen Mietfläche von der vereinbarten Fläche sind für die gesamte Vertragsabwicklung unerheblich, wenn die Abweichung nicht mehr als 10 % beträgt.

(5) Sämtliche vorgenannten Räume und Flächen sind in diesem Vertrag als Anlage 1 beigefügten Plänen/Zeichnungen wie folgt beschrieben farblich markiert; ferner sind Gemeinschaftsflächen farblich markiert:

- Mieträume und Nebenflächen innen: rot umrandet
- Nebenflächen außen blau umrandet
- Gemeinschaftsflächen grün umrandet

**§ 2 Mietzweck**

(1) Die Vermietung erfolgt zum Betrieb eines/einer \_\_\_\_\_ (konkret bezeichnen)

(2) Eine von § 2 (1) abweichende Nutzung der Mieträume ist dem Mieter nur mit der zuvor einzuholenden Erlaubnis des Vermieters gestattet.

**§ 3 Übergabe und Ausstattung der Mietsache**

(1) Der Mieter übernimmt die Mietsache wie besichtigt und wie es steht und liegt. Einzelheiten halten die Parteien im Übergabeprotokoll als Anlage 2 fest. Der Mieter erhält das Mietobjekt in folgendem Ausbauzustand:

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

(2) Zu der Mietsache gehören folgende Einrichtungen und Anlagen:  
(detailliert beschreiben, evtl. Inventurliste als Anlage beifügen)  
Beispiele:



- 2 Bürotische, Marke XYZ, je \_\_\_ cm x \_\_\_ cm \_\_\_ cm groß
- 2 Bürosessel, Marke XYZ

(3) Die unter § 3 (2) bezeichneten Sachen stehen und verbleiben im Eigentum des Vermieters. Dem Mieter ist deren Nutzung im Rahmen des § 2 (1) bezeichneten Mietzwecks für die Dauer der Mietzeit ohne die Verpflichtung zur Leistung eines zusätzlichen Entgelts gestattet.

**§ 4 Mietdauer**

- (1) Das Mietverhältnis beginnt am \_\_\_\_\_ und endet am \_\_\_\_\_ (z.B. 5 Jahre).
- (2) Der Mieter ist berechtigt, die Verlängerung des Mietverhältnisses um 5 Jahre über den o.g. Endtermin hinaus zu verlangen. Dies ist dem Vermieter spätestens 6 Monate vor dem o.g. Endtermin schriftlich mitzuteilen. Für die Rechtzeitigkeit kommt es auf den Eingang beim Vermieter an. Die mehrfache Ausübung ist möglich, die Ausübungsfrist von 6 Monaten gilt dafür ebenfalls.
- (3) Der Vermieter ist nicht damit einverstanden, dass eine Verlängerung des Mietverhältnisses eintritt, wenn der Mieter nach Ablauf der Vertragszeit bzw. des Verlängerungszeitraums die Mietsache weiterhin benutzt; d.h. § 545 BGB wird ausgeschlossen.

**§ 5 Miete und Betriebskosten**

(1)

Die monatliche Grundmiete (Nettomiete) beträgt zzgl. der jeweils geltenden Mehrwertsteuer, z.Zt. ____%, das sind (USt-Ident.nr : _____)	€ _____ € _____ € _____
Bei Mietbeginn beträgt die monatliche Grundmiete somit	
Die monatliche Betriebskostenvorauszahlung beträgt zzgl. der jeweils geltenden Mehrwertsteuer, z.Zt. ____%, das sind (USt-Ident.nr : _____)	€ _____ € _____ € _____
Bei Mietbeginn beträgt die monatliche Betriebskostenvorauszahlung somit	
Die monatliche Gesamtleistung des Mieters beträgt somit bei Mietbeginn	€ _____

- (2) Neben der Grundmiete hat der Mieter sämtliche für das Mietobjekt anfallende Betriebskosten im Sinne der §§ 1, 2 BetrKV in der jeweils gültigen Fassung zzgl. der hieraus geltenden gesetzlichen MwSt. zu tragen. Dieser Text ist in der Anlage 3 zum Mietvertrag abgedruckt. Beiden Vertragspartnern ist bewusst, dass die §§ 1, 2 BetrKV in der jeweils gültigen Fassung für Wohnräume aufgestellt ist und daher bei Geschäftsräumen weitläufiger zu verstehen ist. Es wird vereinbart, dass folgende Kosten ebenfalls Betriebskosten sind, wobei unter den verwendeten Begriffen „Kosten“ periodisch wiederkehrende Kosten wie z.B. für Wartungen, öffentlich rechtliche erforderliche Prüfungen und Betriebsmittel zu verstehen sind:  
*Beispiele:*
  - Kosten für Brandschutzanlagen, Feuerlöscheinrichtungen
  - Kosten der Klimaanlage  
(detailliert aufzählen)
- (3) Soweit möglich, wird der Mieter die Betriebskosten mit den Ver- und Entsorgern direkt abrechnen.
- (4) Die Umlage der Betriebskosten erfolgt, soweit diese nicht gem. vorstehendem § 5 (3) unmittelbar vom Mieter auszugleichen sind wie folgt:
  - Heizung- und Warmwasserkosten werden zu 70 % nach dem gemessenen Verbrauch und zu 30 % nach dem Verhältnis der Nutzflächen verteilt
  - die übrigen Betriebskosten werden nach dem Verhältnis der Nutzflächen umgelegt
- (5) Über die Betriebskosten, soweit diese nicht gem. § 5 (3) unmittelbar vom Mieter auszugleichen sind, hat der Vermieter jährlich abzurechnen. Die Betriebskostenabrechnung erfolgt kalenderjährlich, erstmals zum \_\_\_\_\_. Die Abrechnung ist dem Mieter spätestens bis zum Ablauf des 12. Monats nach Ablauf des jeweiligen Abrechnungszeitraums mitzuteilen.
- (6) Einwendungen gegen die Abrechnung hat der Mieter gegenüber dem Vermieter spätestens bis zum Ablauf des 6. Monats nach Zugang der Abrechnung mitzuteilen. Nach Ablauf dieser Frist kann der Mieter Einwendungen gegen die Abrechnung nicht mehr geltend machen.
- (7) Der Vermieter ist zur Teilabrechnung der Betriebskosten weder während des laufenden Mietverhältnisses noch anlässlich seiner Beendigung verpflichtet.
- (8) Werden öffentliche Abgaben neu eingeführt oder entstehen Kosten, die mit der Bewirtschaftung des Gebäudes einschl. aller etwaigen Nebengebäude oder der Wirtschaftseinheit unmittelbar zusammenhängen neu, oder erhöhen sich diese, sind diese Kosten ebenfalls vom Mieter zu tragen.

**§ 6 Wertsicherungsklausel, Erhöhung der Betriebskostenvorauszahlungen**

- (1) Ändert sich der vom statistischen Bundesamt ermittelte Preisindex für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte (Basis 2000 = 100) gegenüber der bei Vertragsbeginn vereinbarten Miete oder der letzten Mietpreisanpassung um mehr als 10 Prozentpunkt nach oben oder unten, ändert sich auch die Miete im entsprechenden prozentualen Verhältnis mit Wirkung ab dem auf die Änderung folgenden Monat, ohne dass es hierzu besonderer Erklärungen einer Vertragspartei oder einer sonstigen Vertragsabänderung bedarf.
- (2) An die Stelle des bezeichneten Lebenshaltungskostenindex tritt die ihm am nächsten kommende Erhebung, falls der Index in seiner bisherigen Form nicht fortgeführt werden sollte.
- (3) Soweit die in § 4 festgelegte Mietdauer weniger als 10 Jahre beträgt, beantragt der Vermieter die gem. § 4 Abs.1 PrKV erforderliche Genehmigung für die Wertsicherungsklausel beim Bundesamt für Wirtschaft. Bei Versagung der Genehmigung, bei Vorliegen einer fälschlichen, für genehmigungsfrei gehaltenen Klausel oder bei nachträglichem Auftreten von Hindernissen für die weitere Anwendung der Wertsicherungsklausel, kann der Vermieter vom Mieter die Zustimmung zu einer Regelung verlangen, die als möglichst genehmigungsfreie Regelung den durch diesen Vertrag festgelegten Bestimmungen am nächsten kommt.
- (4) Der Vermieter ist berechtigt, schriftlich eine Erhöhung der Betriebskostenvorauszahlungen zu verlangen, wenn sich diese Kosten insgesamt um mindestens 10 % erhöht haben. Berechnungsgrundlage dafür ist der Vergleich der angefallenen Betriebskosten aus der jeweils letzten und der aktuellen Abrechnung für die Mietsache. Der Vermieter bestimmt dann die neue Höhe der Vorauszahlung unter Berücksichtigung der letzten Abrechnung und der zu erwartenden Kosten nach billigem Ermessen. Der neue Betrag ist ab dem Kalendermonat fällig, der auf den Zugang des Erhöhungsverlangens beim Mieter folgt. Werden Betriebskosten neu eingeführt, kann der Vermieter auch deren Vorauszahlung entsprechend den vorher genannten Regeln erhöhen.

**§ 7 Zahlung, Verrechnung von Zahlungen**

- (1) Zahlungen hat der Mieter kostenfrei auf das Konto des Vermieters,  
Bank : \_\_\_\_\_  
Kontonr. : \_\_\_\_\_  
BLZ : \_\_\_\_\_  
Kontoinhaber : \_\_\_\_\_  
zu entrichten. Für die Rechtzeitigkeit der Zahlung kommt es nicht auf die Absendung, sondern auf die Ankunft des Geldes an.
- (2) Der Vermieter kann Zahlungen des Mieters nach seiner Wahl auf offene Forderungen verrechnen, soweit nicht der Mieter bei der Zahlung den Verwendungszweck anderweitig bestimmt hat.

**§ 8 Mietkaution**

- (1) Der Mieter hat bis spätestens 1 Woche vor dem vertraglich festgelegten Mietbeginn die schriftliche Mitbürgschaft einer deutschen Bank, Volksbank oder öffentlichen Sparkasse bis zum Höchstbetrag von \_\_\_\_\_ € auf eigene Kosten zu stellen.
- (2) Die Mitbürgschaft ist selbstschuldnerisch, unbeding und unbefristet zur Zahlung auf erste Anforderung sowie unter Verzicht auf das Recht der Hinterlegung und zur Anfechtung sämtlicher Ansprüche des Vermieters aus dem zugrundeliegenden Mietverhältnis und seiner Beendigung zu übernehmen und dem Vermieter im Original auszuhändigen.
- (3) Der Vermieter ist berechtigt, sich durch Inanspruchnahme des Bürgen in allen Ansprüchen aus den Mietverhältnissen und seiner Beendigung zu befriedigen.
- (4) Nach einer Inanspruchnahme des Bürgen durch den Vermieter hat der Mieter unverzüglich die Gestellung einer vertragsgemäßen Bürgschaft für die volle Haftungssumme gem. § 8 (1) zu bewirken.
- (5) Vor vertragsgemäßer Gestellung der Bürgschaft hat der Mieter keinen Anspruch auf Übergabe und Nutzung der Mietsache. Macht der Vermieter wegen nicht gestellter Bürgschaft in Bezug auf die Übergabe der Mieträume ein Zurückbehaltungsrecht geltend, berechtigt dies den Mieter nicht zum Einbehalt der vertraglich geschuldeten Miete.
- (6) Im Falle der Rechtsnachfolge in der Eigenschaft als Vermieter tritt der Rechtsnachfolger in Bezug auf die Mitbürgschaft in alle vertraglichen Rechte und Pflichten ein. Der Mieter hat auf Verlangen eine neue Bürgschaftsurkunde vorzulegen, die auf den Namen des Rechtsnachfolgers lautet.

**§ 9 Aufrechnung, Zurückbehaltungsrecht, Mietminderung**

- (1) Gegenforderungen aus diesem Mietvertrag kann der Mieter auch für die Zeit nach Beendigung des Mietverhältnisses nur mit unstreitigen oder rechtskräftig festgestellten Ansprüchen aufrechnen.
- (2) Gegenüber den Forderungen des Vermieters aus diesem Vertrag steht dem Mieter ein Zurückbehaltungsrecht oder Leistungsverweigerungsrecht nur in Bezug auf Forderungen aus diesem Vertrag zu, und zwar nur dann, wenn der Anspruch, auf den das Recht gestützt wird, unbestritten oder rechtskräftig festgestellt ist.
- (3) Die Geltendmachung eines Mietminderungsrechts mittels Abzug vom vertraglich geregelten Mietzins ist dem Mieter nicht gestattet und somit auch nicht für die Zeit nach Beendigung des Mietverhältnisses und nach Rückgabe der Mietsache. Der Mieter wird insoweit auf die Geltendmachung etwaiger Bereicherungsansprüche verwiesen.

**§ 10 Instandhaltung, Instandsetzung**

- (1) Der Mieter verpflichtet sich, alle während der Dauer der Mietzeit anfallenden Erhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen in den angemieteten Räumen auf seine Kosten durchzuführen. Der Mieter hat die ihm zur Nutzung überlassenen Inventarteile und alle in den Mieträumen befindlichen technischen Anlagen einschl. der Installation für Gas, Strom, Wasser, Abwasser und Beleuchtung auf seine Kosten zu pflegen, zu warten und instand zu halten. Dazu gehören auch die Ausführungen der während der Mietzeit erforderlichen Schönheitsreparaturen, die in dem für den Betriebszweck üblichen Zeitraum und Umfang unter Berücksichtigung des Zustandes der jeweiligen Teile des Mietobjekts fachgerecht zu erledigen sind, einschließlich des Abschleifens und Versiegeln von Holzfußböden sowie die Erneuerung verbrauchter Teppichböden.  
Ausgenommen sind Erhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen hinsichtlich der grundlegenden konstruktiven Bauteile (Arbeiten am Dach und Fach), die dem Vermieter obliegen.
- (2) Etwaige Mängel der Mietsache, drohende Gefahren für die Mietsache und die Anmaßung von Rechten Dritten an der Mietsache hat der Mieter dem Vermieter unverzüglich anzuzeigen. Die Pflicht des Mieters zur unverzüglichen Anzeige erstreckt sich auch auf Gefahren für das Eigentum, das Leben, den Körper, die Gesundheit und sonstige Rechte Dritter, soweit deren Interessen durch die Mietsache und den von ihr gemachten Gebrauch nicht in unerheblichem oder verkehrsüblichen Umfang betroffen sind.

**§ 11 Bauliche Veränderungen**

- (1) Der Vermieter darf Instandhaltungsmaßnahmen und Arbeiten, die zweckmäßig sind, insbesondere der Modernisierung des Hauses dienen, auch ohne Zustimmung des Mieters vornehmen. Der Vermieter ist gehalten, die Arbeiten so auszuführen, dass der Betrieb des Mieters möglichst wenig beeinträchtigt wird. Zur vorherigen Ankündigung ist der Vermieter nur verpflichtet, wenn dies möglich und sachdienlich ist. Dem Mieter stehen keine Mängelrechte und kein Aufwendungsersatzanspruch wegen solcher Maßnahmen zu.
- (2) Der Mieter darf bauliche Veränderungen an den Mieträumen und Änderungen am Inventar oder an den technischen Einrichtungen und Versorgungsanlagen nur dann vornehmen, wenn der Vermieter dies zuvor schriftlich erlaubt hat. Der Mieter kann die Erlaubnis des Vermieters unter Berücksichtigung der schutzwürdigen Belange des Vermieters nur für solche Maßnahmen verlangen, deren Unterbleiben den vertraglichen Mietzweck wesentlich beeinträchtigen oder für den Mieter eine unbillige Härte darstellen würde.

**§ 12 Wegnahme von Einrichtungen, Rückbau**

- (1) Bei Beendigung des Mietverhältnisses ist der Mieter verpflichtet, die Mietsache vollständig geräumt und gereinigt an den Vermieter zurückzugeben. Überlassenes Zubehör und überlassene Einrichtungsgegenstände sind funktionstüchtig und gereinigt zurückzugeben. Vom Mieter eingebaute Einrichtungen/Zubehör und sonstige Einbauten sind zu entfernen und der ursprüngliche Zustand der Mietsache wieder bezugsfertig herzustellen. Der Mieter wird den Vermieter rechtzeitig vor Mietende befragen, ob dieser Einrichtungen übernehmen will, wozu er aber nicht verpflichtet ist.
- (2) Setzt der Mieter den Mietgebrauch nach Beendigung des Mietverhältnisses fort, ist als Nutzungsentschädigung mindestens die zuletzt geschuldete vertragliche Miete zzgl. der zuletzt geschuldeten Betriebskostenvorauszahlung zu entrichten. Dem Vermieter bleibt die Geltendmachung weiterer Schäden vorbehalten.

**§ 13 Untervermietung**

- (1) Die Untervermietung der Mietsache oder Teilen hiervon ist dem Mieter nur mit der ausdrücklichen Erlaubnis des Vermieters gestattet.
- (2) Der Vermieter kann die Erlaubnis zur Untervermietung aus wichtigem Grund versagen oder jederzeit widerrufen. Ein wichtiger Grund ist insbesondere auch, wenn der Untermieter gegen das Konkurrenzverbot verstößt.

**§ 14 Haftung des Vermieters**

- (1) Die verschuldensunabhängige Haftung des Vermieters führt bei Mietvertragsschluss vorhandene Sachmängel (Garantiehaftung) ist ausgeschlossen. § 536a Abs. 1 BGB findet insoweit keine Anwendung.
- (2) Die Haftung des Vermieters für Sach- und Vermögensschäden, deren Entstehung der Miete durch ein - gemessenen am Vertragszweck - ungewöhnliches Benutzen der Mietsache, insbesondere Einlagerung wertvoller Gegenstände, Ausstatten der Mietsache mit wertvollen Kunstgegenständen oder speichern von Daten von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung (vertragsuntypische Risiken), ist – auch bei Pflichtverletzung der Vertreter- und Erfüllungsgehilfen des Vermieters – auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt.  
Diese Haftungsbeschränkung gilt nicht, wenn der Vermieter Ersatz von einer von ihm abzuschließenden Haus- und Grundeigentümersversicherung oder sonstiger Dritter erlangen kann.
- (3) Die § 14 (1), (2) finden keine Anwendung, soweit der Vermieter die Mangelfreiheit oder eine bestimmte Eigenschaft der Mietsache zugesichert oder den Mangel arglistig verschwiegen hat. Unberührt bleibt die gesetzliche Verteilung der Beweislast.
- (4) Die Parteien sind sich darüber einig, dass für in den Schutzbereich des Mietvertrags einbezogene Dritte § 334 BGB entsprechend zur Anwendung kommt, wonach der Vermieter die Einwendung § 14 (1) bis (4) auch gegenüber dem Dritten zustehen. Dies gilt insbesondere für zu dem Betrieb des Mieters gehörende Personen, wie Angehörige, Angestellte und ständig beschäftigtes Reinigungspersonal.
- (5) Soweit in diesem Vertrag die Haftung des Vermieters ausgeschlossen und beschränkt wird, gilt dies nicht für
  - Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, die auf einer fahrlässigen Pflichtverletzung des Vermieters oder einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung des gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen des Vermieters beruhen
  - Sonstige Schäden, die auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung des Vermieters oder eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen beruhen

**§ 15 Haftung des Mieters**

- (1) Der Mieter haftet für alle Schäden, die durch schuldhaftes Verletzung der ihm obliegenden Pflichten verursacht werden.
- (2) Der Mieter haftet auch für das Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen. Dazu gehören insbesondere seine Familienangehörigen, Untermieter, Angestellten, Kunden und Lieferanten sowie sonstige Personen, die auf Veranlassung des Mieters mit der Mietsache in Berührung kommen.
- (3) Ist an der Mietsache ein Schaden eingetreten, der nicht allein durch normale vertragsgemäße Abnutzung entstehen kann, hat der Mieter zu beweisen, dass ein Verschulden nicht vorgelegen hat; dies gilt nicht für Schäden von Räumen, Einrichtungen und Anlagen, die auch von Mietern anderer Räume bzw. vom Mieter benutzt werden.
- (4) Die Schadensersatzpflicht des Mieters aus anderen als in § 15 (1) genannten Gründen bleibt unberührt.

**§ 16 Verkehrssicherungspflicht**

Der Mieter trägt die Verkehrssicherungspflicht für die Mietsache und etwa von ihm außerhalb der Mietsache genutzten Flächen sowie von ihm angebrachte Außenwerbung soweit nicht ausdrücklich abweichend geregelt. Der Mieter stellt den Vermieter von allen Ansprüchen Dritter wegen einer etwaigen Verletzung der Verkehrssicherungspflicht frei.

**§ 17 Werbung, Namens- und Firmenschilder**

- (1) Flächen außerhalb der Mietsache sind außer gem. § 1 (3) nicht mitvermietet. Der Vermieter gestattet dem Mieter jedoch, an der Mietsache bzw. am Gebäude Werbung anzubringen. Größe, Gestaltung und Platzierung der Werbung sind mit dem Vermieter abzustimmen und von diesem schriftlich zu genehmigen. Der Vermieter kann die Genehmigung aus wichtigem Grund versagen. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere dann vor, wenn durch die Werbung andere Mieter oder Dritte gestört oder beeinträchtigt werden oder die Werbung mit dem Gebäude oder den Werbeanlagen anderer Mieter nicht in Einklang zu bringen ist.  
Die Instandhaltung und Reinigung der vom Mieter angebrachten Werbung obliegt diesem auf eigene Kosten und Risiken. Er hat dafür Sorge zu tragen, dass die Werbung stets in einem den technischen Anforderungen entsprechenden, sowie äußerlich ansprechenden Zustand ist.
- (2) Bei Beendigung des Mietverhältnisses hat der Mieter auf eigene Kosten die Werbung zu entfernen und den ursprünglichen Zustand wieder herzustellen.

**§ 18 Konkurrenzschutz**

Der Vermieter gewährt dem Mieter keinen Konkurrenzschutz.

**§ 19 Betretungsrecht**

Der Vermieter oder ein von ihm Beauftragter können die Mietsache zu den üblichen Geschäftszeiten nach Ankündigung jederzeit betreten, um die Notwendigkeit von Instandsetzungs- und Instandhaltungsmaßnahmen festzustellen oder sie dem Nachmieter oder Kaufinteressenten zu zeigen.

**§ 20 Mehrheit von Mietern**

- (1) Mehrere Mieter werden durch diesen Vertrag unmittelbar persönlich verpflichtet und berechtigt. Ein Mieterwechsel bedarf der Zustimmung des Vermieters.
- (2) Willenserklärungen im Zusammenhang mit dem Mietverhältnis müssen von oder gegenüber allen Mietern abgegeben werden. Die Mieter bevollmächtigen sich gegenseitig zur Entgegennahme solcher Erklärungen. Diese Empfangsvollmacht, die auch für die Entgegennahme von Kündigungen gilt, kann aus berechtigtem Interesse widerrufen werden.
- (3) Mehrere Mieter haften für alle Verpflichtungen aus dem Mietverhältnis als Gesamtschuldner.

**§ 21 Schlussbestimmungen**

- (1) Der Mieter verpflichtet sich, alle erforderlichen behördlichen Erlaubnisse, Konzessionen, Genehmigungen und ähnliche Verwaltungsakte selbst und auf eigene Kosten einzuholen, sofern diese mit seiner Person oder mit seinem Betrieb zusammenhängen. Werden die Erlaubnisse aus personen- oder betriebsbezogenen Gründen versagt, kann der Mieter daraus keine Rechte gegenüber dem Vermieter herleiten.
- (2) Der Wechsel des Firmeninhabers, das Ausscheiden oder Hinzutreten von Gesellschaftern oder die Änderung der Rechtsform des Unternehmens ist ohne vorherige Zustimmung des Vermieters untersagt, wenn Rechte des Vermieters beeinträchtigt werden. Eine derartige Beeinträchtigung ist immer dann der Fall, wenn ein persönlich haftender Schuldner wegfallen würde. Erteilt der Vermieter seine Zustimmung nicht, berechtigt dies den Mieter nicht, zur Kündigung, sofern es sich nicht um eine willkürliche Versagung handelt.
- (3) Mündliche Nebenabreden haben die Vertragsparteien nicht getroffen. Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages bedürfen der Schriftform. Das gilt auch für eine Aufhebung oder einen Verzicht auf das vorgenannte Schriftformerfordernis.
- (4) Soweit einzelne Bestimmungen dieses Mietvertrages rechtsunwirksam sein sollten, wird dadurch die Geltung des Vertrags im übrigen nicht berührt. Unwirksame oder fehlende Bestimmungen sollten vielmehr durch solche ersetzt werden, die denen in diesem Vertrag zum Ausdruck gekommenen Willen der Parteien und der wirtschaftlichen Bedeutung der Bestimmung weitestgehend entsprechen.

**§ 22 Vertragsbestandteile**

Folgende dem Mietvertrag nachfolgend beigeheftete Unterlagen sind Bestandteil des Mietvertrages:

1. Lageplan mit Schnitten der einzelnen Stockwerke nebst eingezeichneten Mietflächen
2. Übergabeprotokoll
3. Die Betriebskostenverordnung (BetrKV)



\_\_\_\_\_  
Ort, Datum

\_\_\_\_\_  
Unterschrift Vermieter

\_\_\_\_\_  
Ort, Datum

\_\_\_\_\_  
Unterschrift Mieter