

BWE Kreisverband Cham



Mietrechtspraxis für Vermieter

**Beendigung des
Wohn-/Geschäftsraummietverhältnis
mit Übersichten, Beispielen, Tipps und
Formularmustern**

Rechtsanwalt Dr. Andreas Stangl



Vorwort

Mit der Beendigung des Mietvertrages sind die Probleme für den Vermieter noch nicht beendet. Nicht jeder Mieter räumt nach einer Kündigung, dem Ablauf eines Zeitmietvertrages oder dem Abschluss eines Mietaufhebungsvertrages das Mietobjekt. Dem Vermieter steht meist ein längerer „Nervenkrieg“ bevor, der auch mit hohen finanziellen Verlusten verbunden sein kann, wenn der Mieter nicht liquide ist.

Im Rahmen der Abwicklung eines Mietverhältnisses in Wohn- und Geschäftsraummiete gibt es eine Vielzahl von Problemerkissen, die nachfolgend angesprochen werden.

Bereits die Rückgabe der Mietsache erfordert eine Reihe von Kenntnissen des Vermieters bzw. der von ihm beauftragten Person. In der Praxis zeigen sich immer wieder Schwierigkeiten bei der Erstellung bzw. Erfassung des Zustandes der zurückgegebenen Mietsache.

Die vertragliche Überwälzung und Durchführung von Schönheitsreparaturen gehören zu den streitanfälligsten und umstrittendsten Komplexen des Mietrechts. Die Vielzahl gerichtlicher Entscheidungen und Literatur ist selbst für Rechtsanwälte, die ständig mit dem Mietrecht befasst sind, nicht mehr zu übersehen. Gerade die jüngere Rechtsprechung des BGH hat hier für Verunsicherung gesorgt, man denke hier nur an das Stichwort „starre Fristen“. Die Bedeutung, die den Schönheitsreparaturen in der Praxis beigemessen wird, ist entscheidend dadurch bedingt, dass sie einen wesentlichen Kostenfaktor darstellen. Rechtliche Fehler, die den Mietparteien unterlaufen, können für sie weitreichende finanzielle Konsequenzen haben.

Auch die Kautions ist ein häufiger Zankapfel zwischen Vermieter und Mieter. Der Vermieter möchte diese möglichst lange halten, der Mieter sofort nach Beendigung des Mietverhältnisses ausbezahlt haben. Teilweise gibt es sogar Versuche durch Mieter, die Kautions vor Beendigung des Mietvertrages „abzuwohnen“. Auch hier sind eine Reihe von Rechtskenntnissen gefragt.

Fragen rund um die Verjährung tauchen besonders bei Mietende auf. Fehler können hier zum Rechtsverlust und damit auch zur finanziellen Einbuße führen.

Die nachfolgenden Ausführungen sollten den Vermieter bzw. dessen Beauftragten praxisgerecht mit der Materie vertraut machen und anhand von Übersichten, Beispielen und Tipps die Möglichkeiten zur rechtlichen, taktisch richtigen Vorgehensweise bei der Abwicklung des Mietverhältnisses geben. Als Orientierungshilfe dienen auch einige Muster am Ende des Skriptes.

Cham, 15.11.2005

Rechtsanwalt Dr. Andreas Stangl

Freizeichnung:

Dieses Skript wurde in bestmöglicher Sorgfalt erstellt. Sie kann aber nicht das Spruchmaterial aller deutschen Gerichte berücksichtigen. Folglich ist je nach den Einzelfallumständen mit abweichenden Gerichtsentscheidungen zu rechnen. Hinzu kommen technische Neu- bzw. Weiterentwicklungen. Der Autor übernimmt hinsichtlich Sach- und Vermögensschäden keinerlei Gewährleistung für evtl. vorhandene Unvollständigkeiten, ungenaue Angaben oder Fehler sowie hinsichtlich einer Änderung von Gesetzen, Rechtsprechung, Vorschriften, technischen Normen und Regeln; weiter auch keine Gewährleistung dafür, dass der mit dem Erwerb bezweckte Erfolg tatsächlich eintritt.

Die Verwendung dieses Skriptes oder einzelner Teile davon geschieht ausschließlich auf eigene Verantwortung des Erwerbers oder Verwenders.

Dieser vorstehende Haftungsausschluss gilt nicht, soweit die vorgenannten Mängel bzw. Risiken auf Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Autors zurückzuführen sind.



Inhaltsverzeichnis

	Inhaltsverzeichnis	03
	Musterverzeichnis	04
	Abkürzungsverzeichnis	05
1.	Beendigung des Mietvertrages	07
2.	Rückgabe der Mietsache	09
2.1.	Rückgabe der Schlüssel	09
2.2.	Rückgabezeitpunkt	11
2.3.	Rückgabumfang	12
2.4.	Aufbewahrung zurückgelassener Gegenstände	13
2.5.	Rückgabe und Reinigung	14
2.6.	Rückgabe, Einrichtung und bauliche Veränderungen	14
3.	Rückgabeprotokoll	16
4.	Nutzungsentgelt	19
5.	Ansprüche wegen Schönheitsreparaturen	22
5.1.	Begriff der Schönheitsreparaturen	22
5.2.	Wirksame Übertragung der Schönheitsreparaturen	25
5.2.1.	Wohnraummietrecht	26
5.2.2.	Geschäftsraummietrecht	28
5.2.3.	Vornahme der Schönheitsreparaturen	30
5.2.4.	Abgeltung der Schönheitsreparaturen	31
5.2.5.	Nichterfüllung der Schönheitsreparaturen	32
5.2.6.	Schlechterfüllung der Schönheitsreparaturen	33
5.2.7.	Ausführung nicht geschuldeter Schönheitsreparaturen	34
6.	Schadensersatz wegen Beschädigung der Mietsache	35
7.	Sonstige Schadensersatzansprüche	37
8.	Vermieterpfandrecht	39
9.	Einrichtungen und bauliche Veränderungen	41
9.1.	Einrichtungen	41
9.2.	Bauliche Veränderungen	42
10.	Rückzahlung Kautions	43
11.	Betriebskostenabrechnung	44
12.	Verjährung	46
13.	Verwirkung	51
14.	Sonderfall: Der Tod des Mieters	52



Musterverzeichnis

MUSTER 1: Rückgabeprotokoll

MUSTER 2: Checkliste Wohnungsrückgabe

MUSTER 3: Schönheitsreparaturklausel Wohnraum (Vorschlag)

MUSTER 4: Schönheits-/Instandsetzungsklausel Geschäftsraum (Vorschlag)

MUSTER 5: Fristsetzung zur Durchführung von Schönheitsreparaturen



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

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)

N

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

O

OHG offene Handelsgesellschaft

OLG Oberlandesgericht

OLGR OLG-Report (mit Angabe des jeweiligen Gerichtsort, Zeitschrift)

R

RE Rechtsentscheid

RG Reichsgericht

Rn. Randnummer

S

S. Seite

s.u. siehe unten

st.Rspr. ständige Rechtsprechung

StGB Strafgesetzbuch

U

u.a. unter anderem

u.U. unter Umständen

usw. und so weiter

V

vgl. vergleiche

WWiStG Gesetz zur weiteren Vereinfachung des Wirtschaftsstrafrechts (Wirtschafts-
strafgesetz)

WM Wertpapiermitteilungen (Zeitschrift)

WoBindG Wohnungsbindungsgesetz

WuM Wohnungswirtschaft und Mietrecht (Zeitschrift)

Z

z.B. zum Beispiel

ZAP Zeitschrift für die Anwaltspraxis (Zeitschrift)

ZGB Zivilgesetzbuch DDR

ZMR Zeitschrift für Miet- und Raumrecht

ZPO Zivilprozessordnung



1. Beendigung des Mietvertrages

Die Kündigung ist der Hauptgrund für die Beendigung eines Mietvertrages, neben dem Zeitablauf beim Zeitmietvertrag und dem Aufhebungsvertrag.

Nachfolgende Übersicht zeigt die verschiedenen Alternativen der Beendigung eines Mietverhältnisses auf.

BEENDIGUNGSGRÜNDE			
Befristung und Bedingung	Kündigung	Anfechtung	Aufhebungsvertrag
<ul style="list-style-type: none"> - § 542 II BGB; § 575 I BGB - § 158 II BGB § 575 II BGB 	<ul style="list-style-type: none"> - § 542 ff. BGB - § 568 ff. BGB - besondere Kündigungsrechte 	<ul style="list-style-type: none"> §§ 119 ff. i.V.m. § 142 BGB 	<ul style="list-style-type: none"> § 311 I BGB
Automatismus	Einseitiges Gestaltungsrecht	Einseitiges Gestaltungsrecht	Vertrag

Die Beendigung des Mietverhältnisses bedeutet lediglich die Bestimmung des Endzeitpunktes des Mietverhältnisses aus rechtlicher Sicht. Hier gibt es eine Reihe von Fehlerquellen, deren praktische Relevanz nicht unterschätzt werden darf. Deshalb nachfolgende Checkliste, die die einzelnen Beendigungsgründe und den jeweiligen Beendigungszeitpunkt gegenüber stellt:

Checkliste: Ende des Mietverhältnisses	
Beendigungsgrund	Beendigungszeitpunkt
Ablauf der vertraglich vereinbarten Mietzeit (qualifizierter Zeitmietvertrag)	Vertraglich vereinbartes Datum
Fristgerechte Kündigung	Ablauf des Monatsletzten, zu dem die Kündigung mit gesetzlicher Frist wirksam wird.
Fristlose Kündigung	Zugang der Kündigungserklärung, bei unberechtigter Annahmeverweigerung der Zeitpunkt zu dem die Übergabe angeboten wird (OLG Düsseldorf WM 1995, 585).
Mietaufhebungsvereinbarung (gerichtlich oder außergerichtlich)	Zeitpunkt gemäß Vereinbarung
Richterliche Gestaltung nach § 5 Hausratsverordnung	Rechtskraft der richterlichen Entscheidung (§ 16 HausratsV)



Eine Reihe von Ereignissen im Rahmen eines Mietverhältnisses werden landläufig als eine Beendigung des Mietverhältnisses angesehen, obwohl das Mietverhältnis fortbesteht, wenn auch mit einer anderen Person (Vermieterwechsel, Mieterwechsel). Nachfolgend eine Übersicht über eine Reihe dieser Sonderfälle, die häufig in der Praxis als Beendigung des Mietverhältnisses missverstanden werden:

Checkliste: Keine Beendigung des Mietverhältnisses

- Veräußerung des Objekts, § 566 BGB, Vermieterwechsel kraft Gesetz
- Tod des Vermieters; statt dessen Gesamtrechtsnachfolge durch die Erben des Vermieters
- Tod des Mieters; statt dessen Fortsetzung mit weiteren Mietern und/oder Eintrittsrechte Dritter (§ 563 BGB) oder durch die Erben (§ 564 BGB)
- Nicht qualifizierter Zeitmietvertrag § 575 Abs. 4 BGB
- Anordnung der Zwangsverwaltung (nur Entzug von Verwaltung und Benutzung durch den Schuldner und Übertragung der Befugnisse gemäß §§ 152 ZVG, 566 BGB analog auf den Zwangsverwalter. Fortbestehen des Mietverhältnisses zwischen Schuldner und Mieter; nach Ende der Zwangsverwaltung führt der Schuldner wieder mit allen Rechten und Pflichten das Mietverhältnis fort)
- Wohnungszuweisung nach dem Gewaltschutzgesetz (nur Nutzungszuweisung ohne Eingriff in den Bestand des Vertrages zwischen Vermieter und Mieter)

Eine weitere Fehlerquelle sowohl auf Vermieter- als auch auf Mieterseite, ist die Unkenntnis des § 545 BGB. Dieser lautet:

§ 545 Stillschweigende Verlängerung des Mietverhältnisses

Setzt der Mieter nach Ablauf der Mietzeit den Gebrauch der Mietsache fort, so verlängert sich das Mietverhältnis auf unbestimmte Zeit, sofern nicht eine Vertragspartei ihren entgegenstehenden Willen innerhalb von 2 Wochen dem anderen Teil erklärt. Die Frist beginnt:

1. Für den Mieter mit Fortsetzung des Gebrauches.
2. Für den Vermieter mit dem Zeitpunkt, in dem er von der Fortsetzung Kenntnis erhält.

Bei wichtiger Vertragsgestaltung ist § 545 BGB¹ sowohl im Wohnraum- als auch im Geschäftsraummietvertrag ausgeschlossen. Da ein wirksamer formularmäßiger Ausschluss diese Bestimmung fordert, dass zumindest der Sinngehalt der ausgeschlossenen Vorschrift wiedergegeben wird, gibt es in der Praxis eine Reihe von Verträgen, in denen der Ausschluss des § 545 BGB nicht greift.

Rein vorsorglich sollte daher bei jedem Beendigungstatbestand eine entsprechende Widerspruchserklärung aufgenommen werden, sei es in einem Mietaufhebungsvertrag oder in einem Kündigungsschreiben².

TIPP:

Stets Wiederaufleben/Verlängerung des Mietverhältnisses bei Nutzungsfortsetzung ohne entgegenstehende fristgebundene Erklärung (§ 545 BGB) prüfen.

Im Zusammenhang mit der Beendigung des Mietverhältnisses stehen aber sowohl bei Wohn- als auch bei der Geschäftsraummiete zahlreiche Abwicklungsfragen im Raum, die nachfolgend näher erläutert werden sollen. Es geht hierbei um Fragen der Rückgabe der Mietsache, dem Rückgabeprotokoll, Nutzungsentschädigung, Schönheitsreparaturen, Schadensersatz, dem Vermieterpfandrecht, der Kautions sowie der Verjährung.

¹ Früher § 568 BGB a.F.

² siehe dazu *Andreas Stangl*, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, S. 58 für Wohnraum, S. 67 für Geschäftsraummiete mit entsprechenden Musterverträgen im Anhang, ebenso zu Kündigungen auf S. 151 sowie bei Mietaufhebungsverträgen jeweils mit Mustern



2. Rückgabe der Mietsache

Der Mieter ist nach Beendigung des Mietverhältnisses (z.B. Kündigung, Befristung oder Aufhebungsvertrag) verpflichtet, die Mietsache an den Vermieter zurückzugeben. Der vertragliche Rückgabeanspruch des Vermieters ist in § 546 BGB geregelt. Falls der Vermieter gleichzeitig Eigentümer ist, hat er daneben auch einen dinglichen Herausgabeanspruch gem. § 985 BGB.

Der Rückgabeanspruch beinhaltet für den Mieter zunächst die Pflicht, dem Vermieter den **unmittelbaren Besitz an der Mietsache** zu verschaffen³. Die bloße Besitzaufgabe ist ungenügend, beispielsweise Zurücklassung der Schlüssel innerhalb der Mietsache und Räumung ohne Kenntnis des Vermieters⁴.

Der Mieter kann die **Besitzübertragung grundsätzlich nicht einseitig** herbeiführen, indem er den Besitz an der Mietsache aufgibt und die Schlüssel in der Wohnung zurücklässt oder in den Briefkasten des Vermieters wirft. Insofern bedarf der Mieter der Mitwirkung des Vermieters, vgl. § 854 Abs. 2 BGB. Dies ist entbehrlich, wenn ein derartiges Vorgehen zwischen den Parteien vereinbart wurde oder aber der Vermieter die Rücknahme der Mietsache unberechtigterweise verweigert oder zum Übergabetermin nicht erscheint.

Die Rückgabe ist keine höchst persönliche Verpflichtung, so dass sich die Parteien vertreten lassen können. Sinnvoll ist, dass diese Vertretungsmacht durch Vollmacht nachgewiesen wird, damit etwaige Feststellungen und Vereinbarungen auch Bindungswirkung haben.

Mehrere Mieter haften für die Rückgabe als **Gesamtschuldner**. Dabei kommt es nicht darauf an, ob einer von mehreren Mietern ausgezogen ist oder nicht. Auch der bereits ausgezogene Mieter bleibt zur Rückgabe verpflichtet⁵.

Hat der Mieter den Gebrauch der Mietsache einem Dritten, beispielsweise einem Untermieter, überlassen, kann der Vermieter die Sachen unmittelbar von diesem Dritten zurückfordern, vgl. § 546 Abs. 2 BGB. Der Rückgabeanspruch gegen den Dritten entsteht aber erst, wenn der Vermieter den Mieter auffordert, die Mietsache an ihn zurückzugeben. Im Verhältnis zum Vermieter sind sowohl der Mieter als auch der Dritte (meist Untermieter) Gesamtschuldner; § 431 BGB.

Wegen etwaiger Ansprüche gegen den Vermieter, steht einem Mieter ein **Zurückbehaltungsrecht** an der Mietsache **nicht** zu, § 570 BGB, es sei denn, der Anspruch des Mieters beruht auf einer vorsätzlichen, unerlaubten Handlung des Vermieters⁶.

2.1. Rückgabe der Schlüssel

Problematisch kann bereits die Rückgabe der Schlüssel sein. Grundsätzlich ist der Mieter verpflichtet, sämtliche Schlüssel zurückzugeben. Sofern der Mieter Schlüssel zurückbehält, soll die Rückgabepflichtung nicht erfüllt sein⁷. Teilweise wird nun eine wertende Betrachtung vorgenommen, je nachdem, ob der fehlende Schlüssel zur Erfüllung der Rückgabepflicht relevant ist⁸.

³ OLG Düsseldorf ZMR 1987, 377; 1999, 326; OLG Hamburg ZMR 1995, 18

⁴ OLG München ZMR 1985, 298

⁵ BGH ZMR 1996, 182

⁶ Die Regelung des § 570 BGB gilt nicht, wenn der Herausgabeanspruch auf andere Ansprüche als den Anspruch aus § 546 BGB gestützt wird, etwa auf einen dinglichen Anspruch gem. § 985 BGB.

⁷ BGH NJW 1983, 1049

⁸ so OLG Brandenburg NZM 2000, 463; ebenso OLG Hamburg ZMR 1995, 18, 20



Der Vermieter sollte darauf achten, dass **alle** Schlüssel an ihn zurückgegeben werden, einschließlich Keller, Briefkasten und Hoftorschlüssel. Selbst die vom Mieter angefertigten nachgemachten Schlüssel hat dieser herauszugeben. Sofern der Mieter dies unterlässt, macht er sich strafbar! Der Mieter sollte auf diesen Umstand hingewiesen werden. Im Gegenzug muss der Vermieter nachgemachte Schlüssel, die er behalten möchte, bezüglich der Kosten erstatten. Sollte der Vermieter keine Verwendung für die neuen Schlüssel haben, sollte er den Mieter auffordern, die Schlüssel in seiner Gegenwart zu vernichten. Sollten Schlüssel fehlen, ist der Mieter verpflichtet, die fehlenden Exemplare zu ersetzen. Muss ein neues Schloss eingebaut werden, muss der Mieter auch die Kosten hierfür tragen. Dies gilt nicht, wenn der Mieter beweisen kann, dass der verlorene Schlüssel keinen Schaden anrichten kann.

Hat der Mieter selbst Schlösser eingebaut, genügt die Übergabe der hiezu gehörenden Schlüssel⁹.

TIPP:

1. Verlorene Schlüssel hat der Mieter zu ersetzen. Dies gilt selbst dann, wenn der Mieter den Schlüssel dem Vermieter per Einschreiben zuschickt. Geht dann der Schlüssel auf dem Postwege verloren, trägt der Mieter das Verlustrisiko¹⁰. Der Mieter muss sogar damit rechnen, dass der Vermieter ein neues Schloss einbauen lässt, was den Mieter zur Zahlung verpflichtet.

Ausnahme: Der Mieter muss kein neues Schloss bezahlen, wenn er beweisen kann, dass der verlorene Schlüssel keinen Schaden anrichten kann¹¹ oder wenn sich am Schlüssel keinerlei Hinweis auf den Eigentümer/Objekt befindet und deshalb ein Finder nichts damit anfangen kann¹².

2. Eine Rückgabe liegt nicht vor, wenn die Schlüssel lediglich an einen Mitbewohner des Hauses abgegeben werden, oder wenn der Mieter auszieht und die Schlüssel in der Wohnung zurücklässt, so dass der Vermieter sie dort findet.

Ausnahme: Es ist ausdrücklich etwas anderes mit dem Vermieter vereinbart worden.

3. Der Mieter muss die Schlüssel dem Vermieter oder dessen bevollmächtigtem Vertreter tatsächlich anbieten. Verweigert dieser die Annahme, kommt dieser in den Annahmeverzug. Für den Mieter genügt es dann, dass er den Besitz an der Mietsache nach vorheriger Androhung gegenüber dem Vermieter aufgibt (§ 303 BGB).

4. Hat der Mieter selbst keinen unmittelbaren Besitz, etwa weil er untervermietet hat, so muss er für die Rückgabe durch den Untermieter sorgen, insbesondere dafür, dass dieser selbst räumt.

Daneben und unabhängig davon, besteht das Recht des Vermieters, auch vom Untermieter oder vom tatsächlichen Mieter der Mietsache die Herausgabe zu verlangen; § 546 Abs. 2 BGB.

⁹ AG Köln WuM 1975, 191

¹⁰ LG Düsseldorf DWW 2000, 27

¹¹ AG Kaiserslautern WuM 1980, 99; LG Mannheim WuM 1977, 121

¹² AG Gelsenkirchen WuM 1981, 17



2.2. Rückgabezeitpunkt

Der Räumungs- und Rückgabeanspruch wird erst nach Ablauf des letzten Tages der Kündigungsfrist **fällig**. Räumungstermin wäre dann gem. dem Wortlaut des § 546 Abs. 1 BGB der Monatserste nach Ablauf der Mietzeit. Einer Entscheidung des BGH lässt sich aber entnehmen, dass bereits **am letzten Tag der Mietzeit** die Rückgabe fällig wird¹³.

Die Mietsache ist erst am nächsten Werktag zurückzugeben, wenn das Fristende auf einen **Sonabend, Sonn- oder Feiertag** fällt, vgl. § 193 BGB.

Strittig ist, ob es ein vorzeitiges Rückgaberecht des Mieters gibt. Nach einer Auffassung hat der Mieter zwar ein Gebrauchsrecht, aber keine Gebrauchspflicht¹⁴. Demgegenüber wird aber auch vertreten, dass sich der Mieter durch eine vorzeitige Rückgabe seiner Obhutspflicht in Bezug auf die Mietsache entziehen würde¹⁵. Vermittelnd wird auch vertreten, dass ein vorzeitiges Rückgaberecht des Mieters besteht, wenn er daran ein berechtigtes Interesse hat¹⁶. Ein derartiges berechtigtes Interesse wird eingeräumt, wenn das Ende des Mietverhältnisses unmittelbar bevorsteht, nicht jedoch, wenn die Räume etwa fünf Monate vor dem Ablauf des Vertrags zurückgegeben werden sollen¹⁷.

TIPP:

1. Das Mietverhältnis endet zwar bei einer fristlosen Kündigung ohne Karenzzeit mit Zugang der Kündigung beim Mieter. Dennoch empfiehlt sich, wenn keine angemessene Räumungsfrist gewährt wurde, eine Räumungsklage erst nach Ablauf einer Woche zu erheben, um bei einem sofortigen Anerkenntnis des Mieters im Prozess, die Tragung der Kostenlast zu vermeiden.¹⁸
2. Der Vermieter sollte, falls nicht schon im Rahmen des Mietvertrages oder der Kündigung geschehen, einer Fortsetzung des Mietverhältnisses widersprechen, § 545 BGB, damit nicht unbedacht ein Mietverhältnis auf unbestimmte Zeit die Folge ist.
3. Keinesfalls darf der Vermieter – abgesehen von Notfällen – die Mietsache eigenmächtig betreten. Dies gilt selbst dann, wenn Betretungsrechte im Mietvertrag vereinbart sind. Nötigenfalls muss der Vermieter sein Besichtungsrecht anlässlich der Beendigung des Mietverhältnisses mit einer Duldungsklage verfolgen, was meistens wirtschaftlich nicht sinnvoll ist. Zivilrechtlich stellt ein eigenmächtiges Betreten eine verbotene Eigenmacht und strafrechtlich zumindest einen Hausfriedensbruch dar.
4. Vermieter müssen wissen, dass sie sich beim Einlassen auf eine vorzeitige Rückgabe auch in eine Verjährungsfalle begeben können. Die kurze Verjährungsfrist des § 548 BGB beginnt mit der tatsächlichen Rückgabe, unabhängig von der rechtlichen Beendigung!

Unabhängig davon, ob eine Rückgabe vor Vertragsende zulässig ist, bleibt der Mieter aber bis zur Beendigung des Mietverhältnisses zur Zahlung des Mietzinses verpflichtet. Der Vermieter ist somit bei einem verfrühten Auszug nicht zu einer anderweitigen Vermietung verpflichtet. Ihn trifft ebenfalls keine Pflicht zur Schadensminderung, da es sich nicht um einen Schadensersatzanspruch sondern um einen Erfüllungsanspruch handelt¹⁹.

¹³ BGH NJW 1989, 451, 452; OLG Düsseldorf ZMR 2001, 181

¹⁴ *Blank/Börstinghaus*, § 556 BGB, Rn. 11

¹⁵ KG NZM 2000, 92,

¹⁶ OLG Dresden, NZM 2000, 827

¹⁷ OLG Dresden, NZM 2000, 827

¹⁸ LG Bremen NJW-RR 1988, 334

¹⁹ Die Schadensminderungspflicht gem. § 254 BGB greift nur bei Schadensersatzansprüchen, nicht aber bei Erfüllungsansprüchen.



2.3. Rückgabeumfang

Problematisch ist eine Rückgabe seitens des Mieters, bei der noch Gegenstände in der Mietsache verbleiben (Teilrückgabe). Die Räumung muss vollständig erfolgen, da eine Teilräumung gemäß § 266 BGB unzulässig ist. Es ist aber eine Frage des Einzelfalls, was „vollständige“ Räumung ist.

Für den Vermieter ist hier Vorsicht geboten! Der Vermieter muss **strikt unterscheiden** zwischen der **Nichterfüllung** des Rückgabeanspruchs und der **Schlechterfüllung** des Rückgabeanspruchs.

Die Rückgabepflicht gem. § 546 Abs. 1 BGB beschreibt nicht den Zustand, in dem die Mietsache zurückzugeben ist. Befindet sich die Mietsache nicht in vertragsgemäßem Zustand, so liegt allenfalls eine Schlechterfüllung der Rückgabe, aber keine Nichterfüllung der Rückgabe vor.

In der Praxis ist es häufig zu beobachten, dass viele Vermieter eine Rückgabe seitens des Mieters mit dem Hinweis verweigern, dass der Zustand noch nicht vertragsgemäß ist, weil beispielsweise die Schönheitsreparaturen nicht ausgeführt sind. Ein derartiges Verhalten ist rechtlich **nicht empfehlenswert**, weil es für den Vermieter mit erheblichen Nachteilen verbunden ist. Nimmt der Vermieter nämlich in derartigen Fällen die ihm angebotenen Schlüssel des Mieters nicht an, so gerät er selbst in Annahmeverzug, vgl. §§ 293, 294 BGB. Dies hat folgende Konsequenzen:

- Der Mieter darf nach vorheriger Androhung den Besitz der Mietsache einseitig aufgeben (§ 303 BGB) und genügt damit bereits seiner Rückgabepflicht.
- Der Vermieter kann keine weitere Nutzungsentschädigung gem. § 546a Abs. 1 BGB verlangen, da der Mieter dem Vermieter die Mietsache nicht vorenthält, was Voraussetzung dieses Anspruchs ist.
- Der Mieter haftet nur noch vermindert, nämlich nur noch für Vorsatz und für grobe Fahrlässigkeit, vgl. § 300 BGB.
- Der Mieter hat einen Anspruch auf Ersatz von Mehraufwendungen, § 304 BGB.
- Es entfällt bei Geldschulden die Verzinsungspflicht, vgl. § 301 BGB.

TIPP:

1. In welchem Zustand sich das Mietobjekt bei Rückgabe befindet, ist für die Rückgabe selbst ohne Bedeutung²⁰
2. Vermietern ist in derartigen Fällen dringend zu empfehlen, die Schlüssel des Mieters anzunehmen, damit ein Annahmeverzug vermieden wird. Gleichzeitig soll der Mieter nach Erstellung eines ausführlichen Rückgabeprotokolls unter Fristsetzung aufgefordert werden, die genau konkret benannten Arbeiten durchzuführen unter dem Hinweis, dass ihm hierfür ein Schlüssel zur Verfügung gestellt wird.

Die **Abgrenzung** der **Nichterfüllung** von der **Schlechterfüllung** der Rückgabepflicht ist im Einzelfall zu treffen. Anhaltspunkt dürften die **Kosten für die Beseitigung** der zurückgelassenen Gegenstände sein sowie deren **Wert**.

Bleiben nur wenige Gegenstände zurück, etwa Gerümpel, so kann von einer Rückgabe ausgegangen werden.

²⁰ BGHZ 86, 204, 209



Von einer Rückgabe wird nicht auszugehen sein, wenn beispielsweise im Wohnraummietrecht im Keller und auf dem Dachboden eine Vielzahl von Einrichtungs- und Gebrauchsgegenständen sowie Gerümpel zurückgelassen wird²¹, so dass ein Container benötigt wird oder eine Einbauküche und ein Teppichboden²².

Vom Mieter erworbenes Heizöl darf grundsätzlich im Tank zurückgelassen werden. Eine Forderung des Mieters, das restliche Heizöl abzupumpen ist rechtsmissbräuchlich. Der Mieter erhält hierfür über Bereicherungsrecht (§§ 812 ff. BGB) eine Entschädigung²³.

Namensschilder sind zu entfernen, aber bei der Geschäftsraummiete sind Hinweisschilder auf eine neue Geschäfts- oder Praxisadresse für angemessene Zeit zu gestatten.²⁴

2.4. Aufbewahrung zurückgelassener Gegenstände

In der Praxis gehen Vermieter häufig mit zurückgelassenen Gegenständen des Mieters nicht korrekt um. Das Vernichten oder der Verkauf dieser Gegenstände ist nicht zulässig. Vertragsklauseln, die nach Ablauf bestimmter Zeit ein Vernichtungsrecht des Vermieters von zurückgelassenen Sachen des Mieters vorsehen, sind regelmäßig unwirksam²⁵. Der Vermieter wird in der Praxis auf den Zeitwert der Gegenstände abstellen müssen.

- Sind die zurückgelassenen Gegenstände **werthaltig**, so ist der Vermieter zur **Aufbewahrung und Einlagerung** verpflichtet und kann hierfür vom Mieter Wertersatz in Höhe des objektiven Nutzungswerts der Lagerfläche verlangen²⁶.
- Sind die zurückgelassenen Gegenstände **nicht werthaltig**, kann der Vermieter nach beweisbarer und fruchtloser Aufforderung unter Fristsetzung gegenüber dem Mieter kostenpflichtig entsorgen.

TIPP:

1. Vermieter sollten sich hier sowohl vorsorglich gegen zivilrechtliche (Schadensersatz) als auch strafrechtliche (Unterschlagung) Maßnahmen des Mieters schützen. Es empfiehlt sich, Zustand, Umfang und Wertlosigkeit der Gegenstände penibel in einer Art **Inventarliste zu dokumentieren** und mit Hilfe von Fotos und Zeugen die Wertlosigkeit des Gerümpels festzuhalten.
2. Eine **Dauer der Aufbewahrungsfrist** hängt vom Einzelfall ab, insbesondere davon, in welchem Umfang und mit welchem Wert Gegenstände zurückgelassen wurden, sowie von den Lagerungsmöglichkeiten des Vermieters. Aber auch dann dürfen die Gegenstände nicht stillschweigend entsorgt werden, sondern es ist dem Vermieter zu empfehlen, dem Mieter unter **Fristsetzung** zur Abholung aufzufordern und gleichzeitig die **Beseitigung anzudrohen** und den Wert der Gegenstände zuvor genauestens zu dokumentieren²⁷.

²¹ OLG Hamm, ZMR 1996, 372 ff.

²² LG Köln, NJW-RR 1996, 1480

²³ AG Obendorf WuM 1980, 195; AG Weilheim WuM 1986, 221; strittig ist die Berechnung: Einkaufspreis oder Tagespreis

²⁴

²⁵ OLG Düsseldorf, DWW 1988, 142

²⁶ OLG Hamm, ZMR 1996, 372

²⁷ Schmidt-Futterer, § 546 BGB, Rn. 59



2.5. Rückgabe und Reinigung

Inhalt der Rückgabe ist es, dass der Mieter die Mietsache *so zurückgibt, wie der Vermieter sie ihm übergeben hat*. Verschlechterungen infolge vertragsgemäßem Gebrauchs (Abnutzung) bleiben dabei außer Betracht. Räumlichkeiten muss der Mieter lediglich *besenrein* zurückgeben, dies bedeutet nicht mehr, als das Beseitigen groben Schmutzes.

Dies ist jedenfalls Inhalt der Rückgabe, wenn keine gesonderten Vereinbarungen bestehen, wie z.B. Schönheitsreparaturen etc.. Eingebraachte Sachen hat der Mieter zu entfernen. Einbauten und Einrichtungen, mit denen der Mieter die Mietsache versehen hat, muss der Mieter grundsätzlich auf eigene Kosten beseitigen und den ursprünglichen Zustand wieder herstellen. Dies gilt selbst dann, wenn diese vom Vormieter übernommen wurden²⁸.

TIPP:

1. Der Mieter ist bei Mietende zu keinen weitergehenden Reinigungsmaßnahmen verpflichtet als während der Mietzeit. In der Regel ist die Reinigungspflicht erfüllt, wenn der Mieter den Schmutz, der sich allmählich ansammelt, beseitigt. Er ist keineswegs verpflichtet, die Räume dauernd und sorgfältig rein zu halten. Die durch die unterschiedlichen Lebensgewohnheiten der Mieter bedingten Pflegeunterschiede muss der Vermieter hinnehmen.
2. Vertragliche Gestaltungen in Mietverträgen sind vor allem bei Wohnraum kritisch zu überprüfen. Dies gilt für häufig verwendete Wartungs- und Reinigungsklauseln in Mietverträgen. Vertragliche Vereinbarungen, die dem Mieter auferlegen, turnusmäßig (meistens einmal pro Jahr) bestimmte technische Geräte (Gasetagenheizung, Durchlauferhitzer, etc.) zu warten oder Teppichböden jährlich (durch eine Fachfirma) fachgerecht zu reinigen (Schamponieren), dürften zumindest unwirksam sein, wenn die Regelung nicht gleichzeitig eine Kostenobergrenze festlegt. Hier dürfte ähnliches gelten wie zur Rechtsprechung in Bezug auf Kleinreparaturen²⁹.

2.6. Rückgabe, Einrichtung und bauliche Veränderungen

Alle *Einrichtungsgegenstände*, die der Mieter auf seine Kosten angeschafft oder vom Vormieter übernommen hat, kann er ausbauen und mitnehmen. Dies gilt selbst dann, „wenn sie wesentlicher Bestandteil“ des Gebäudes geworden sind, beispielsweise für verklebte Teppichböden, Einbauschränke etc.. Sofern der Mieter von seinem *Wegnahmerecht* Gebrauch macht, muss er allerdings den *ursprünglichen Zustand* wieder herstellen. Sämtliche Schäden, die durch den Ausbau verursacht werden, muss der Mieter beseitigen.

Will der Mieter ausziehen, ohne seine Einbauten wegzunehmen, so hat der *Vermieter* das Recht, innerhalb von 6 Monaten ihre *Entfernung zu verlangen* und den Mieter auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen, wenn er dieser Pflicht nicht nachkommt.

In der Praxis ist es meist so, dass der Mieter wenig Interesse daran zeigt, seine Einbauten wegzunehmen. Statt dessen will er häufig eine Entschädigung für diese Einbauten. Sofern der Mieter aber nicht im Auftrag des Vermieters gehandelt hat, muss der Vermieter nichts bezahlen. Umgekehrt ist es sogar so, dass der Vermieter einen Anspruch auf Beseitigung dieser Einbauten hat.

Der Vermieter sollte sich aber überlegen, inwieweit Einbauten eine Aufwertung der Mietsache darstellen. In diesen Fällen kann es sinnvoll sein, eine gewisse Entschädigung anzubieten.

²⁸ OLG Hamburg, ZMR 1990, 341

²⁹ BGH WuM 1989, 234



Gleiches gilt übrigens für Einbauten, die der Mieter vom Vormieter übernommen hat. Diese werden wie Einbauten des Mieters behandelt. Der Mieter kann die Einbauten nicht mit dem Argument im Mietobjekt zurücklassen, er habe sie übernommen, folglich gehörten diese zur Mietsache.

Auch bei **baulichen Veränderungen** gilt, dass der Vermieter gegenüber dem Mieter einen Anspruch darauf hat, dass diese baulichen Veränderungen wieder rückgängig gemacht werden und der **ursprüngliche Zustand** wieder hergestellt wird. Bauliche Veränderungen sind beispielsweise Wanddurchbrüche, Kürzen von Türblättern etc.. Dies gilt nicht, wenn diese baulichen Veränderungen im Einverständnis mit dem Vermieter erfolgt sind bzw. wenn bei Beendigung des Mietverhältnisses der Vermieter ohnehin beabsichtigt, die betreffenden Räume umzubauen.

Näheres zu diesen Problemkreisen in den nachfolgenden Kapiteln.



3. Rückgabeprotokoll

Dem Vermieter ist grundsätzlich zu empfehlen, frühzeitig vor Mietvertragsende mit dem Mieter Kontakt aufzunehmen, um evtl. eine Vorbesichtigung vorzunehmen. Hierbei können evtl. auftretende Probleme frühzeitig abgeklärt werden, so dass es später nicht zu Verzögerungen kommt. Es droht sonst dem Mieter wegen Mietausfall bei einer an sich möglichen nahtlosen Weitervermietung an Nachmieter ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Verzugs mit der Renovierungspflicht aus §§ 280, 286 Abs. 1 BGB. Hierauf sollte der Mieter in seinem eigenen Interesse aufmerksam gemacht werden.

TIPP:

Der Vermieter sollte zweckmäßigerweise die Übergabe der Mietsache teilen in eine Vorbesichtigung und in eine Endbesichtigung (Rückgabe).

Sinn und Zweck des Rückgabeprotokolls ist es, den **Zustand der Mietsache zum Zeitpunkt der Rückgabe** einvernehmlich festzuhalten. Eine Mitwirkungspflicht des Mieters besteht nicht.

Bei der Übergabe sollte der Vermieter auf gute Lichtverhältnisse achten. Nicht selten versuchen Mieter, eine Übergabe in den frühen Morgenstunden oder am späten Abend zu erreichen. Bei schlechten Lichtverhältnissen können so leicht „Schäden“ übersehen werden.

Bei der Rückgabe sollte nicht nur der Vermieter anwesend sein, sondern auch Personen, die nicht Partei des Mietvertrages sind, um Zeugen als Beweismittel zu haben. Entgegen einer weitläufigen Meinung können auch Verwandte Zeugen sein. Besser sind natürlich „unabhängige Personen“.

Empfehlenswert ist es auch, im Einzelfall einen Fotoapparat/Videokamera mitzunehmen, um den Zustand sofort dokumentieren zu können. Dies ist besser als gar nichts zu unternehmen, selbst wenn bei digitalen Aufnahmen Manipulationsmöglichkeiten gegeben sind. Ein Bild drückt häufig mehr aus als viele Worte.

Ähnlich wie zu Beginn des Mietverhältnisses sollte auch bei der Beendigung des Mietverhältnisses ein Rückgabeprotokoll als Dokumentation erstellt werden. Hierbei sollte der Vermieter peinlichst darauf achten, den Zustand der Wohnung genau festzuhalten.

MUSTER 1: Rückgabeprotokoll

Den Vermieter trifft eine **Untersuchungspflicht**. Eile ist hier nicht geboten. Gemeinsam mit dem Mieter sollten die Räumlichkeiten besichtigt werden. Jeder, auch kleinste „Mangel“, sollte festgehalten werden. Der Vermieter sollte die Gegenstände der Mietsache auf ihre Funktion hin prüfen. Dies bedeutet z.B., dass der Vermieter das Licht an- und ausschalten, den Herd auf Funktion prüfen, den Wasserhahn laufen lassen sollte. Es sollten auch die Rollläden einmal heruntergefahren und wieder hochgefahren werden. Der Vermieter sollte prüfen, ob auch Fenster und Türen noch funktionstüchtig sind. Dies mag penibel klingen, sollte aber keinesfalls vergessen werden.

MUSTER 2: Checkliste Wohnungsrückgabe

Wenn der Vermieter es versäumt, ein genaues Protokoll zu erstellen, wird er später erhebliche Darlegungs- und Beweisschwierigkeiten haben.



Bestätigt der Mieter im Rückgabeprotokoll das **Vorhandensein bestimmter Mängel der Mietsache** durch seine Unterschrift, so liegt darin ein „**deklaratorisches Schuldanerkenntnis**“, § 781 Satz 1 BGB.

Diese Tatsache kann der Mieter nicht mehr nachträglich bestreiten, aber immer noch einwenden, dass diese bereits bei Mietbeginn vorhanden waren oder von ihm nicht zu **vertreten** sind.

Weist das Rückgabeprotokoll **keine Mängel der Mietsache** auf, kann der Vermieter **nicht protokollierte Mängel** nicht mehr geltend machen, sog. „negatives“ Schuldanerkenntnis, § 397 Abs. 2 BGB. Vermieter sollten die Erstellung des Rückgabeprotokolls aufgrund seiner Rechtswirkung ernst nehmen.

Selbst wenn der Mieter dagegen protestiert und androht, das Protokoll nicht zu unterschreiben, sollte der Vermieter unbeeindruckt bleiben. Das Rückgabeprotokoll kann ein wichtiges Beweismittel darstellen. Sofern der Vermieter zu Beginn des Mietverhältnisses bereits ein Übergabeprotokoll gefertigt hat, kann durch einen Vergleich zwischen dem alten und dem neuen Übernahmeprotokoll schnell festgestellt werden, welche nachteiligen Abweichungen bestehen.

Lassen Sie das Rückgabeprotokoll durch den Mieter gegenzeichnen, sofern dies möglich ist. Zwar wird dadurch nicht automatisch die Verpflichtung zur Beseitigung der im Übergabeprotokoll genannten Mängel anerkannt, aber zumindest steht fest, dass die dokumentierten „Mängel“ zum Rückgabezeitpunkt vorhanden waren.

Der Mieter kann beispielsweise immer noch geltend machen, dass die Schäden bereits bei Beginn des Mietverhältnisses vorlagen³⁰. An diesem Beispiel zeigt es sich, wie wichtig die Anfertigung eines Übernahmeprotokolls bereits bei Mietbeginn sein kann, um als Vermieter nachweisen zu können, dass diese Behauptung nicht zutrifft.

Im Idealfall verständigen sich Vermieter und Mieter bei der Rückgabe darüber, welche Leistungen der Mieter noch bis zu welchem Zeitpunkt zu erbringen hat. Derartige **Vereinbarungen** sollten unbedingt **schriftlich festgehalten** und **unterschrieben** werden.

TIPP:

1. Der Vermieter sollte sich **vor** dem Übergabetermin mit dem **Mietvertrag vertraut machen**, um genau darüber Kenntnis zu haben, welche Rechte und Pflichten vereinbart wurden. Zur Vorbereitung des Termins muss der Vermieter klären, was der Mieter zurückzugeben hat (z.B. Schlüssel, Einrichtungsgegenstände, etc.) und in welchem Zustand die Mietsache zurückzugeben ist (besenrein, renoviert, unrenoviert, etc.)
2. Der Vermieter sollte gegebenenfalls ein **vorhandenes Übergabeprotokoll studieren**. Dieses ist ein wichtiges Hilfsmittel, da sich aus diesem insbesondere der Zustand der Mietsache zu Beginn des Mietverhältnisses entnehmen lässt und durch einen Vergleich mit dem Rückgabeprotokoll entsprechende Abweichungen feststellen lassen.
3. Die Übergabe ist bei **Tageslicht** vorzunehmen.
4. Bei der Übergabe sind Zeugen hinzuzuziehen, evtl. auch Fotos bzw. Videos fertigen, um Schäden zu **dokumentieren** und **beweisen** zu können.
5. Es ist ein Rückgabeprotokoll zu fertigen, wobei **pauschale Zustandsbeschreibungen** wie z. B. verblasst, beschädigt etc., **vermieden werden sollten**. Pauschalbegriffe sind das Ergebnis von Bewertungen. Es geht aber um die Feststellung des konkreten Zustands.

³⁰ Gather, AnwaltInfo Mietrecht 2004, 2,3



Beispiele für Formulierungen:

Badezimmer:

Waschbecken, auf der Innenseite Abplatzungen mit einer Breite von 1 cm und einer Höhe von 3 cm.

Küche:

Rollladen in der Küche (linkes Fenster) schwer gängig.

Türrahmen zwischen Küche und Flur enthält sechs Stoßstellen, rechts drei, links drei, in einer Größe von ca. 1 cm².

Wohnzimmer:

Anstrich weiß, vergilbt. Schatten von Bildern und Möbel erkennbar.

3 Dübellöcher rechts neben der Tür unverschlossen.

6. Im Rückgabetermin möglichst **frühzeitig fragen, wann** der Mieter **zuletzt renoviert hat**. Wahrheitsgemäße Angaben sind dann wahrscheinlicher.
7. Rückgabeprotokoll, wenn möglich, vom **Mieter gegenzeichnen** lassen.
8. Einvernehmliche Lösungen über die Mängelbeseitigung und die Fristen, z.B. über Malerarbeiten, falls möglich, **schriftlich** im Rückgabeprotokoll protokollieren und vom Mieter gegenzeichnen lassen.



4. Nutzungsentgelt

Sofern der Mieter die Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurückgibt, kann der Vermieter für die **Dauer der Vorenthaltung als Entschädigung** die vereinbarte Miete oder die Miete verlangen, die für vergleichbare Räume ortsüblich ist, § 546a Abs. 1 BGB. Dieser Anspruch wird als **Nutzungsentuschädigung** bezeichnet. Der Anspruch des Vermieters auf Zahlung von Nutzungsentuschädigung gem. § 546a BGB setzt keine rechtsgestaltende Willenserklärung voraus, sondern tritt automatisch ein, wenn der Mieter dem Vermieter die Mietsache gegen seinen Willen vorenthält. Sie kann deshalb auch rückwirkend ab dem Zeitpunkt der Fälligkeit der Rückgabepflichtung verlangt werden.³¹

Die vom Mieter nach Vertragsende gem. § 546a Abs. 1 BGB geschuldete Nutzungsentuschädigung ist zu den gleichen Terminen fällig, zu denen nach dem Mietvertrag die Miete fällig war.³²

Der Mieter muss die Wohnung **vorenthalten**. Das Vorenthalten verlangt ein Zurückbehalten **gegen den Willen des Vermieters**.³³ Der Anspruch auf Nutzungsentuschädigung setzt zwar den Rücknahmewillen des Vermieters voraus, nicht jedoch dessen Nutzungswillen.³⁴

Zur Erfüllung des Tatbestands der Vorenthaltung reicht der grundsätzliche Rückerlangungswille des Vermieters aus. Die Entschädigungsforderung steht dem Vermieter daher auch für den Zeitraum zu, für den er dem Mieter eine Räumungsfrist gewährt hat.³⁵

Gibt der Mieter nach Beendigung des Mietvertrags nur einen Teil der Mietsache zurück, so kann der Vermieter die volle Nutzungsentuschädigung auch dann verlangen, wenn er die teilweise Rückgabe zwar nicht zurückgewiesen hat, diese für ihn aber nicht von eigenständigem Interesse ist. Denn die Unzulässigkeit der Teilleistung (§ 266 BGB) wird erst durch die Annahme als Teilerfüllung (§ 363 BGB) beseitigt. Dazu genügt jedoch mangels ausdrücklicher Erklärungen nicht schon die tatsächliche Entgegennahme einer Teilleistung.³⁶

Der Mieter enthält dem Vermieter die Mietsache auch dann vor, wenn er sie wegen eines fortbestehenden Untermietverhältnisses nicht zurückgeben kann.³⁷

Führt der Mieter nach Beendigung des Mietverhältnisses mit Einverständnis des Vermieters Schönheitsreparaturen in den Mieträumen durch, so liegt darin keine Vorenthaltung der Mietsache i.S.v. § 546a Abs. 1 BGB, da es am Rücknahmewillen des Vermieters fehlt.³⁸

Beispiel:

Der Mieter ist kraft wirksamer Vereinbarung im Mietvertrag zur Ausführung von Schönheitsreparaturen verpflichtet. Der Mieter kommt dieser Verpflichtung nicht rechtzeitig nach und gibt die Mietsache eine Woche später zurück.

In diesem Fall hält der Mieter die Mietsache vor, gegen den Willen des Vermieters, so dass als Folge ein Anspruch auf Nutzungsentuschädigung besteht.

Dieser Fall ist von einem fast ähnlichen Fall zu unterscheiden, der keine Nutzungsentuschädigung auslöst, weil kein Vorenthalten gegen den Willen des Vermieters besteht. Eine Vorenthaltung der Mietsache i.S.v. § 546a Abs. 1 BGB liegt nicht vor, wenn sich der Vermieter bei

³¹ BGHZ 142, 186

³² BGH NJW-RR 1991, 1406; BGHZ 107, 123; BGH, NJW 1974, 556

³³ BGH NJW 1983, 112; OLG Düsseldorf WuM 2002, 494

³⁴ OLG München ZMR 1993, 466

³⁵ BGH NJW 1983, 112

³⁶ OLG Hamburg WuM 1996, 543

³⁷ BGHZ 90, 145

³⁸ KG Berlin WuM 2001, 437; OLG Hamburg WuM 1990, 75



Beendigung des Mietverhältnisses weigert, die Räume zurückzunehmen, weil sie sich nicht in vertragsgemäßem Zustand befinden.

Beispiel:

Der Mieter ist kraft Mietvertrages zur Ausführung von Schönheitsreparaturen verpflichtet. Er führt die Schönheitsreparaturen „schlampig“ aus. Am Rückgabetag rügt der Vermieter die nicht ordnungsgemäßen Schönheitsreparaturen, weigert sich die Wohnung anzunehmen und verlangt vom Mieter die Nachbesserung der Schönheitsreparaturen.

In diesem Fall liegt kein Vorenthalten gegen den Willen des Vermieters vor, so dass keine Nutzungsentschädigung verlangt werden kann.

Dieses Ergebnis mag zunächst merkwürdig anmuten, löst sich aber schnell auf, da neben der Nutzungsentschädigung auch noch andere Ansprüche in Betracht kommen. Zwar kann der Vermieter keine Nutzungsentschädigung wegen Vorenthaltung der Mietsache nach Ende des Mietverhältnisses vom Mieter verlangen, hat aber eventuell Anspruch auf Schadensersatz aus Verzug gegenüber seinem ehemaligen Mieter.³⁹

Für ein Einverständnis des Vermieters, das ein „Vorenthalten der Mietsache“ ausschließt, ist der Mieter darlegungs- und beweispflichtig⁴⁰.

Bei der **Höhe der Nutzungsentschädigung** hat der Vermieter die **Wahl** zwischen zwei Alternativen.

Der Vermieter kann entweder die **zuletzt geschuldete Miete** oder die **ortsübliche Miete** für vergleichbare Mieträume verlangen.

Wird die vertraglich zuletzt geschuldete Miete weiterverlangt, so kann der Vermieter im Rahmen von § 546a BGB diese nicht erhöhen.

Falls der Vermieter sich diese Option offen lassen möchte, muss er die ortsübliche Miete verlangen. Letzteres dürfte schwer fallen in Gebieten, in denen keine Mietspiegel existieren. Der Vermieter trägt nämlich die Beweislast dafür, dass er die ortsübliche Miete verlangt⁴¹.

Ist auf die Miete Umsatzsteuer zu entrichten, so ist auch die Nutzungsentschädigung der **Umsatzsteuer** unterworfen. Auch steuerlich wird die Nutzungsentschädigung nicht wie ein Schadensersatzanspruch behandelt, der mehrwertsteuerfrei wäre. (UStR Abschn. 3 Abs. 1).

Eine Kürzung des Anspruchs auf Nutzungsentschädigung wegen verspäteter Rückgabe der Mieträume wegen eines **Mitverschuldens** des Vermieters kommt nicht in Betracht, da es sich bei dem Anspruch aus § 546a Abs. 1 BGB nicht um einen Schadensersatzanspruch, sondern um einen vertraglichen Erfüllungsanspruch eigener Art handelt, auf den § 254 BGB nicht anwendbar ist.⁴²

Übergibt der Mieter die Mietsache verspätet innerhalb des laufenden Monats, so behält der Vermieter den Entschädigungsanspruch für den **vollen Monat**. Dies ist aber strittig⁴³. Argument für die Zahlung des Mietzinses für den vollen Monat ist, dass der Vermieter für die Räume nicht von „Heute auf Morgen“ einen Nachmieter finden kann⁴⁴.

Sofern das Mietobjekt bereits vor Mietvertragsbeendigung **mangelhaft** war und deshalb gemindert wurde, so berechnet sich die Nutzungsentschädigung nur nach der geminderten

³⁹ Die Schönheitsreparaturen, sofern wirksam auf den Mieter übertragen, sind während der Dauer der Mietzeit auszuführen. Ist die Mietsache nicht vermietbar, hat der Vermieter eventuell Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung.

⁴⁰ BGH NJW 1995, 2783

⁴¹ Wetekamp GE 1996, 760

⁴² BGHZ 104, 285

⁴³ Schmidt-Futterer, § 546a BGB, Rn. 38, m.w.N.

⁴⁴ OLG Hamburg, DWW 1984, 167; LG Düsseldorf, DWW 1992, 154



Miete.⁴⁵ Während der Vorenthaltung eingetretene Mängel führen dagegen nicht mehr zur Minderung.⁴⁶

Bleiben Einrichtungsgegenstände nach Beendigung des Mietverhältnisses zurück, kann der Vermieter keine Nutzungsentschädigung verlangen, wenn die Gegenstände allein durch die Ausübung des **Vermieterpfandrechts** zurückbleiben.⁴⁷

Wurde das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzugs gekündigt und ist der Mieter zahlungsunfähig, so besteht hinsichtlich der Nutzungsentschädigung bis zur Räumung und Herausgabe der Mieträume die Besorgnis der Nichterfüllung i.S.v. § 259 ZPO. Der Vermieter kann deshalb die Räumungsklage mit dem **Antrag auf Zahlung künftiger Nutzungsentschädigung** verbinden.⁴⁸

TIPP:

1. Der Vermieter kann neben der Nutzungsentschädigung auch weiteren Schaden geltend machen, der ihm durch die verspätete Rückgabe entstanden ist; vgl. § 546a Abs. 2 BGB. Bei **Wohnraummiete** geht dies nur dann, wenn die Rückgabe in Folge von Umständen unterblieben ist, die der Mieter zu vertreten hat. Der Schaden ist in diesem Fall insoweit zu ersetzen, als die Billigkeit eine Schadloshaltung erfordert. Im Falle der Mieterkündigung gilt diese Einschränkung aber nicht, vgl. § 571 Abs. 1 BGB.
2. Vermieter werden im **Regelfall** bei der Auswahl der Höhe der Nutzungsentschädigung auf die **zuletzt geschuldete Miete** abstellen und nicht auf die vergleichbare ortsübliche Miete. Der zeitliche und finanzielle Aufwand des Vermieters bei Fehlen eines Mietspiegels bzw. aussagekräftiger Vergleichsobjekte, ist erheblich und allenfalls rentabel, wenn die zuletzt gezahlte Miete ganz erheblich hinter der ortsüblichen Miete zurückbleibt.
3. Die Nutzungsentschädigung ist ein **vertraglicher Anspruch** eigener Art und steuerlich wie die Mietforderung zu behandeln. Sie unterliegt bei entsprechender Option des Vermieters der Umsatzsteuer. Dies ist auch der Grund, weshalb der Vermieter nicht nachweisen muss, dass ihm tatsächlich ein Schaden als Nutzungsausfall entstanden ist.
4. Der Vermieter muss nicht nachweisen, dass ihm tatsächlich ein Schaden in Form von entgangener Miete oder von Nutzungsausfall entstanden ist, da es sich bei der Nutzungsentschädigung um einen **vertraglichen Anspruch, nicht** um einen **Schadensersatzanspruch** handelt. § 254 BGB, der das Mitverschulden regelt, ist daher nicht anwendbar.
5. Vermieter können leicht in eine Art „**Zwickmühle**“ geraten, wenn einerseits der bisherige Mieter nicht weicht, andererseits bereits ein neuer Mietvertrag mit einem Nachfolgemietter geschlossen wurde. Der bisherige Mieter haftet dem Vermieter auf Schadensersatz. Der Vermieter selbst haftet wegen nicht rechtzeitigen Räumens des ursprünglichen Mieters dem neuen Mieter gegenüber auf Schadensersatz⁴⁹. Anspruchsgrundlage des neuen Mieters ist ein Schadensersatz wegen Nichterfüllung gem. §§ 280, 281 Abs. 1 BGB. Die Schadenspositionen sind insoweit „Durchlaufposten“. Große finanzielle Nachteile können entstehen, wenn dieses Durchstellen der Ansprüche nicht funktioniert, weil der bisherige Mieter nicht liquide ist. Dann bleibt der Vermieter meist auf dem Schaden sitzen. Vermieter sollten sich daher bei „Wackelkandidaten“ als bisherigen Mieter eine unmittelbare Anschlussvermietung wohl überlegen bzw., falls möglich, bei der Neuvermietung entsprechend vertragliche Vorbehalte vorsehen (z.B. aufschiebende Bedingungen).

⁴⁵ BGH NJW-RR 1990, 884 m.w.N.; OLG Düsseldorf WuM 1991, 264; LG Berlin ZMR 1992, 541.

⁴⁶ BGH NJW-RR 1990, 884;

⁴⁷ OLG Hamburg ZMR 1990, 8

⁴⁸ (BGH NZM 2003, 231; OLG Dresden WuM 2000, 138

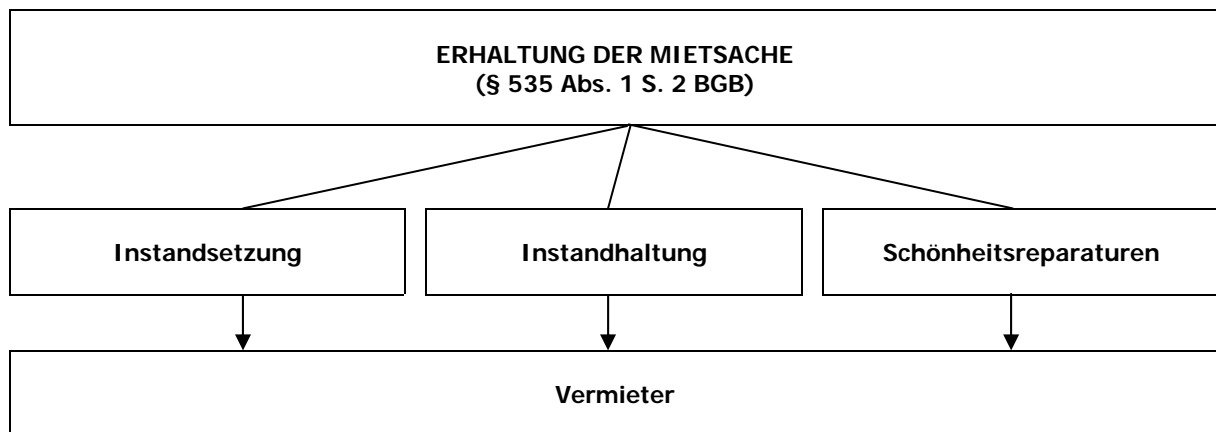
⁴⁹ OLG Düsseldorf, NZM 1999, 24

5. Ansprüche wegen Schönheitsreparaturen

Das Thema „Schönheitsreparaturen“ ist zwischen Vermieter und Mieter eines der häufigsten Streitpunkte. Obwohl dieser Themenkomplex von Mietrechtsreform und Schuldrechtsreform unangetastet geblieben ist, hat eine Verschärfung der Rechtsprechung in jüngster Zeit zu einer starken Verunsicherung auf Vermieterseite geführt. Die nachfolgende Darstellung setzt sich nach der Begriffsklärung, was Schönheitsreparaturen überhaupt sind, eingehend mit den Problemkreisen auseinander. Es geht um die Fragen, wie Schönheitsreparaturen wirksam auf den Mieter übertragen werden können und wie diese vorzunehmen sind. Eingegangen wird auch darauf, inwieweit Schönheitsreparaturen abgegolten werden können und was geschieht, wenn diese nicht oder schlecht erfüllt werden.

5.1. Begriff der Schönheitsreparaturen

Die Schönheitsreparaturen gehören begrifflich zum großen Komplex der Erhaltung der Mietsache. Das Gesetz selbst erwähnt „Schönheitsreparaturen“ ausdrücklich nicht. Es wird im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) allgemein von der Erhaltung der Mietsache in § 535 Abs. 2 Satz 2 BGB gesprochen, die in drei „Begriffe“ untergliedert werden kann, nämlich in Instandhaltung, Instandsetzung und Schönheitsreparaturen, die in der Mietrechtspraxis begegnen.



MERKE:

Fehlt eine Regelung zur Schönheitsreparatur, so muss der Mieter grundsätzlich nicht renovieren, da die Instandhaltungs- und Instandsetzungspflicht nach § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB beim Vermieter liegt.

Nach § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB ist der Vermieter verpflichtet, die Mietsache einschließlich der mitvermieteten Teile stets in einem zum **vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen** und sie **während der Mietzeit in einem vertragsgemäßen Zustand zu erhalten**. Dazu zählen sämtliche Instandhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen, die zur Erhaltung des bestimmungsgemäßen Gebrauchs vorgenommen werden müssen um die durch Abnutzung, Alterung und Witterungseinwirkung entstehenden baulichen oder sonstigen Mängel ordnungsgemäß zu beseitigen.



Die **Begriffe** können wie folgt **definiert** werden:

Instandhaltung sind vorbeugende Maßnahmen, die die Mietsache in vertragsgemäßem 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).

Schönheitsreparaturen können als „**Unterfall der Instandhaltung**“ aufgefasst werden. Eine Begriffsbestimmung für die Schönheitsreparaturen findet sich in § 28 Abs. 4 Satz 4 der II. BV. Für Wohnraummietverhältnisse ist deren Definition abschließend. Bestimmt der Mietvertrag ohne Benennung konkreter Maßnahmen lediglich die Pflicht des Mieters zur Durchführung der Schönheitsreparaturen, ist der Umfang der Verpflichtung aus dieser Vorschrift entsprechend heranzuziehen.

Danach fallen unter die Schönheitsreparaturen:

Das Tapezieren, Streichen und Kalken der Wände und Decken, das Streichen der Fußböden und Heizung einschl. der Heizrohre und der Innentüren sowie der Fenster und der Außentüren von Innen.

Vereinfacht ausgedrückt handelt es sich nicht um eine Reparatur, d.h. Schadensbeseitigung, sondern um die Ausführung von Tapezier- und Anstreicharbeiten zur Verschönerung der Mieträume. Ein weiteres Kennzeichen der Definition ist, dass es sich hierbei lediglich um Maßnahmen im **Inneren** der Wohnung handelt. Der Außenbereich, z.B. das Streichen der Fenster, der Wohnungs- oder Balkontür von außen oder des Balkongitters ist Sache des Vermieters.

Die Definition ist technisch veraltet. Ein Kalken von Wänden und Decken gibt es heute nur noch selten. Auch ein „Streichen der Fußböden“ ist nicht mehr üblich, da die meisten Böden einen Teppichbodenbelag enthalten. Eine Anpassung an die geänderten Verhältnisse wird jedoch als zulässig angesehen, weshalb an die Stelle des Streichens von Fußböden das Reinigen der Teppichböden getreten ist.⁵⁰ Nach Ansicht des OLG Celle sei es dem Vermieter aber unbenommen, auch formularmäßig, den Mieter dazu zu verpflichten, im Rahmen der Durchführung von Schönheitsreparaturen auch die Reinigung des Teppichbodens durchzuführen⁵¹. Nicht zum Begriff der Schönheitsreparaturen zählen auch die Erneuerung eines durch den vertragsgemäßen Gebrauch verschlissenen Teppichbodens⁵², das Abschleifen und Versiegeln von Parkettböden⁵³, der Anstrich von Gemeinschaftsräumen, Fluren, Treppenhäusern, Waschküche und Türen im Haus⁵⁴.

Mit den Schönheitsreparaturen notwendige Nebenarbeiten bzw. Vorarbeiten, wie schleifen und verspachteln, fallen dagegen unter den Begriff der Schönheitsreparatur⁵⁵.

⁵⁰ Schmidt-Futterer, § 538 BGB, Rn. 72

⁵¹ OLG Celle, WuM 2001, 393; Blank/Börstinghaus, § 535 BGB, Rn. 267; Kraemer, NZM 2003, 417; a.A. AG Braunschweig, WuM 1986, 310

⁵² OLG Hamm ZMR 1991, 219; OLG Stuttgart NJW-RR 1995, 1101

⁵³ OLG Düsseldorf WuM 2003, 621; LG Berlin GE 1996, 925; LG Köln WuM 1989, 70

⁵⁴ Schmidt-Futterer, § 538 BGB, Rn. 76

⁵⁵ BGH WuM 1993, 109



Der Begriff der Schönheitsreparaturen erfährt aber auch **Einschränkungen**, da im Gegensatz zu Vorarbeiten sog. Untergrundschäden und Schäden wegen vertragswidrigen Gebrauchs von diesem Begriff abzugrenzen sind.

Die Beseitigung so genannter **Untergrundschäden** ist nicht mehr vom Begriff der Schönheitsreparaturen umfasst⁵⁶. Gemeint sind dabei Schäden an Holz, Putz oder Mauerwerk. Maßnahmen, die über übliche Malerarbeiten und die kleineren notwendigen Vorarbeiten hinausgehen, wie das Ausbessern großflächiger Putzschäden oder größerer unüblicher Risse am Mauerwerk, sind vom Mieter unter dem Gesichtspunkt der Schönheitsreparatur nicht geschuldet.

Die Beseitigung so genannter **Schäden wegen vertragswidrigen Gebrauch** ist nicht mehr vom Begriff der Schönheitsreparaturen umfasst. Der Anspruch des Vermieters auf Vornahme von Schönheitsreparaturen wird häufig verwechselt mit dem Anspruch des Vermieters auf **Schadenersatz wegen vertragswidrigen Gebrauchs** der Mietsache.

- Bei Schönheitsreparaturen geht es um die Beseitigung von Erscheinungen, die durch den **vertragsgemäßen Gebrauch** der Mietsache entstanden sind.
- Beim Schadenersatzanspruch wegen vertragswidrigen Gebrauchs der Mietsache geht es dagegen um Erscheinungen, die auftreten, weil der Mieter die **Grenzen des vertragsgemäßen Gebrauchs überschritten** und dadurch die Sache beschädigt oder verschlechtert hat.

Im Gegensatz zu Schönheitsreparaturen bedarf es keinerlei vertraglicher Vereinbarung im Mietvertrag für den Schadenersatzanspruch. Es handelt sich hierbei um Pflichtverletzungen des Mieters, die den Vermieter berechtigen, Schadenersatz gem. § 280 Abs. 1 BGB zu verlangen.

Der Schadenersatzanspruch geht gem. § 249 Abs. 1 BGB grundsätzlich auf **Naturalrestitution**, also auf Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Als Beispiele können genannt werden, die Reinigung des Teppichbodens wegen Brandspuren, Erneuerung der durch Flecken verunstalteten Wanddekoration, überstrichene Fliesen, verkürzte Türblätter, abgestoßene Ecken an Türen oder Türstöcken etc.

Zu dieser Fallgruppe gehören auch **ungewöhnliche Farbgestaltungen** des Mieters während der Mietzeit. Zwar darf der Mieter während der Mietzeit seine Wohnung farblich so gestalten, wie es seinen Vorstellungen entspricht⁵⁷, bei Beendigung des Mietverhältnisses hat der Mieter jedoch die Wohnung in einen Zustand zu versetzen, der eine Weitervermietung erlaubt. Kräftige Farbtöne oder ungewöhnliche Muster führen zu Schadenersatzansprüchen unabhängig von mietvertraglichen Vereinbarungen. Eine „Villa Kunterbunt“ muss der Vermieter nicht hinnehmen.

Strittig ist der sog. **„Raucherexzess“**, da das Rauchen in der Mietsache überwiegend als vertragsgemäßer Gebrauch aufgefasst wird. Vergilbungen sind nur im Rahmen der vertraglich vereinbarten Schönheitsreparaturen zu beseitigen. Anders kann dies im Einzelfall bei übermäßig starken Vergilbungen infolge intensiven Rauchens sein.⁵⁸ Dann liegt eine Pflichtverletzung unabhängig von der vertraglichen Vereinbarung vor.

⁵⁶ BGH WuM 1988, 294; LG Berlin GE 2002, 734

⁵⁷ AG Pinneberg ZMR 2004, 121

⁵⁸ LG Baden-Baden WuM 2001, 603; AG Cham NZM 2002, 784



Bei Schadensersatzansprüchen muss der Vermieter sich aber häufig einen „Abzug neu für alt“ gefallen lassen, da das Verhältnis der Nutzungs- zur Lebensdauer zu berücksichtigen ist.

5.2. Wirksame Übertragung der Schönheitsreparaturen

Streitigkeiten über Schönheitsreparaturen beschäftigen den Vermieter **spätestens** bei Mietende. Dass der Vermieter bei Ende des Mietverhältnisses Ansprüche wegen Schönheitsreparaturen stellen kann, setzt stets voraus, dass er diese **wirksam auf den Mieter übertragen** hat. Die landläufige Meinung, dass ein Mieter, der eine renovierte Wohnung erhalten hat, bei Auszug diese renoviert zurückzugeben hat, ist ein Irrglaube. Es gibt auch keine Verkehrs- oder Handelsbrauch die den Mieter verpflichten würde. Es ist dem Vermieter deshalb zu empfehlen, zunächst den eigenen Mietvertrag zu überprüfen.

Bei der **individualvertraglichen** Übertragung der Schönheitsreparaturen bei Wohn- und Geschäftsraum kann bis zur Grenze der Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB) bzw. des Verstoßes gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) gegangen werden. Das hierfür notwendige Aushandeln, was mehr als Verhandeln bedeutet, nämlich dass ernsthafte zur Disposition stellen, liegt in der Mietpraxis aber kaum vor.

Bei der **formularvertraglichen** Übertragung der Schönheitsreparaturen, dem häufigsten Fall, handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen, die streng anhand der §§ 305 ff. BGB geprüft werden. In diesem Fall tritt die Unwirksamkeit bereits dann ein, wenn die Regelung zu weit zu Lasten des Mieters von der gesetzlichen Regelung des § 535 Satz 2 BGB abweicht. Wichtig ist dabei, dass die Bestimmung nie isoliert bewertet werden darf. Der gesamte Mietvertrag nebst Anlagen und Zusatzvereinbarungen ist zu dahingehend zu überprüfen, ob weitere Regelungen im Zusammenhang mit Schönheitsreparaturen getroffen worden sind. In einer Gesamtbetrachtung dieser Bestimmungen ist dann die AGB-Kontrolle nach §§ 305 ff. BGB vorzunehmen, ob die Regelungen in ihrer Gesamtschau eine unangemessene Benachteiligung des Mieters darstellt.

Dabei gibt es keine sog. „geltungserhaltende Reduktion“. Dies bedeutet, dass ein Gericht weder berechtigt noch verpflichtet ist, einer oder mehreren Klauseln durch Einschränkungen oder Erweiterungen zu einem zulässigen Inhalt zu verhelfen. Die Regelung ist entweder im vollen Umfang unwirksam oder wirksam. Bereits eine sprachliche Ungenauigkeit bei der Vertragsgestaltung kann den Vermieter seinen Anspruch auf Durchführung der Schönheitsreparaturen kosten! Die Vertragsgestaltung ist selbst für Juristen eine der schwierigsten Aufgaben, weshalb der Vermieter sich beim Mietvertrag unbedingt fachmännisch beraten lassen sollte.

Die formularmäßige Übertragung der Anfangsrenovierung oder der Endrenovierung bzw. eine Kombination zwischen laufenden Renovierungen und den vorgenannten Anfangs- oder Endrenovierungen ist beispielsweise unwirksam⁵⁹.

HINWEIS:

Die nachfolgend gemachten Ausführungen zur Wirksamkeit von Formulklauseln gelten nur, wenn der Vermieter den Mietvertrag bzw. die Klausel dem Mieter gestellt hat, nicht umgekehrt, wenn der Mieter den Mietvertrag besorgt hat. Die §§ 305 ff. BGB schützen nur den Vertragspartner des Verwenders, verbieten aber nicht sich selbst zu benachteiligen.

⁵⁹ vgl. eingehend zur Vertragsgestaltung, einschließlich Beispielen und Mustern *Andreas Stangl*, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, 48 ff.



5.2.1. Wohnraummietrecht

Bei der **Wohnraummiete** ist wie folgt zu unterscheiden, gegliedert nach den Zeitpunkten einer Schönheitsreparatur:

Es muss unterschieden werden zwischen:

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

Bereits die bloße **formularmäßige** Übertragung der Anfangsrenovierung auf den Mieter von Wohnraum ist unwirksam, da das tatsächliche Ende des Mietvertrages noch unklar ist und deshalb nicht feststeht, ob die anfänglich durchgeführte Renovierung auch voll umfänglich vom Mieter abgewohnt werden kann⁶⁰. Der Mieter würde die Benutzungsspuren des Vormieters beseitigen und nicht die durch ihn hervorgerufene Abnutzung. Kombinationen einer Anfangsrenovierung und/oder turnusmäßig während des Mietverhältnisses weiter auszuführende Schönheitsreparaturen sind gleichfalls unwirksam. Ein Negativbeispiel:

Beispiel:

Der Mieter renoviert die Wohnung nach Vertragsbeginn. Ferner trägt er die Kosten der Schönheitsreparatur während des Vertrags.

Die formularmäßige Übertragung der Endrenovierung ohne Rücksicht auf die Durchführung von laufenden Schönheitsreparaturen während der Mietzeit ist ebenfalls unzulässig.⁶¹ Grund hierfür ist, dass dem Vermieter dadurch in unangemessener Weise ermöglicht wird, dem Nachmieter ein frisch renoviertes Mietobjekt zu überlassen. Ein Negativbeispiel:

Beispiel:

Der Mieter renoviert rechtzeitig vor seinem Auszug die Räume – unbeschadet einer während der Mietzeit durchgeführten Renovierung.

Die formularmäßige Übertragung allein der laufenden Schönheitsreparaturen ist dagegen erlaubt und von der höchstrichterliche Rechtsprechung wiederholt als zulässig bestätigt worden⁶².

Beispiel:

Schönheitsreparaturen werden vom Mieter getragen.

Empfehlenswert sind sogenannte „Fristenpläne“, die den Mieter verpflichten, die Schönheitsreparaturen für verschiedenen Räume in unterschiedlichen Abständen durchzuführen. Die Rechtsprechung⁶³ orientiert sich hierbei an den vom Bundesministerium der Justiz herausgegebenen Mustermietvertrag 1976. Danach sind zu renovieren:

- die Nassräume (Küche, Bad, Dusche) alle **drei** Jahre
- die Haupträume (Wohnzimmer, Schlafzimmer, Flur, Diele und Toiletten) alle **fünf** Jahre
- die Nebenräume (Abstellraum, Besenkammer) alle **sieben** Jahre

⁶⁰ OLG Hamburg, WuM 1991, 253; *Schmidt-Futterer*, § 538 BGB, Rn. 155 ff., *Langenberg*, Schönheitsreparaturen, Instandsetzung und Rückbau, B, Rn. 42, 2. Auflage 2004

⁶¹ BGH, RE WuM 1987, 300; OLG Hamm, RE NJW 1981, 1049, OLG Frankfurt RE WuM 1981, 272

⁶² z.B. OLG Karlsruhe, RE WuM 1992, 349

⁶³ BGH NJW 1985, 480; BGH NJW 1987, 2564



Jegliche **Verkürzung** der vorstehend genannten Fristen führt zur Unwirksamkeit der gesamten Schönheitsreparaturklausel, da dies zu einem Verstoß des § 307 BGB führt⁶⁴.

In diesem Zusammenhang sei lediglich auf zwei neuere wichtige Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (BGH) zum **Wohnraummietrecht** aufmerksam gemacht, die viele Mietverträge betrifft.

Der BGH hat mit Urteil vom 23.06.2004 (Az: VIII ZR 361/03) Schönheitsreparaturklausel mit **starrem Fristenplan** (Fälligkeit „spätestens“ statt „im Allgemeinen“) wegen unangemessener Benachteiligung des Wohnraummieters gem. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB für unwirksam erklärt, weil sie dem Mieter vom tatsächlichen Renovierungsbedarf unabhängige Pflichten aufbürden.

Argument der Rechtsprechung ist es, dass eine starre Frist nicht berücksichtigt, ob die Mietsache tatsächlich renovierungsbedürftig ist. Hieran kann es insbesondere fehlen, wenn der Mieter die Wohnung oder einzelne Räume wenig nutzt, z. B. im Falle einer längeren Abwesenheit oder wenn er die Räume mit besonders „langlebigen“ Tapeten oder Farben dekoriert hat⁶⁵. Nachfolgend einige Beispiele, die auf starre Fristen hinweisen:

Beispiel:

- „Spätestens nach Ablauf folgender Zeiträume (.....)“
- „Mindestens innerhalb der nachfolgenden Fristen (.....)“
- „Die Fristen bzw. Maximalabstände betragen (.....)“

Die vorstehend genannten Formulierungen führen dazu, dass der Mieter ohne Rücksicht auf den konkreten Fall zu den genannten Zeitpunkten die Schönheitsreparaturen auszuführen hat.

Hat der Vermieter den **Fristenplan gelockert**, in dem er sich bei fehlendem Renovierungsbedarf zur Fristverlängerung verpflichtet („Lässt in besonderen Ausnahmefällen der Zustand der Mietsache eine Verlängerung der Fristen zu“), liegt gem. dem Urteil des BGH vom 20.10.2004 (Az: VIII ZR 378/03) keine unangemessene Benachteiligung des Mieters vor. Dies gilt auch dann, wenn die Verlängerung in das billige Ermessen des Vermieters gestellt wird; denn dieses Ermessen reduziert sich auf Null, wenn der Zustand der Räume eine Renovierung nicht erfordert, vgl. BGH Urteil vom 16.02.2005, Az: VIII ZR 48/04

Während der Mietzeit darf der Mieter seine Wohnung **farblich** so **gestalten**, wie es seinen Vorstellungen entspricht. Bei Beendigung des Mietverhältnisses hat der Mieter entsprechend seiner vertraglichen Pflicht zur Durchführung laufender Schönheitsreparaturen die Wohnung in einen Zustand zu versetzen, der dem Anfangszustand entspricht; dies betrifft Art und Farbgestaltung, wobei es lediglich auf die **Gleichartigkeit** ankommt. Es ist deshalb für den Vermieter sinnvoll, den dekorativen Zustand bei Übergabe der Wohnung im Übergabeprotokoll festzuhalten.

⁶⁴ LG Köln WuM 1989, 70; LG Köln WuM 1989, 506; LG Kiel WuM 1998, 215; LG Berlin GE 1998, 1149, a.A.: nach *Blank/Börstinghaus*, § 535, Rn. 269, liegt zwar ein Verstoß gegen § 307 BGB vor, dieser soll aber entgegen der Rechtsprechung und herrschender Meinung in der Literatur nur dazu führen, dass die allgemein üblichen Fristen an die Stelle der unwirksamen Vertragsklauseln treten

⁶⁵ BGH NJW 2004, 2587



Klauseln, die vom Mieter die Rückgabe der Wohnung oder einzelner Räume in einem bestimmten Farbton verlangen, sind nach § 307 BGB unwirksam⁶⁶.

Klauseln, die den Mieter zur Ausführung der Schönheitsreparaturen durch einen **Fachhandwerker oder einen Fachbetrieb** bestimmen, sind wegen Verstoßes gegen § 307 BGB unwirksam⁶⁷.

MUSTER 3: Schönheitsreparaturklausel Wohnraum (Vorschlag)

Im Ergebnis verbleibt bei der Wohnraummiete nur ein enger Vertragsgestaltungsspielraum. Viele Altverträge dürften unwirksam sein. Bei der Neuvermietung sollten unbedingt aktuelle Formularemuster oder ein maßgeschneiderter Mustervertrag durch einen Rechtsanwalt eingesetzt werden, um keine Nachteile zu erleiden.

5.2.2. Geschäftsraummietrecht

Bei der **Geschäftsraummiete** ist nach Zeitpunkten differenziert von nachfolgendem auszugehen:

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.⁶⁸

Beispiel:

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

Die formularmäßige Übertragung der Endrenovierung ohne Rücksicht auf die Durchführung von laufenden Schönheitsreparaturen während der Mietzeit ist insgesamt unwirksam, jedenfalls wenn ein unrenoviertes Mietobjekt übergeben wurde⁶⁹. Ein Negativbeispiel:

Beispiel:

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

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

Beispiel:

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

⁶⁶ LG Lübeck NZM 2002, 485; *Sternel*/NZM 1998, 842, 843

⁶⁷ OLG Stuttgart ZMR 1993, 513

⁶⁸ *Harsch*, MDR 2003, 557, 558; *Langenberg*, Schönheitsreparaturen, Instandsetzung und Rückbau, 1. Teil B, Rn. 31, 2. Auflage 2004

⁶⁹ *Langenberg*, Schönheitsreparaturen, Instandhaltung und Rückbau, 1. Teil B, Rn. 32, 2. Auflage 2004



Die formularmäßige Klausel zur Anfangsrenovierung, laufenden Renovierung und Endrenovierung ist insgesamt unwirksam und der Mieter muss nicht renovieren⁷⁰. Ebenso eine Kombination laufender Schönheitsreparaturen und Endrenovierung⁷¹. 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 bei der Geschäftsraummiete zulässig**, solange kein bestimmter Fachbetrieb vorgeschrieben wurde⁷².

MUSTER 4: Schönheits-/Instandsetzungsklausel Geschäftsraum (Vorschlag)

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

TIPP:

1. Die Übertragung der Schönheitsreparaturen muss bei Wohn- wie bei Geschäftsraummietvertraglich vereinbart werden. Die landläufige Meinung, dass ein Mieter, der eine renovierte Wohnung erhalten hat, bei Auszug diese renoviert zurückzugeben hat, ist ein Irrglaube. Ebenso dass bei der Geschäftsraummiete ein entsprechender Handelsbrauch existiere. Ohne Vereinbarung keine Schönheitsreparaturen! Vereinbarungen zur Durchführung von laufenden Schönheitsreparaturen durch den Mieter treffen. Empfehlenswert ist eine Kombination mit einer sogenannten Quotenklausel.
2. Keine Kombination zwischen Anfangs- oder Endrenovierung, schon gar nicht mit laufenden Schönheitsreparaturen.
3. Vermeidung von Zusätzen zu Formularymietverträgen mit Vereinbarung der Anfangs- oder Endrenovierung. Jeglicher Zusatz, selbst handschriftlich, kann eine an sich wirksame Klausel oder Klauselkombination im Mietvertrag zur Unwirksamkeit bringen.
4. Aktuelle vermietetfreundliche Formularymietverträge verwenden, da noch viele Vordrucke auf dem Markt vorhanden sind, die die neue Rechtsprechung des BGH 2004 zu „starrten Fristen“ nicht berücksichtigen. Meist veräußert der Handel auch noch ältere Exemplare aus Restbeständen, so dass jedes Formular auf seine Aktualität hin zu überprüfen ist. Empfohlen werden kann auch mein Buch: Andreas Stangl, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, das zahlreiche Beispiele und Mustermietverträge aus Sicht des Vermieters enthält. Die aktuelle Rechtsprechung zum Themenkomplex Schönheitsreparaturen ist dort eingearbeitet mit Formulierungsbeispielen.

⁷⁰ KG GE 1986, 1167; *Langenberg*, Schönheitsreparaturen, Instandsetzung und Rückbau 1. Teil, B, Rn. 30, 2. Auflage 2004

⁷¹ BGH NZM 2005, 504; OLG Hamm ZMR 2002, 822

⁷² LG Koblenz, WuM 1992, 431



5.2.3. Vornahme der Schönheitsreparaturen

Sofern die Parteien für die Ausführung der Schönheitsreparaturen einen **wirksamen** Fristenplan vereinbart haben, muss der Mieter spätestens bei Ende des Mietverhältnisses die Schönheitsreparaturen ausführen, deren **Renovierungsfristen seit der letzten Vornahme der Arbeiten abgelaufen** sind.

Da die entsprechenden Klauseln in der Regel unterschiedliche Fristen für die einzelnen Räume haben (üblicherweise bei Wohnraum 3, 5 und 7 Jahre), beschränkt sich der Anspruch auf diejenigen Räume, deren Fristen bereits abgelaufen sind. Für die anderen Räume kommt bei entsprechender mietvertraglicher Vereinbarung (Quotenklausel) eine zeitanteilige Abgeltung der Renovierungskosten in Betracht.

Unbenommen ist dem Mieter, dass im konkreten Einzelfall eingewandt wird, dass noch kein Renovierungsbedarf besteht (z.B. aufgrund Verwendung besonders hochwertiger Materialien bzw. aufgrund schonender Nutzung). Dies ist die Folge der jüngeren Rechtsprechung des BGH, die starre Fristenpläne verbietet.

Beispiel:

„Im Mietvertrag ist ein Fristenplan vereinbart, der Schönheitsreparaturen je nach Raum nach 3, 5 und 7 Jahren vorsieht. Der Mieter kommt stets fristgemäß diesen Schönheitsreparaturen nach. Endet das Mietverhältnis nach 5 Jahren, so schuldet der Mieter nur die Ausführung der Schönheitsreparaturen für die Räume, die in die 5-Jahresfrist fallen. Die 7-Jahresfrist ist noch nicht abgelaufen u. die 3-Jahresfrist seit der letzten Renovierung im 3. Mietjahr noch nicht abgelaufen. Sofern das Mietverhältnis nach 8 Jahren endet, schuldet der Mieter keine Ausführung der Schönheitsreparaturen. Alle drei Fristen sind seit der letzten Renovierung in den Mietjahren 5, 6 und 7 noch nicht wieder abgelaufen.“

Hinsichtlich der Qualität der Ausführung der Schönheitsreparaturen bei Beendigung des Mietverhältnisses ist anzumerken, dass diese für einen möglichst großen Interessentenkreis akzeptabel sein müssen. Die Ausführung muss fachhandwerklichen Anforderungen entsprechen. Verlangt wird eine **fachgerechte Ausführung mittlerer Art und Güte** (§ 243 Abs. 1 BGB), ohne dass damit Eigenleistungen ausgeschlossen sind.

Bei der **farblichen Gestaltung** hat der Mieter helle und dezente Anstriche oder Tapeten zu verwenden. Zwar kann der Mieter nicht zur Ausführung der Arbeiten durch einen Fachhandwerker verpflichtet werden (anders: Geschäftsraummiete), der Mieter schuldet aber eine **fachmännische Ausführung**. Nicht ordnungsgemäß sind Schönheitsreparaturen, wenn Anstriche ungleichmäßig, wolkig, verschlammte oder Laufnasen aufweisen. Die über gewöhnliche Malerarbeiten hinausgehende Beseitigung von „Untergrundschäden“ an Holz, Putz oder Mauerwerk gehört nicht zu den Schönheitsreparaturen⁷³. Auch die Erneuerung eines verschlissenen Teppichbodens unterfällt nicht diesem Begriff.

Ausgeschlossen ist der Anspruch auf Schönheitsreparaturen im Einzelfall gem. § 242 BGB (Treu und Glauben) wenn diese nach Beendigung **sofort wieder zerstört würden**.⁷⁴ Im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung gem. § 157 BGB kann dem Vermieter ein **Ausgleich in Geld** zustehen, weil die Schönheitsreparaturen Teil des Mietentgeltes sind, der Vermieter seine Gegenleistung erbracht hat (siehe BGH RE v. 30.10.1984 – VIII ARZ 1/84).

⁷³ BGH RE v. 06.07.1988 – VIII ARZ 1/88

⁷⁴ siehe dazu *Andreas Stangl*, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, 213

**HINWEIS:**

Ist der Mieter im laufenden Mietverhältnis mit den Schönheitsreparaturen in Verzug, so kann der Vermieter einen Vorschuss in Höhe der voraussichtlichen Kosten verlangen und die Arbeiten selbst durchführen. Dies hat die Rechtsprechung nun auch für Wohnraum bestätigt.⁷⁵

5.2.4. Abgeltung der Schönheitsreparaturen

Sofern das Mietverhältnis vor Ablauf der im Fristenplan vorgesehenen Zeiten beendet ist, schulden die jeweiligen Mieter keine Vornahmen der Schönheitsreparaturen⁷⁶.

Unter „Quotenhaftungsklauseln (Abgeltungsklauseln)“ versteht man Bestimmungen in Formularmietverträgen, nach denen sich der Mieter bei Auszug vor der turnusmäßigen Fälligkeit der Schönheitsreparaturen anteilig an den Kosten der erst zukünftig (nach seinem Auszug) fällig werdenden Schönheitsreparaturen zu beteiligen hat. Derartige Klauseln lauten meist:

Beispiel:

„Liegen die letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit länger als 1 Jahr zurück, so trägt der Mieter 20 % der Kosten, liegen sie länger als 2 Jahre zurück 40 %, länger als 3 Jahre 60 %, länger als 4 Jahre 80 %“.

Unwirksam sind Klauseln, die eine Zahlungsverpflichtung auch dann vorsehen, wenn der Mieter innerhalb des letzten Jahres die Schönheitsreparaturen vorgenommen hat⁷⁷ oder die eine Kostenerstattung von 100%⁷⁸ vorsehen, wenn die vertraglich vorgesehenen Fristen abgelaufen sind. Begründet wird letzteres damit, dass nach den einschlägigen Klauseln bereits ein Erfüllungsanspruch auf Vornahme der Schönheitsreparaturen besteht, der nur unter den Voraussetzungen des § 281 BGB in einen Schadensersatzanspruch übergeht. Durch diese Gestaltung kommt es zu einer unzulässigen Umgehung des § 309 Nr. 4 BGB (Mahnung, Fristsetzung).

Im Hinblick auf die jüngere Rechtsprechung des BGH zu „starrten Fristen“ bei Wohnraum sollte vorsorglich auch eine „Quotenhaftungsklausel“ (Abgeltungsklausel) nicht an „starre Fristen“ gekoppelt werden, um eine Unwirksamkeit zu vermeiden. Es ist zu empfehlen, die bisherigen Fristen lediglich „als **Orientierungsmaßstab**“ zu verwenden und in der Klauselgestaltung dies auch zum Ausdruck zu bringen.

Als **Berechnungsgrundlage** wird in den einschlägigen Formulklauseln meist Bezug genommen auf einen **Kostenvoranschlag** eines vom Vermieter ausgewählten Malerfachgeschäftes. Dem Mieter bleibt es unbenommen, die Richtigkeit und Angemessenheit des Kostenvoranschlages zu bestreiten. Auf die Unverbindlichkeit muss im Mietvertrag nicht ausdrücklich hingewiesen werden⁷⁹.

Der Mieter kann diese Beteiligung abwenden, sofern er bei Beendigung des Mietverhältnisses die noch nicht fälligen Schönheitsreparaturen im Wege der Eigenleistung erbringt. Durch die Vereinbarung einer Kostenbeteiligungsklausel erreicht der Vermieter **indirekt**, dass der Mieter die Schönheitsreparaturen erbringt, da diese im Wege der Eigenleistung kostensparender erledigt werden können.

⁷⁵ BGH Urt. V. 6.4.2005-VIII ZR 192/04; zuvor für Geschäftsraum bereits BGH MDR 1991, 142

⁷⁶ siehe dazu näher *Andreas Stangl*, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, 51 f.

⁷⁷ AG Gießen WuM 2002, 212

⁷⁸ OLG Karlsruhe NJW 1982, 2829; LG Berlin GE 2001, 698; AG Leipzig WuM 2003, 563

⁷⁹ siehe BGH NJW 1988, 2790; *Andreas Stangl*, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, 52



Hat der Vermieter eine Abgeltungsklausel versäumt bzw. ist die formularmäßig vereinbarte Schönheitsreparaturklausel unwirksam, scheidet eine Kostenbeteiligung des Mieters aus.

5.2.5. Nichterfüllung der Schönheitsreparaturen

Unterlässt der Mieter die Schönheitsreparaturen nach Beendigung des Mietverhältnisses, ist er gem. §§ 280 Abs. 1, 281 Abs. 1 Satz 1 BGB zum **Schadenersatz statt der Leistung** verpflichtet. Der Vermieter hat dem Mieter eine angemessene **Nachfrist** zur Durchführung der Schönheitsreparaturen zu setzen, sofern nicht die Fristsetzung im Einzelfall wegen endgültiger ernsthafter Erfüllungsverweigerung entbehrlich ist. Dem Vermieter kann nur empfohlen werden, vorsorglich beweisbar eine Frist zu setzen, da die Ausnahmetatbestände häufig seitens der Gerichte sehr eng ausgelegt werden bzw. im Streitfall nicht beweisbar sind⁸⁰.

Die früher noch notwendige zusätzlich erforderliche Ablehnungsandrohung ist seit der Schuldrechtsreform vom 01.01.2002 gem. § 281 Abs. 1 Satz 1 BGB entfallen. Der Vermieter sollte aber seinen Mietvertrag überprüfen, da insbesondere bei älteren Mietverträgen noch derartige Vereinbarungen mit Ablehnungsandrohung existieren können. Es ist deshalb ratsam, eine Ablehnung und Durchführung durch Dritte anzudrohen.

Da es sich dabei um einen Schadensersatzanspruch handelt, ist bei der Schadensberechnung zu beachten, dass aufgrund des am 01.08.2002 in Kraft getretenen zweiten Gesetzes zur Änderung schadensrechtlicher Vorschriften, die **Umsatzsteuer** entsprechend § 249 Abs. 2 Satz 2 BGB nur als Schadensposition geltend gemacht werden kann, soweit sie tatsächlich angefallen ist. Die früher noch mögliche Abrechnung der fiktiven Umsatzsteuer bei Selbstbeseitigung des Schadens ist damit unzulässig.⁸¹ Dieser Schadensersatzanspruch sollte nicht verwechselt werden mit dem Anspruch aus der Kostenbeteiligungsklausel, bei dem es sich nicht um einen Schadensersatzanspruch sondern um einen Erfüllungsanspruch handelt. Bei diesen kann die Umsatzsteuer berücksichtigt werden.

Was die **Anspruchsgrundlage** für den **Mietausfall** während der mit Einverständnis des Vermieters vorgenommenen Renovierungsarbeiten angeht, greift der Entschädigungsanspruch aus § 546a Abs. 1 BGB mangels Vorenthaltung nicht Platz. Stattdessen besteht zunächst ein Anspruch auf Schadenersatz wegen Verzugs mit der Renovierungspflicht aus §§ 280, 286 Abs. 1 BGB. Entscheidet sich der Vermieter nach fruchtlosem Fristablauf für Schadenersatz statt der Leistung gem. §§ 280 Abs. 3, 281 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 BGB fällt auch der Mietausfall hierunter, weil ein Verzug mit der nicht mehr geschuldeten Schönheitsreparaturpflicht nicht mehr möglich ist.

Die **Höhe** des Mietausfallsschadens richtet sich nach der **bisherigen Bruttomiete**. Vor Abrechnungsreife gem. § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB kann der Vermieter Schadenersatz in Höhe der Grundmiete zuzüglich Betriebskostenvorauszahlung verlangen und muss anschließend über diese abrechnen. Nach Abrechnungsreife darf der Vermieter nur noch die Grundmiete fordern und die tatsächlich angefallenen Betriebskosten aus dem betroffenen Abrechnungszeitraum in Rechnung stellen. Ein höherer Schadenersatz ist möglich, wenn der Vermieter nachweist, dass er die Mietsache zu einer höheren Miete vermietet hätte (§ 252 BGB).

Für einen über den Mietausfall **hinausgehenden Schaden** kann der Vermieter ebenfalls Schadenersatz aus den vorstehenden Anspruchsgrundlagen verlangen, beispielsweise für Schadenersatzansprüche des Nachmieters, dem der Vermieter die Mietsache nicht zum vereinbarten Mietbeginn überlassen kann.

⁸⁰ *Andreas Stangl*, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, 213 f.

⁸¹ *Gather DWW* 2004, 117

**CHECKLISTE:**

Schuldet der Mieter nach dem Vertrag die laufenden Schönheitsreparaturen und hat er diese nicht ausgeführt, kann der Vermieter bei Beendigung des Mietverhältnisses gem. §§ 280 Abs. 1, 281 Abs. 1 Satz 1 BGB Schadensersatz statt der Leistung verlangen, wenn:

- der Erfüllungsanspruch fällig ist
- der Vermieter den Mieter aufgefordert hat, die erforderlichen Arbeiten binnen einer bestimmten angemessenen Frist auszuführen, und
- die Frist erfolglos verstrichen ist.

AUSNAHME:

Eine Fristsetzung ist nach § 281 Abs. 2 BGB nicht erforderlich, wenn

- der Mieter die Erfüllung ernsthaft und endgültig verweigert hat, oder
- wenn besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruches rechtfertigen.

HINWEIS:

Im Zweifelsfall sollte davon ausgegangen werden, dass die Ausnahmenvoraussetzungen nicht vorliegen.

5.2.6. Schlechterfüllung der Schönheitsreparaturen

Sofern der Mieter die geschuldeten Schönheitsreparaturen **unzureichend** ausführt, so ist er dem Vermieter gem. §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB zum **Schadensersatz** wegen Verletzung der Schönheitsreparaturpflicht verpflichtet. Auch hier ist formelle Voraussetzung grundsätzlich, dass der Vermieter dem Mieter beweisbar eine angemessene **Nachfrist** zur ordnungsgemäßen Durchführung der Schönheitsreparaturen gesetzt hat. Im Ausnahmefall kann dies entbehrlich sein, wobei auch hier die gleichen Probleme wie bei der Nichterfüllung der Schönheitsreparaturen hinsichtlich der Ausnahmetatbestände gelten. Sicherheitshalber empfiehlt es sich für den Vermieter den Weg über die Nachfristsetzung zu gehen.

Hinsichtlich der Schadensberechnung gilt das gleiche wie bei der Nichterfüllung der Schönheitsreparaturen. Die **Umsatzsteuer** kann nur angesetzt werden, sofern diese tatsächlich angefallen ist.

Die zutreffende **Anspruchsgrundlage** für den **Mietausfallschaden** ist § 286 Abs. 1 BGB, solange der Mieter die Schönheitsreparaturpflicht nicht ordnungsgemäß erfüllt hat. Über der Vermieter sein Wahlrecht aus und fordert Schadenersatz statt der Leistung gem. § 281 Abs. 4 BGB, gehört der weitere Mietausfall zum Schadenersatz statt der Leistung gem. § 281 Abs. 1 BGB; ein Verzug des Mieters mit der Schönheitsreparaturpflicht scheidet aus, weil diese gem. § 281 Abs. 4 BGB erloschen ist.

Für die Höhe des **Mietausfallschadens** wird auf Ziff. 6 verwiesen.

CHECKLISTE:

Schuldet der Mieter nach dem Vertrag die laufenden Schönheitsreparaturen und hat er diese unzureichend ausgeführt, kann der Vermieter bei Beendigung des Mietverhältnisses gem. §§ 280 Abs. 3, 281 Abs. 1 Satz 1 BGB Schadensersatz statt der Leistung verlangen, wenn:

- der Erfüllungsanspruch fällig ist
- der Vermieter den Mieter aufgefordert hat, die erforderlichen Arbeiten binnen einer bestimmten angemessenen Frist auszuführen, und
- der Mieter die geschuldeten Schönheitsreparaturen unzureichend ausgeführt hat.

**AUSNAHME:**

Eine Fristsetzung ist nach § 281 Abs. 2 BGB nicht erforderlich, wenn

- der Mieter die Erfüllung ernsthaft und endgültig verweigert hat, oder
- wenn besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruches rechtfertigen.

HINWEIS:

Im Zweifelsfall sollte davon ausgegangen werden, dass die Ausnahmevoraussetzungen nicht vorliegen.

MUSTER 5: Fristsetzung zur Durchführung von Schönheitsreparaturen**5.2.7. Ausführung nicht geschuldeter Schönheitsreparaturen**

In der Praxis häufig sind Fällen in denen der Mieter rechtsirrtümlich die Schönheitsreparaturen ausführt, obwohl eine vertragliche Regelung fehlt bzw. diese unwirksam ist.

Dies kann zu Ansprüchen auf beiden Seiten führen.

Dem **Vermieter** können Ansprüche gegen den Mieter auf **Schadensersatz** zustehen gemäß §§ 281, 240 Abs. 2 BGB im Falle der mangelhaften Ausführung der Schönheitsreparaturen.

Vorraussetzung ist aber, dass durch die mangelhafte Renovierung ein Schaden entstanden ist. Dies ist aber nur der Fall, wenn ein Zustand geschaffen wurde, der schlechter ist als derjenige vor Ausführung der fehlerhaften Schönheitsreparaturen; „**Verschlimmbesserung**“.⁸²

Der Schaden besteht in den zusätzlichen Aufwendungen, die dem Vermieter entstanden sind, und zwar unter Berücksichtigung der Kosten, die er sowieso durch seine eigenen Leistungen hätte aufwenden müssen. Diese Differenzberechnung hat der Vermieter darzulegen und zu beweisen. Zudem kann eine Vorteilsausgleichung stattzufinden haben, da eine Verbesserung des Zustandes durch die erneuten Schönheitsreparaturen des Vermieters gegenüber dem Zustand vor Durchführung der mangelhaften Renovierung seitens des Mieters eintritt. (Abzug Neu für Alt).

Dem **Mieter** können **Bereicherungsansprüche** gem. §§ 812, 818 Abs. 2 BGB zustehen, da er Schönheitsreparaturen ausgeführt hat, ohne hierzu rechtlich verpflichtet zu sein.

Dieser Bereicherungsanspruch bemisst nicht nach den aufgewandten Kosten, sondern nach der Differenz zwischen dem Mietwert der Mietsache vor nach Durchführung der Schönheitsreparaturen.⁸³ Dieser **Mehrwert** ist **objektiv** zu ermitteln, der sich in einem höheren Mietzins bei der Vermietung niederschlagen muss. Der Mieter ist hierfür darlegungs- und beweispflichtig, was gleichfalls schwierig nachzuweisen ist.

⁸² LG Berlin GE 2003, 257

⁸³ nach anderer Ansicht Ersatz der Renovierungsleistung; LG Stuttgart WuM 2004, 665



6. Schadensersatz wegen Beschädigung der Mietsache

Im Gegensatz zu Schönheitsreparaturen sind auch **Schadensersatzansprüche wegen Beschädigung** der Mietsache denkbar. Schönheitsreparaturen sind, wie die Definition zeigt, nichts anderes als Instandsetzungsarbeiten, die auf Veränderung durch einen normalen, vertragsgemäßen Gebrauch zurückzuführen sind. Die **Schönheitsreparaturen** betreffen somit grundsätzlich den Bereich der **Abnutzungen**. Von diesen Abnutzungen sind die ersatzpflichtigen **Beschädigungen der Mietsache** abzugrenzen, die nicht auf normalen Mietgebrauch zurückzuführen sind.

Es ist daher zu unterscheiden, ob die vorliegenden „Schäden“ durch den vertragsgemäßen Gebrauch verursacht sind oder nicht.

Beispiele:

- auffällige Schlagstellen im Waschbecken oder Badewanne
- übermäßig angebrachte Dübellöcher
- Anbohren/Kürzen Türen
- Rotwein-/Brand- und Urinflecken von Tieren
- Überstreichen Wandfliesen
- Bekleben von Teilen der Mietsache mit Folien
- Ungewöhnliche Farbgestaltungen
- Schäden am Parkettboden durch Pfennigabsätze (Wohnraum)

Nach §§ 280 Abs. 1, 282, 241 Abs. 2 BGB steht dem Vermieter ein Schadensersatzanspruch zu, wenn der **Mieter** eine **Pflicht** aus dem Mietverhältnis **verletzt**. Der Mieter muss den Schaden **schuldhaft** verursacht haben, also vorsätzlich oder fahrlässig, § 276 BGB. Entscheidend ist dabei, ob der Mieter im Umgang mit der Mietsache diejenige Sorgfalt aufgebracht hat, die von Mietern allgemein beachtet werden muss. Ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters, sowie ein Verschulden eines Erfüllungsgehilfen, hat der Mieter wie eigenes Verschulden zu vertreten. Erfüllungsgehilfe ist, wer auf Veranlassung des Mieters dessen Aufgaben wahrnimmt. Derartige Erfüllungsgehilfen können Betriebsangehörige, Hausstandsangehörige, Verwandte, Besucher, Gäste, Kunden und vom Mieter beauftragte Handwerker und Transporteure sein. Nicht einbezogen sind ungebetene Besucher, wie beispielsweise Diebe. Für das Verhalten eines Untermieters hat der Mieter stets einzustehen, § 540 BGB.

Einfach Fahrlässigkeit kann im Mietvertrag stillschweigend ausgeschlossen werden, so dass der Mieter nur noch für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit haftet. Hat sich im Mietvertrag der Vermieter gegenüber dem Mieter zum Abschluss einer Schadensversicherung verpflichtet bzw. werden kraft mietvertraglicher Vereinbarung die Betriebskosten für eine Sach- und Haftpflichtversicherung umgelegt, so stellt dies einen mietvertraglichen Haftungsausschluss zugunsten des Mieters dar⁸⁴.

TIPP:

Dem Vermieter bleibt es natürlich unbenommen, bei fahrlässiger Schadensverursachung durch den Mieter bei seinem Versicherer Ansprüche zu stellen.

⁸⁴ Blank/Börstinghaus, § 538 BGB, Rn. 11



Die Schadenshöhe muss der Vermieter darlegen und beweisen.

Bei der Beschädigung der Mietsache kann der Vermieter vom Mieter verlangen, dass der ursprüngliche Zustand wieder hergestellt wird, § 249 Satz 1 BGB. Stattdessen kann der Vermieter auch den zur Beseitigung des Schadens erforderlichen Geldbetrag verlangen, § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB.

Bei der Berechnung der Höhe des Schadensersatzanspruches ist für **Schadensfälle nach dem 31.07.2002** die neue Rechtslage zur Ersatzfähigkeit von Umsatzsteuer zu beachten. Umsatzsteuer kann der Vermieter nur noch verlangen, wenn diese tatsächlich angefallen ist, § 249 Abs. 2 Satz 2 BGB.

Die Höhe des Ersatzanspruches kann auf Basis eines Gutachtens oder Kostenvoranschlages ermittelt werden. Wird die Mietsache repariert, kann der Vermieter auch die tatsächlich entstandenen Reparaturkosten einschließlich Umsatzsteuer geltend machen. Führt der Vermieter die Schadensbeseitigung selbst durch, kann er keine Umsatzsteuer verlangen, da diese tatsächlich nicht anfällt. Allenfalls für die mit der Schadensbeseitigung einhergehende Materialbeschaffung und die damit verbundenen Ausgaben einschließlich der auf die Arbeitsmaterialien entfallenden Umsatzsteuer sind ersatzfähig.

Der Vermieter ist auch berechtigt, für seine eigene Arbeitsleistung eine Vergütung anzusetzen. Die Höhe der Vergütung ist zu schätzen⁸⁵. Nicht ersatzfähig ist ein Arbeits- und Zeitaufwand in Zusammenhang mit der Abwicklung des Schadens, d.h. Schadensermittlung und sonstige Mühewaltung.

Verbleibt nach der Reparatur ein **Minderwert**, so ist dieser gem. § 251 Abs. 1 BGB ausgleichsfähig. Führt umgekehrt die Reparatur zu einem Vorteil, beispielsweise längerer Lebensdauer, ist eine Vorteilsausgleichung im Wege des sogenannten **„Abzugs Neu für Alt“** vorzunehmen.

Beträgt beispielsweise die mutmaßliche Lebensdauer des beschädigten Gegenstandes ca. 10 Jahre und wird dieser Gegenstand nach 4 Jahren Gebrauchsdauer beschädigt, so kann der Geschädigte 60 % der Kosten als Schadensersatz verlangen. Zu diesen Vorteilen wird nicht nur der Mehrwert der Sache selbst gezahlt, sondern auch alle Arbeiten und Zusatzleistungen, die erbracht werden müssen⁸⁶.

Die gleichen Grundsätze gelten nicht nur für die Reparatur sondern auch für die Ersatzbeschaffung.

Neben dem Sachschaden an der Mietsache selbst sind die sonstigen Vermögensnachteile, die in Zusammenhang mit der Schädigung entstehen, zu ersetzen. Hierunter sind etwa zu zählen, Rechtsanwaltskosten, Kosten für Kostenvoranschlag, sonstige Beweissicherungskosten und evtl. auch die Kosten eines Sachverständigen, sofern der Vermieter im konkreten Fall auf die Hinzuziehung eines derartigen Experten angewiesen ist.

⁸⁵ Nach *Blank/Börstinghaus*, § 538 BGB, Rn. 19, ist ein Betrag von € 13,00 / Std. angemessen.

⁸⁶ OLG Koblenz, WuM 2003, 445



7. Sonstige Schadensersatzansprüche

Neben den vorgenannten Ansprüchen spielen auch noch sonstige Schadensersatzansprüche eine Rolle. Nachfolgend dargestellt sind ein Schadensersatz wegen verspäteter Rückgabe, Schadensersatz im Falle einer fristlosen Kündigung sowie Schadensersatz wegen Verletzung der Mängelanzeigepflicht.

Der Vermieter kann **Schadensersatz** wegen **verspäteter Rückgabe** der Mietsache geltend machen. Sofern der Mieter nicht fristgerecht auszieht und dem Vermieter wegen verspäteter Rückgabe ein vom Mieter zu vertretender weiterer Schaden entsteht, so kann er hierfür weiteren Schadensersatz verlangen, vgl. §§ 546a Abs. 2, 571 BGB.

Der Vermieter muss konkret darlegen, dass er einen Nachmieter gehabt hätte, mit dem er eine höhere Miete erreicht hätte.

Der Vermieter kann dann den Mietausfall in Höhe der Differenz zwischen der vom bisherigen Mieter zu zahlenden Miete zur höheren Miete verlangen.

Daneben ist der Mieter auch aus dem Gesichtspunkt des Verzuges gem. §§ 280, 281, 286 BGB schadensersatzpflichtig. Sofern der neue Mieter, der die neue Mietsache nicht beziehen kann, Schäden erleidet, kann der Vermieter diese an den nicht rechtzeitig räumenden Mieter durchreichen⁸⁷.

Der Vermieter kann auch **Schadensersatz** verlangen im Sonderfall einer **fristlosen Kündigung**. Kündigt der Vermieter wegen schwerwiegender Vertragsverletzungen des Mieters, so haftet der Mieter auch für Mietausfälle, wenn die Mietsache nicht sofort weiter vermietet werden kann⁸⁸. Sofern es dem Vermieter nicht gelingt, zur gleichen Miete weiterzuvermieten, er also eine niedrigere Miete erzielt, so haftet der Mieter in Höhe der Mietdifferenz. In diesem Ausnahmefall ist es dem Mieter verwehrt, sich darauf zu berufen, dass er durch die Weitervermietung die Mietsache selbst nicht nutzen konnte. Die Haftung endet zu dem Zeitpunkt, zu dem der Mieter das Mietverhältnis durch ordentliche Kündigung hätte beenden können.

In derartigen Fällen ist der Vermieter aber verpflichtet, da es sich hier um einen Schadensersatzanspruch handelt, den eingetretenen Schaden zu mindern. Aus der Schadensminderungspflicht nach § 254 BGB ergibt sich, dass sich der Vermieter um eine Anschlussvermietung zu bemühen hat.

Der Vermieter kann auch einen **Schadensersatz wegen Verletzung der Mängelanzeigepflicht** haben. Grundsätzlich ist der Mieter verpflichtet, dem Vermieter unverzüglich Mängel der Mietsache anzuzeigen, § 536c BGB. **Unverzüglich** bedeutet, eine Anzeige ohne schuldhaftes Zögern, § 121 Abs. 1 BGB. Der Mieter kann sich in derartigen Fällen schadensersatzpflichtig machen, wenn er seine Anzeigepflicht verletzt. Gleichzeitig verliert er Minderungsrechte und evtl. eigene Schadensersatzansprüche gegenüber seinem Vermieter. Der Mieter haftet aber nur bei schuldhaftem Unterlassen⁸⁹ oder bei schuldhafter Verzögerung der Anzeige.

Es muss aber eine **Ursächlichkeit** zwischen der Nichterfüllung der Anzeigepflicht des Mieters und dem Schaden bestehen. Wäre der Schaden auch bei vertragsgemäßer unverzüglicher Erfüllung der Anzeigepflicht eingetreten, haftet der Mieter nicht.

⁸⁷ OLG Düsseldorf, NZM 1999, 394, OLG Frankfurt a. Main, NZM 1999, 966

⁸⁸ OLG München, WuM 2002, 492

⁸⁹ BGH NJW 1993, 1061



Der Schadensersatzanspruch des Vermieters geht auf die **Mehrkosten**, die durch die unterlassene oder verspätete Mängelanzeige eingetreten sind⁹⁰.

Der Schadensersatzanspruch nach § 536c Abs. 2 Satz 1 BGB richtet sich auf Naturalherstellung oder Geldersatz. Insoweit kann auf die obigen Ausführungen zum Umfang und der Höhe, insbesondere zur Erstattungsfähigkeit der Umsatzsteuer verwiesen werden.

TIPP:

1. Der Vermieter sollte von einer **eigenmächtigen Ausräumung** der Mietsache **Abstand nehmen**, dies stellt verbotene Eigenmacht dar und ist unzulässig. Ein Räumungs- und Herausgabeanspruch kann in der Regel nur durch Räumungsklage und durch Räumungsvollstreckung auf der Grundlage eines Räumungstitels (Urteil) durch den Gerichtsvollzieher erfolgen, § 858 ZPO.

In der Praxis kommt es tatsächlich häufig vor, dass Vermieter hier im Wege des „Faustrechts“ ihre Ansprüche durchsetzen. Der Vermieter sollte sich aber bewusst sein, dass er sich damit außerhalb der Rechtsordnung begibt und entsprechende zivilrechtliche als auch strafrechtliche Konsequenzen zu fürchten hat. Zivilrechtlich können Mieter sich schnell wieder in den Besitz der Mietsache setzen und darüber hinaus Schadensersatzansprüche geltend machen. Strafrechtlich können Hausfriedensbruch, § 123 StGB, Nötigung, § 240 StGB und je nach Lage des Falls auch eine versuchte oder vollendete Erpressung, § 253 StGB die Folge sein.

2. Ein für den Vermieter ebenfalls großes Problem ist der sogenannte „**Verschwundene**“ **Mieter**. Mancher Mieter taucht unter bzw. zieht aus, ohne die neue Adresse mitzuteilen. Die neue Adresse des Mieters ist aber Grundlage für etwaige Räumungsklagen bzw. Folgeansprüche aus dem Mietverhältnis. Den Mieter trifft die nachvertragliche Pflicht, seinem Vermieter die neue Adresse mitzuteilen, solange noch nicht alle Ansprüche ausgeglichen sind. Teilt der Mieter diese nicht mit bzw. gibt eine falsche Adresse an, so macht er sich gegenüber dem Vermieter aufgrund nachfolgender neuer Notwendigkeit einer Adressermittlung für die dadurch angefallenen Kosten schadensersatzpflichtig.

Als **Möglichkeiten zur Ermittlung** der neuen Adresse kommt in Betracht:

- Anschriftenprüfung bei der Post AG
- Auskunft beim Einwohnermeldeamt
- Komfortauskunft der Telekom
- Rückfragen bei Mitmietern bzw. Nachbarschaft

Kann der Vermieter nachweisbar trotz Einleitung vorstehender Parallelmaßnahmen keine neue Adresse ermitteln, käme im Einzelfall auch die Möglichkeit einer öffentlichen Zustellung nach § 132 Abs. 2 BGB in Betracht.

⁹⁰ LG Frankfurt, WuM 1990, 425, in Bezug auf eine verlorene Wassermenge, wenn der Mieter einen Defekt an der Wasserspülung nicht anzeigt.



8. Vermieterpfandrecht

Der Vermieter hat im Wohnraum- und Geschäftsraummietrecht an den eingebrachten und pfändbaren Sachen des Mieters ein **gesetzliches Pfandrecht** für seine Forderungen aus dem Mietverhältnis, § 562 BGB. Vermieter sollten aber das gesetzliche Pfandrecht **nicht überbewerten**, da es in der Praxis relativ wenig Bedeutung erlangt. Dies hat seine Ursache an den komplizierten Vorschriften. Selbst die Verwertung eines Pfandgegenstandes ist reichlich umständlich.

Das Vermieterpfandrecht erstreckt sich auf **Sachen**, die der Mieter **eingebracht** hat. Nicht eingebracht sind nur vorübergehend in den Mieträumen abgestellte Sachen. Eingebracht ist aber auch ein Kraftfahrzeug, das in der Mietsache abgestellt wird.

Voraussetzung ist, dass der **Mieter im Eigentum** der Sachen ist. Es ist beispielsweise nicht genügend, wenn die Ehefrau Eigentümerin ist und der Ehemann lediglich den Mietvertrag unterschrieben hat. Dem Pfandrecht sind also Sachen der Ehefrau des Mieters nicht unterworfen, solange diese nicht selbst den Vertrag mit unterzeichnet hat. Auch hier zeigt sich wieder, wie wichtig die Vertragsgestaltung im Rahmen des Mietvertrages ist, um später keine Nachteile bzw. Abgrenzungsschwierigkeiten zu haben. Auch wenn Einrichtungen des Mieters mit der Mietsache verbunden wurden und so wesentlicher Bestandteil geworden sind und damit automatisch in das Eigentum des Vermieters gelangen, kann das Vermieterpfandrecht dennoch in dem Fall ausgeübt werden, wenn der Mieter mit dem Ausbau der Einrichtung die Verbindung zur Mietsache löst und insofern kraft eigenen Aneignungsrecht wieder Eigentümer der zuvor eingebauten Einrichtung wird.

Ein Zugriff auf Gegenstände in Lagerräumen scheitert meist daran, dass aufgrund von Eigentumsvorbehalten/Sicherungsabtretungen kein Eigentum des Mieters an diesen Sachen besteht.

Unpfändbare Sachen unterliegen nicht dem Vermieterpfandrecht, § 562 Abs. 1 Satz 2 BGB. Dies betrifft insbesondere Sachen, die dem persönlichen Gebrauch im Haushalt dienen, soweit sie zu einer bescheidenen Lebens- und Haushaltsführung nötig sind (Fernseher, Waschmaschine, etc.).

Das Vermieterpfandrecht sichert nur **Forderungen aus dem Mietvertrag**.

Bei Beendigung des Mietvertrages ist an Forderungen des Vermieters insbesondere aus Mietrückständen, Betriebskostennachzahlungen, Forderungen wegen Ersatzverpflichtung wegen Beschädigung der Mietsache zu denken.

Gem. § 562a BGB **erlischt** das Pfandrecht des Vermieters mit der Entfernung der Sachen von dem Grundstück, sofern die Entfernung nicht ohne Wissen oder unter Widerspruch des Vermieters erfolgt ist. Ein Widerspruch ist nicht möglich, wenn die Sachen im Rahmen eines regelmäßigen Geschäftsbetriebs oder entsprechenden gewöhnlichen Lebensverhältnissen durch den Mieter entfernt werden, § 562a Satz 2 BGB.

Räumt der Mieter die Wohnung, so darf der Vermieter einen Abtransport von Gegenständen verhindern, die seinem Pfandrecht unterliegen (Selbsthilferecht). Er darf die Sachen in seinen Besitz nehmen. Nimmt er von diesem Selbsthilferecht keinen Gebrauch, so muss der Vermieter innerhalb eines Monats nach der Entfernung auf die Herausgabe der Sache klagen.

In der Praxis unterlaufen Mieter das Vermieterpfandrecht, in dem sie, ohne dass der Vermieter dies bemerkt, Gegenstände aus der Mietsache entfernen und faktisch dem Zugriff entziehen.



Der Mieter kann die Geltendmachung des Vermieterpfandrechts durch Erfüllung oder Sicherheitsleistung abwenden. Der Mieter hat somit das Recht, jede einzelne Sache vom Vermieterpfandrecht herauszulösen, sofern er in Höhe des Wertes Sicherheit leistet, § 562c BGB.

Entgegen landläufiger Meinung berechtigt das Vermieterpfandrecht den Vermieter nicht, einfach die Sachen des Mieters zu verkaufen. Auch hier hat das Gesetz einen Verwertungsweg vorgeschrieben.

Die Verwertung erfolgt nach Fälligkeit der Forderungen des Vermieters und der nach Ablauf der Ablösungsandrohung folgenden Wartefrist von einem Monat, wahlweise auf dem Wege öffentlicher Versteigerungen oder durch Pfandverkauf, §§ 1228 ff., 1235, 1257 BGB.

TIPP:

1. Der Vermieter kann das Vermieterpfandrecht zunächst als **taktische Maßnahme** einsetzen. Sofern der Mieter bei der Geschäftsraummiete noch den Geschäftsbetrieb aufrechterhalten will und Krisenanzeichen vermeiden möchte, was auch bei der Wohnmiete der Fall sein kann, wenn die Nachbarschaft eine Abholung von Gegenständen bemerkt, kann im Einzelfall die wirtschaftliche Zwangslage ausgenutzt werden, um vorrangig Befriedigung zu erhalten. Der Vermieter sollte dann zumindest das Vermieterpfandrecht ausüben und einen Abholtermin ankündigen. Hierbei sollte rein vorsorglich auch auf zivilrechtliche und strafrechtliche Konsequenzen hingewiesen werden. Zivilrechtlich, dass eine Verwertung oder Verkauf bei einer öffentlichen Versteigerung zu einem erhöhten Verlust für den Vermieter führen wird (Kosten Gerichtsvollzieher). Strafrechtlich, dass Versuche, hier das Pfandrecht rechtswidrig zu unterlaufen, auch strafbewehrt sind, Pfandkehr § 283 StGB. Sofern der Mieter nicht in völlig aussichtsloser Lage ist, kann durch diesen Druck manchmal eine teilweise Befriedigung bzw. Ratenzahlungsvereinbarung erreicht werden⁹¹.
2. Der Vermieter sollte versuchen, die umständliche und auch kostenintensive öffentliche Versteigerung zu vermeiden, zumindest mit dem Mieter eine *Vereinbarung* zu treffen, wonach die Gegenstände im Wege des „**freihändigen Verkaufs**“ verwertet werden. Bei der Geschäftsraummiete kann es sinnvoll sein, hier den Mieter mit einzubeziehen, da dieser in seinem Marktsegment häufig eher Interessenten für Inventar und Betriebsmittel kennt.

⁹¹ In der Insolvenz des Mieters, falls diese später eintritt, besteht die Gefahr, dass Zahlungen des Mieters nicht insolvenzfest sind.



9. Einrichtungen und bauliche Veränderungen

Der Vermieter muss bei den Einbauten des Mieters unterscheiden in **Einrichtungen** und **bauliche Veränderungen**.

9.1. Einrichtungen

Einrichtungen sind Sachen, die der Mieter zur besseren und bequemeren Benutzung mit der Mietsache fest verbunden hat. Derartige Gegenstände sind beispielsweise Schlösser, Türen, Schilder, Badewannen, Waschbecken, Öfen, Klimaanlage, im Garten eingepflanzte Blumen und Sträucher. Nicht dazu gezählt werden normale Möbelleinrichtungen, selbst wenn sie festgeschraubt sind, wie beispielsweise eine Einbauküche⁹². Bei Beendigung des Mietverhältnisses ist der **Mieter verpflichtet**, zum Ende des Vertrages alle Einrichtungen, die er installiert hat, auf seine Kosten **wegzunehmen**, § 539 Abs. 2 BGB. Der **Vermieter ist verpflichtet**, die Aufhebung der Verbindung zwischen der Einrichtung und der Mietsache **zu dulden**.

Das Wegnahmerecht des Mieters besteht auch dann, wenn die Einrichtung nicht ohne Beschädigung der Mietsache entfernt werden kann. Folge hiervon ist, dass der Mieter in diesem Fall den ursprünglichen Zustand auf seine Kosten wieder herstellen muss, weil er die Mietsache unverändert zurückzugeben hat. Falls die Wiederherstellung nicht möglich ist, so ist eine Entschädigung in Geld zu leisten.

TIPP:

Der Vermieter kann aber die Wegnahme solange verweigern, bis ihm für den mit der Wegnahme verbundenen Schaden ausreichend Sicherheit geleistet wird, § 258 Satz 2 BGB.

Nach Rückgabe der Mietsache verwandelt sich das Wegnahmerecht des Mieters in einen Anspruch auf **Gestattung der Wegnahme**, § 258 Satz 2 BGB.

Will der Vermieter vermeiden, dass der Mieter die Sachen wegnimmt, so kann er das Wegnahmerecht **abwenden**, vgl. § 552 Abs. 1 BGB. Der Vermieter muss dann seinem Mieter eine **angemessene Entschädigung** zahlen. Folge der Zahlung der Entschädigung ist, dass der Mieter sein Recht verliert, die von ihm eingebrachten Einbauten wegzunehmen. Die **Angemessenheit der Entschädigung** bemisst sich nach dem Anschaffungswert der Einrichtung. Hiervon ist ein Abschlag für die bisherige Abnutzung vorzunehmen⁹³.

Strittig ist, ob sich der Mieter außerdem die Vorteile anrechnen lassen muss, die der Rechtsverlust für ihn mit sich bringt. Dies sind die ersparten Kosten des Ausbaus und die Kosten der Herstellung des ursprünglichen Zustands⁹⁴.

TIPP:

Vermieter sollten den Mieter über diese gesetzliche Situation aufklären. Der Vermieter kann nicht zur Übernahme der Einrichtung gezwungen werden. Meist ist der Ausbau für den Mieter mit den erheblichen Nachteilen verbunden, dass er dann den ursprünglichen Zustand dann auf eigene Kosten wieder herstellen muss, was meistens teurer ist, als der Verzicht auf die eingebauten Sachen. In dieser Verhandlungsposition kann häufig eine Wegnahme ohne Ausgleichszahlung bzw. geringe Entschädigung erreicht werden.

⁹² OLG München, WuM 1985, 90; OLG Karlsruhe, WuM 1989, 127

⁹³ LG Hamburg, WuM 1977, 141; AG Köln, WuM 1998, 345, *Schmidt-Futterer*, § 552 BGB, Rn. 9

⁹⁴ *Blank/Börstinghaus*, § 552 BGB, Rn. 4 m.w.N.



9.2. Bauliche Veränderungen

Bauliche Veränderungen sind Veränderungen oder Umbauten des Mieters, die in die Baustanz der Mietsache eingegriffen haben. Es handelt sich also nicht um Einrichtungen im bisher bezeichneten Sinne. Beispiele für derartige bauliche Veränderungen sind Wanddurchbrüche, Kürzen von Türblättern, Verlegen eines Parkettfußbodens, etc..

Dem Mieter sind bauliche Veränderungen nur gestattet, wenn der Vermieter dies erlaubt. Dem Vermieter steht es frei, ob er zustimmt oder nicht. Ausnahme hiervon sind geringfügige, nicht schwer behebbare bauliche Veränderungen, die nach Treu und Glauben hingenommen werden müssen.

Bei Beendigung des Mietverhältnisses richtet sich die Behandlung der baulichen Veränderungen **vorrangig** nach den **vertraglichen Vereinbarungen**. Existieren keine Vereinbarungen, ist danach zu unterscheiden, inwieweit die baulichen Veränderungen mit dem Willen oder der nachträglichen Genehmigung des Vermieters vorgenommen wurden.

Liegt keine Zustimmung des Vermieters vor, muss der Mieter bei Auszug alle baulichen Veränderungen rückgängig machen und den ursprünglichen Zustand wieder herstellen.

Die Zustimmung zur Vornahme der baulichen Veränderung muss der Mieter beweisen.

Zusammengefasst müssen **bauliche Veränderungen nicht beseitigt** werden, wenn

- der Vermieter vorbehaltlos den baulichen Veränderungen zugestimmt hat, sofern es sich um auf Dauer angelegte, über das Mietverhältnis hinaus reichende Wertverbesserungen handelt, die nur mit kostenintensivem Aufwand beseitigt werden können⁹⁵
- der Vermieter nach Beendigung des Mietverhältnisses die Räume umbauen will, so dass die baulichen Veränderungen des Mieters ohnehin beseitigt werden müssen⁹⁶
- die baulichen Veränderungen, die Mietsache erst in einen vertragsgemäßem Zustand versetzt haben bzw. für eine zweckentsprechende Benutzung notwendig waren⁹⁷
- bei Abschluss des Mietvertrages für eine renovierungsbedürftige Wohnung vereinbart wurde, dass der Mieter Arbeiten erledigt, die zu einer Wertverbesserung führen⁹⁸
- der Mieter bauliche Veränderungen zur Zeit der ehemaligen DDR vorgenommen hat und die Beseitigung nach dem ZGB nicht notwendig ist⁹⁹

⁹⁵ OLG Frankfurt a. Main, WuM 1992, 56, LG Münster, WuM 1999, 515

⁹⁶ BGH WuM 1986, 57

⁹⁷ LG Mannheim, ZMR 1969, 282, AG Dortmund, WuM 1992, 125

⁹⁸ BGH WuM 1994, 201

⁹⁹ Nach dem ZGB der DDR muss ein Mieter die baulichen Veränderungen nicht rückgängig machen, selbst wenn er sie ohne Zustimmung des Vermieters vorgenommen hat, solange die bauliche Veränderung zu einer Verbesserung der Wohnung geführt hat, vgl. BGH WuM 1999, 334



10. Rückzahlung Kauti- on

Der Vermieter findet keine gesetzliche Regelung zur Abrechnung und Rückzahlung der Kauti-
on im BGB. Der Rückzahlungsanspruch des Mieters ergibt sich aus dem Sicherungszweck der
Kautionsabrede. Grund der Kauti-
on ist die Sicherung der Ansprüche aus dem Mietvertrag. Mit
Beendigung des Mietvertrages ist die **Kauti-
on zur Rückzahlung fällig**, sobald der Ver-
mieter eine Abrechnung über die Kauti-
on vorlegen kann. In diesem Fall hat der Vermieter
dem Mieter den Kautionsbetrag einschließlich aufgelaufener Zinsen zurückzuzahlen, was je-
denfalls beim Wohnraummietrecht gilt.

Strittig ist, innerhalb welcher Frist der Vermieter eine Kauti-
on zurückzahlen muss. Eine kon-
krete Frist gibt es nicht. Der BGH hat dem Vermieter eine **angemessene Frist** zur Frage
eingeräumt, ob und in welcher Höhe er die Kauti-
on zur Abdeckung etwaiger Ansprüche ver-
wenden will¹⁰⁰. Der Zeitraum hängt vom Einzelfall ab. Als Orientierungshilfe mögen Fristen
zwischen drei und sechs Monaten dienen¹⁰¹, sollten aber nicht als Grenze verstanden wer-
den¹⁰².

TIPP:

1. Der Vermieter sollte **unverzüglich** die eigenen Ansprüche berechnen und mit dem Kauti-
onrückzahlungsanspruch aufrechnen, sobald ihm dies möglich ist.
2. Der Vermieter kann auch mit **verjährten Forderungen** gem. § 215 BGB aufrechnen.
Voraussetzung ist allein, dass die Forderung des Mieters, gegen die der Vermieter auf-
rechnen möchte, nur einmal unverjährt gegenüber gestanden haben.
3. Der Vermieter ist **nicht** zur **vollständigen Rückzahlung verpflichtet**, sondern er kann
den notwendigen Teil einbehalten und den Rest ausbezahlen, sofern entsprechende Ge-
genrechte bestehen.
4. Der Vermieter kann bei einer noch ausstehenden Heiz-/Betriebskostenabrechnung einen
entsprechenden Teil der Kauti-
on **zurückbehalten**, sofern in der Vergangenheit Betriebs-
kostennachzahlungen angefallen sind. Die Höhe des Rückbehalts orientiert sich an den
Nachzahlungsbeträgen in der Vergangenheit.
5. Bei der Kautionsabrechnung sollte der Vermieter, falls **überschießende Forderungen**
aus dem Mietverhältnis bestehen, **vorrangig** mit **schnell verjährenden Forderungen**
aufrechnen und die Kauti-
on hierzu verwenden, währenddessen Forderungen, die einer
längeren Verjährungsfrist unterliegen, erst nachrangig herangezogen werden sollen. Da-
durch behält sich der Vermieter die Möglichkeit vor, falls er nicht unverzüglich seine An-
sprüche geltend machen möchte, die durch die Kauti-
on nicht abgedeckten Forderungen
noch später gerichtlich geltend zu machen.
6. Vermieter sollten **sofort reagieren**, wenn kurz vor Beendigung des Mietverhältnisses der
**Mieter versucht, die Kauti-
on „abzuwohnen“**. Dem Mieter ist es nicht erlaubt, vor
Vertragsende die Mietzahlungen einzustellen und den Vermieter auf die Kauti-
on zu ver-
weisen. Der Kautionsrückzahlungsanspruch des Mieters wird frühestens mit Beendigung
des Mietverhältnisses fällig!
7. Bei Vermieterwechsel haftet gem. § 566a BGB der Erwerber dem Mieter auf Kautionsrück-
zahlung **unabhängig** davon, ob er die Kauti-
on vom ursprünglichen Vermieter erhalten
hat. Kann der Mieter die Rückzahlung der Kauti-
on vom Erwerber nicht verlangen, ist wei-
terhin der ursprüngliche Vermieter dem Mieter zur Rückgewähr der Sicherheit verpflichtet,
allerdings nur in der Form der subsidiären Haftung.

¹⁰⁰ BGH WuM 1987, 310

¹⁰¹ LG Köln, WuM 1978, 105; und WuM 1984, 109; 2 bis 3 Monate, LG Traunstein, WuM 1991, 587; 4 Monate; OLG Celle, WuM
1986, 61, LG Hildesheim, WuM 1986, 262, LG Hamburg, WuM 1989, 511; 6 Monate

¹⁰² Bei besonderen Umständen kann die Frist auch länger sein, BGH WuM 1987, 310



11. Betriebskostenabrechnung

Der Mieter hat die Betriebskosten für die Dauer seiner Mietzeit zu tragen. Maßgeblich ist der **Zeitpunkt der Beendigung** des Mietverhältnisses. Ein vorzeitiger Auszug befreit nicht von der Zahlung der Betriebskosten¹⁰³. Entscheidend ist somit das rechtliche Ende des Mietverhältnisses.

Inklusiv- bzw. Teilinklusive Mieten, sowie **Betriebskostenpauschalen** werden wie die Miete selbst zeitanteilig behandelt. Die Kostenermittlung erfolgt bei **Betriebskostenvorauszahlungen**, bei

- **verbrauchsunabhängiger** Umlegung zeitanteilig und
- **bei erfasstem Verbrauch** durch eine Zwischenablesung.

Im Anwendungsbereich der Heizkostenverordnung ist die grundsätzliche Verpflichtung zu einer Zwischenablesung in § 9b Abs. 1 HeizkostenV festgelegt. Bei einem Nutzerwechsel innerhalb eines Abrechnungszeitraums hat der Gebäudeeigentümer eine Ablesung der Ausstattung zur Verbrauchserfassung der vom Wechsel betroffenen Räume vorzunehmen. Die Kostenverteilung zwischen Vor- und Nachnutzer bei einer Zwischenablesung regelt § 9b Abs. 2 HeizkostenV. Der verbrauchsabhängige Anteil ist dann zwischen Vor- und Nachmieter auf der Grundlage der Zwischenablesung aufzuteilen. Dabei ist auch die Kaltverdunstungsvorgabe bei Verdunstungsgeräten aufzuteilen¹⁰⁴.

Der verbrauchsunabhängige Anteil ist beim Warmwasser stets zeitanteilig zu verteilen.

Bei den Festkosten für Heizung kann der Gebäudeeigentümer wählen zwischen einer zeitanteiligen Verteilung oder einer Verteilung unter Anwendung der Gradtagszahlen. Da nur die Festkosten betroffen sind und die Anlage während des ganzen Jahres vorhanden sein muss, ist eine zeitanteilige Verteilung in der Regel für den Vermieter einfacher. Sie ist auch nicht unbillig im Sinne des § 315 BGB. Bei der Verwendung der Gradtagszahlmethode stellt die Rechtsprechung strenge Anforderungen an die Verständlichkeit der Abrechnung¹⁰⁵. Die Wiedergabe der Tabelle wird nicht für genügend erachtet sondern es soll auch eine Erläuterung vorgenommen werden, mit welchen Methoden die Gradtagszahlen ermittelt wurden¹⁰⁶.

Eine Zwischenablesung und eine Kostenverteilung aufgrund einer Zwischenablesung kann unterbleiben, wenn die Zwischenablesung nicht möglich ist oder wegen des Zeitpunkts des Nutzerwechsels aus technischen Gründen keine hinreichend genaue Ermittlung der Verbrauchswerte zulässt, vgl. § 9b Abs. 3 HeizkostenV. Unmöglichkeit wäre etwa denkbar bei einem heimlichen Mieterwechsel, also einen Ein- und Auszug ohne Wissen des Vermieters. Technische Gründe können sein, dass ein Mieterwechsel kurz nach Beginn oder kurz vor Ende der Abrechnungsperiode erfolgt. In diesen Fällen ist eine hinreichend genaue Verbrauchserfassung vor allem bei Heizkostenverteilern nicht möglich.

Liegen derartige Ausnahmefälle vor, erfolgt die Kostenverteilung zwischen Vor- und Nachnutzer nach den Maßstäben des § 9b Abs. 2 HeizkostenV für die Festkosten. Für Heizkosten also entweder nach Gradtagszahlmethode oder zeitanteilig, für Warmwasser immer zeitanteilig.

Bunte Meinungsvielfalt herrscht zu der Frage, wer die **Kosten der Zwischenablesung** zu tragen hat. § 9b HeizkostenV enthält hierzu keine ausdrückliche Regelung. Fehlen vertragli-

¹⁰³ AG Wipperfürth WuM 1987, 195; Schmid Handbuch der Mietnebenkosten, Rn 1127, 9. Auflage 2005

¹⁰⁴ AG Rheine WuM 1996, 715

¹⁰⁵ LG Freiburg WuM 1983, 265 f; AG Bensheim WuM 1980, 232 f

¹⁰⁶ Das ist zweifelhaft, Schmid Handbuch der Mietnebenkosten, Rn 6233, 9. Auflage 2005



che Regelungen im Mietvertrag, die gem. § 9b Abs. 4 HeizkostenV den Parteien unbenommen sind, besteht Streit, wer die Kosten der Zwischenablesung zu tragen hat.

Eine Meinung geht davon aus, dass ein Mieterwechsel grundsätzlich in den Risikobereich des Vermieters fällt und daher die Zwischenablesekosten grundsätzlich vom Vermieter zu tragen sind¹⁰⁷.

Eine andere Meinung nimmt eine Kostentragungspflicht des ausziehenden Mieters an¹⁰⁸.

Eine vermittelnde Meinung differenziert danach, wer die Beendigung des Mietverhältnisses und damit den Nutzerwechsel verursacht hat¹⁰⁹.

Eine andere Auffassung wendet § 7 HeizkostenV an. Danach gehören die Kosten der Verbrauchserfassung und Kostenverteilung zu den Heizkosten, die nach §§ 7 Abs. 2 und 3 HeizkostenV bzw. für Warmwasser nach §§ 8 Abs. 2 und 4 HeizkostenV zu verteilen sind¹¹⁰. Dies führt im Ergebnis dazu, dass alle Mieter mit den Zwischenablesungskosten belastet werden, was nach der von dieser Meinung vertretenen Auffassung kein unbilliges Ergebnis ist.

TIPP:

Die Kostentragungspflicht der Zwischenablesung sollte, um Streit zu vermeiden, vertraglich geregelt werden. Dies ist gem. § 9b Abs. 4 HeizkostenV möglich. Zu beachten ist dabei, dass durch eine Selbstvereinbarung an ihr nicht Beteiligte, also Dritte (wie Mitmieter oder Nachmieter) nicht beteiligt werden können. Dies wäre ein Vertrag zu Lasten Dritter.

Fehlt die Zwischenablesung, ohne dass eine zulässige Ausnahme vorliegt, entsteht das Kürzungsrecht nach § 12 Abs. 1 HeizkostenV, da auch die Zwischenablesung der verbrauchsabhängigen Kostenverteilung dient. Eine Kürzung um 50 % können allerdings nur die Mieter der betroffenen Nutzungseinheit vornehmen.

Es ist zu **unterscheiden** zwischen einer **Zwischenablesung** und einer **Zwischenabrechnung**.

Der Mieter hat **keinen Anspruch** auf eine **vorzeitige Betriebskostenabrechnung**. Es gibt keinen Anspruch auf eine Zwischenabrechnung, sofern dies nicht zwischen den Parteien vereinbart wurde. Lediglich die Zwischenablesung darf der Mieter fordern.

Die Betriebskostenabrechnung kann erst verlangt werden, wenn über die ganze Abrechnungseinheit abzurechnen ist. Zwischenablesung und Zwischenabrechnung sind deshalb unabhängig voneinander.

Ein angemessener Betrag kann von der **Kautions** einbehalten werden, wenn mit einer Betriebskostennachzahlung zu rechnen ist. Angemessen ist ein Betrag, wenn er die voraussichtlich zu erwartende Nachzahlung deckt¹¹¹. Mit Ablauf der Zeit, innerhalb derer der Vermieter abzurechnen hat, entfällt das Zurückbehaltungsrecht an der Kautions¹¹².

¹⁰⁷ AG Münster ZMR 1994, 371; AG Augsburg WuM 1996, 98; AG Münster WuM 1996, 231

¹⁰⁸ AG Coesfeld WuM 1994, 696

¹⁰⁹ LG Berlin GE 2003, 121; AG Lörrach WuM 1993, 68

¹¹⁰ AG Hamburg WuM 1996, 562; AG Rheine WuM 1996, 715; *Schmid* Handbuch der Mietnebenkosten, Rn 6243, 9. Auflage 2005

¹¹¹ OLG Düsseldorf ZMR 2000, 211, 214; AG Langen WuM 1996, 31; a.A. LG Berlin ZMR 1999, 257 für Wohnraum, AG Flensburg WuM 2000, 598, das zusätzlich ein besonderes Sicherheitsbedürfnis verlangt, AG Neunkirchen NZM 2001, 192, das ein Zurückbehaltungsrecht nur gewähren will, wenn besondere Umstände vorliegen.

¹¹² LG Kassel WuM 1989, 511



12. Verjährung

Fragen der Verjährung werden hier im Zusammenhang mit der Beendigung des Mietverhältnisses erörtert, da ein Teil der relevanten Verjährungsfristen erst am Ende des Mietverhältnisses beginnen bzw. hier relevant werden.

Durch die Schuldrechtsreform wurde das allgemeine Verjährungsrecht mit Wirkung zum 01.01.2002 völlig geändert. Die **regelmäßige Verjährungsfrist** beträgt jetzt gemäß § 195 BGB nur noch **3 Jahre** anstatt bisher 30 Jahre.

Unberührt von der Schuldrechtsreform als auch von der Mietrechtsreform ist die kurze Frist von **6 Monaten** für **Ersatzansprüche des Vermieters** wegen **Veränderung oder Verschlechterung der Mietsache, § 548 Abs. 1 BGB**.

Es handelt sich um Ansprüche des Vermieters auf:

- Schönheitsreparaturen; § 535 Abs. 1 S. 2 BGB
- Schadensersatz wegen nicht ausgeführter Schönheitsreparaturen; § 535 Abs. 1, 280 Abs. 1, 3 BGB
- Schadensersatz wegen Veränderung/Verschlechterung der Mietsache; § 548 Abs. 1 BGB

Umstritten ist, wann die kurze Verjährungsfrist tatsächlich beginnt. Nach bisheriger ständiger Rechtsprechung wurde die kurze Verjährungsfrist des vormaligen § 558 BGB a.F. für Schadensersatzansprüche, deren Entstehung von einer Fristsetzung abhing (z.B. nach § 326 Abs. 1 BGB a.F.) erst in Lauf gesetzt, wenn die Frist abgelaufen war¹¹³. Der Gesetzgeber hat nun die Auffassung vertreten, dass die Verjährungsfrist auch des Schadensersatzanspruches aus § 326 BGB, noch vor seiner Entstehung mit der Rückgabe der Mietsache beginnt, da es sich bei § 548 BGB um eine Spezialvorschrift handle. Diese Auffassung des Gesetzgebers hat jedoch im Gesetz selbst keinen Niederschlag gefunden und kann daher nicht so ohne weiteres abgeleitet werden¹¹⁴. Spätestens seit dem Inkrafttreten der Schuldrechtsreform am 01.01.2002 haben sich jedoch die Stimmen derer gemehrt, dass auch die Verjährung des Schadensersatzanspruches **bereits mit der Rückgabe** der Mietsache in Gang gesetzt werden soll. In § 200 BGB sei nun geregelt, dass die Verjährung mit der Entstehung des Anspruchs beginnt, soweit nicht ein anderer Verjährungsbeginn bestimmt ist. Dies ist jedoch durch die Neuregelung in § 548 Abs. 1 BGB geschehen, so dass mit Rückerhalt der Mietsache die kurze Verjährungsfrist beginnt¹¹⁵. Der BGH hat sich der letzteren Auffassung angeschlossen, so dass auf die tatsächliche Rückgabe abzustellen ist.¹¹⁶

Vermieter müssen daher davon ausgehen, dass mit dem **Rückerhalt** der Mietsache die kurze **Verjährungsfrist** von 6 Monaten des § 548 BGB **beginnt**. Das ist der Zeitpunkt, in dem der Vermieter freien Zugang zur Mietsache hat und damit in die Lage versetzt wird, sie auf etwaige Schäden zu untersuchen¹¹⁷.

Mit der Verjährung des Anspruchs des Vermieters auf Rückgabe der Mietsache verjähren auch die Ersatzansprüche des Mieters! Ansprüche des Mieters auf Ersatz von Aufwendungen oder auf Gestattung der Wegnahme einer Einrichtung verjähren gleichfalls ab der Beendigung des Mietverhältnisses, § 548 Abs. 2 BGB.

¹¹³ BGH WuM 1999, 334, KG WuM 1997, 32

¹¹⁴ Kritiker der Auffassung des Gesetzgebers, die im Gesetzestext keinen Niederschlag gefunden hat, sind beispielsweise *Herrlein/Kandelhard*, § 548 BGB, Rn. 20, *Franke DWW* 2002, 86, 87

¹¹⁵ LG Frankenthal, WuM 2003, 444, AG Cuxhaven ZMR 2003, 501, *Kandelhard*, NJW 2002, 3291, *Langenberg WuM* 2002, 72, *Schmidt-Futterer*, § 548 BGB, Rn. 59

¹¹⁶ BGH NJW 2005, 739

¹¹⁷ *Blank/Börstinghaus* § 548 BGB, Rn. 11, m.w.N.



TIPP:

Vermietern ist zu empfehlen, unverzüglich die Voraussetzungen zur Geltendmachung der Ansprüche zu schaffen. Beweise sind zu sichern, der Mieter gegebenenfalls zur Vornahme der Schönheitsreparaturen schriftlich unter Fristsetzung aufzufordern. Der Vermieter sollte Schäden sofort dokumentieren, in dem er im Beisein von Zeugen Fotografien fertigt bzw. wenn möglich beschädigte Gegenstände aufbewahrt. Am sichersten, wenn auch umständlich, ist die Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens.

Maßgebend für den Beginn der kurzen Verjährungsfrist von 6 Monaten ist nicht die rechtliche Beendigung des Mietverhältnisses, sondern die **tatsächliche Besitzerlangung**. Im Einzelfall kann die Berechnung der Verjährungsfrist sehr kompliziert sein, weshalb frühzeitig fachlicher Rat eingeholt werden sollte. Schnelles Handeln ist im Mietrecht unverzichtbar!

Schwer verständlich und wenig übersichtlich ist die Verjährung, soweit sie nicht in § 548 BGB geregelt ist, sondern **im allgemeinen Teil des Verjährungsrechts**. Gerade dort hat die Schuldrechtsreform zu Veränderungen geführt. Zum besseren Verständnis verweisen wir auf die nachfolgende Tabelle, getrennt nach Vermieter- und Mieteransprüchen:

Anspruch des Vermieters auf/aus ...	Alte Frist / Norm	Neue Frist / Norm	Anmerkung
Zahlung der Miete und der laufenden Betriebskosten	4 Jahre / § 197 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchentstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Nebenkostennachzahlungen	4 Jahre / § 197 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchentstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Nutzungsentschädigung	4 Jahre / § 197 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchentstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Rückgabe der Mietsache/Herausgabe	30 Jahre / § 197 BGB	30 Jahre / § 195 BGB 3 Jahre / § 197 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchentstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners Beginn Verjährung: Beendigung des Mietverhältnisses 30 Jahre Frist, wenn Vermieter auch Eigentümer ist; § 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB !
Schadensersatz wegen Auflösungsverschuldens	4 Jahre / § 197 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchent-



Anspruch des Vermieters auf/aus ...	Alte Frist / Norm	Neue Frist / Norm	Anmerkung
			stehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Unterlassung des vertragswidrigen Gebrauchs	4 Jahre / § 197 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Rückerstattung zuviel bezahlte Miete/Betriebs-/Heizkosten	30 Jahre bzw. 4 Jahre / § 195 BGB bzw. 197 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Der bisherige Streit, ob kurze oder lange Verjährung gilt, hat sich durch das neue Recht, das die Frist angeglichen hat, erledigt. Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Kautionsrückzahlung	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Nicht rechtzeitige Überlassung der Mietsache	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Gebrauchsgewährung	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners Beginnt erst mit Nichtgewährung des Gebrauchs
Gebrauchsentziehung	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Schadensersatz wegen Auflösungsverschuldens	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchstehung + Kenntnis über Umstände



Anspruch des Vermieters auf/aus ...	Alte Frist / Norm	Neue Frist / Norm	Anmerkung
			und Person des Schuldners
Schadensersatz wegen Nichterfüllung der Überlassungspflicht	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchentstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Schadensersatz wegen Nichterfüllung bei Sach- und Rechtsmängeln	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchentstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners
Schadensersatz wegen unberechtigter fristloser Vermieter Kündigung	30 Jahre / § 195 BGB	3 Jahre / § 195 BGB	Beginn Verjährung: Schluss des Jahres der Anspruchentstehung + Kenntnis über Umstände und Person des Schuldners

Der Beginn der **regelmäßigen** dreijährigen **Verjährungsfrist** des § 195 BGB setzt 2 Merkmale voraus:

- Der Anspruch muss **entstanden** sein.
- Der Gläubiger muss von den, den Anspruch begründeten, Umständen und der Person des Schuldners **Kenntnis** erlangt haben oder **grob fahrlässig** nicht erlangt haben.

Die Verjährung beginnt aber nicht sofort mit der Entstehung und Kenntniserlangung zu laufen, sondern erst mit dem **Schluss des Jahres**, in dem beide Voraussetzungen (Entstehung und Kenntniserlangung) erstmals vorliegen.

Problematisch ist an dieser Regelung, dass die einzelnen Ansprüche niemals verjähren würden, wenn der Gläubiger keine Kenntnis von dem Anspruch oder dem Schuldner erhält. Um dies zu verhindern, wurden **Höchstfristen für die Verjährung** eingeführt. Hierbei ist zu differenzieren:

- Schadenersatzansprüche, die auf Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit beruhen, verjähren ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis des Gläubigers nach **30 Jahren** von der Begehung der Handlung an.
- Für alle anderen Schadensersatzansprüche gibt es zwei Fristen, die es zu beachten gilt: Es gilt zunächst die 30jährige Frist beginnend mit der Handlung und außerdem gibt es eine 10jährige Frist beginnend mit dem Schadenseintritt. Die Verjährung tritt zu dem Zeitpunkt ein, zu dem eine dieser beiden Fristen abgelaufen ist.
- Alle anderen mietrechtlichen Ansprüche, insbesondere solche aus dem Mietvertrag, verjähren spätestens 10 Jahre nach der Entstehung.

**TIPP:**

Die vorstehende Tabelle zeigt, dass sich die Verjährungsfristen teilweise erheblich verändert haben. Gerade in der Übergangszeit ist zu beachten, dass die neuen Verjährungsfristen auch für ältere Mietverhältnisse gelten. Dadurch können sich die Verjährungsfristen erheblich verkürzen, wie die Beispiele zeigen, in denen von 30 Jahren auf 3 Jahren Verjährung zurückgegangen wird.

Besonders einschneidend sind die Veränderungen durch die Schuldrechtsreform auch im Bereich der Hemmung und Unterbrechung der Verjährungsfristen.

Bei der **Hemmung** der Verjährung wird der Lauf der Verjährungsfrist angehalten. Man könnte die Hemmung mit einer Stoppuhr vergleichen, die angehalten wird. Durch Drücken eines Knopfes auf die Uhr läuft die Stoppuhr auf der Stelle weiter, in der sie gestoppt worden war. Der dazwischenliegende Zeitraum wird nicht berücksichtigt.

Bei dem **Neubeginn** zählt die Frist bis zu dieser Handlung nicht mit. Nach Beendigung der Handlung beginnt die Verjährungsfrist von neuem. Verbildlicht man dies wieder mit einer Stoppuhr, so wird die Stoppuhr durch die Handlung wiederum gestoppt. Durch das Drücken des Knopfes wird diese aber wieder auf null gestellt. Die Frist beginnt von neuem.

TIPP:

1. **Nach neuem Recht beginnt nur in wenigen Ausnahmefällen die Verjährung neu!** Die bisherigen Tatbestände, wie Klageerhebung, Zustellung eines Mahnbescheids, Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens führen nicht mehr zu einem Neubeginn der Verjährungsfrist, sondern lediglich noch zur Hemmung.
2. Der Vermieter kann auch mit **verjährten Forderungen** noch gegen Forderungen des Mieters **aufrechnen**, die der verjährten Forderung zuvor aufrechenbar gem. § 387 BGB gegenüberstanden; vgl. § 215 BGB.



13. Verwirkung

Anders als die Verjährung ist die Verwirkung eine Einwendung, auf die sich die Vertragsparteien eines Anspruchs nicht ausdrücklich berufen müssen. Die für eine Verwirkung maßgeblichen Umstände muss das Gericht also von selbst (von amtswegen) berücksichtigen. Da dieses Institut aber auch übersehen werden kann, ist es hilfreich, wenn man als Vermieter oder als Mieter ausdrücklich die Verwirkung geltend macht.

Ein Recht ist verwirkt

- wenn sich ein Schuldner wegen der Untätigkeit seines Gläubigers
- über einen gewissen Zeitraum hin
- bei objektiver Beurteilung darauf einrichten darf und eingerichtet hat, dieser werde sein Recht nicht mehr geltend machen
- und deswegen die verspätete Erhebung der Forderung gegen Treu und Glauben verstößt (§ 242 BGB)¹¹⁸.

TIPP:

Notwendige Voraussetzungen für die Verwirkung sind also ein **Zeitmoment** sowie ein **Umstandsmoment**. Die bloße Tatsache, dass ein Anspruch über längere Zeit hinweg nicht geltend gemacht wird, schafft keine Verwirkung! In diesem Fall ist nämlich nur der Zeitmoment, nicht aber der Umstandsmoment erfüllt.

Praxisrelevant werden Fragen der Verwirkung mit der Beendigung und Abwicklung von Mietverhältnissen besonders bei Nachzahlungen von Betriebskosten, Mieten sowie sonstigen Zahlungsansprüchen, insbesondere in Gestalt von Schadensersatzansprüchen. Da dies jeweils Einzelfälle sind, wäre die Angabe von bloßen Zeiten nicht sachgerecht.

¹¹⁸ BGHZ 105, 290



14. Sonderfall: Der Tod des Mieters

In der Praxis steht der Vermieter beim Tod des Mieters, insbesondere des alleine lebenden Mieters, vor einem praktischen Problem. Meist wurde bereits bei der Vertragsgestaltung gerade gegenüber älteren aber auch im laufenden Mietverhältnis versäumt, vorzubeugen, indem angefragt wird, wer im Krankheits-/Pflege- oder Todesfall benachrichtigt oder hinzugezogen werden soll. Dem Todesfall folgt Ratlosigkeit beim Vermieter. Der Tod des Mieters beendet nämlich nicht das Mietverhältnis, so dass meist ein berechtigter Ansprechpartner gesucht wird. Dies ist notwendig, um das Mietverhältnis z.B. durch Kündigung oder Mietaufhebungsvertrag rechtswirksam beenden zu können. Eine Reihe von abwicklungstechnische Fragen schließen sich meist an (Räumung, Miete, Betriebskosten, Einbauten, Schönheitsreparaturen, Kautions etc), so dass der unbekannte Erbe zu ermitteln ist. Der Vermieter ist auf etwaige zivilrechtliche (verbotene Eigenmacht; § 858 BGB) und strafrechtliche (§§ 123, 303 StGB) Konsequenzen aufmerksam zu machen, die mit dem Betreten der Mietsache verbunden sind. Sinnvoll für den Vermieter ist deshalb eine unverzügliche Ermittlungen nach dem Erben bei:

- Nachlassgericht
- Standesamt
- Nachbarn/Freundeskreis

Das Nachlassgericht ist das Amtsgericht bei dem der Mieter seinen Wohnsitz im Zeitpunkt des Todes hatte; §§ 72, 73 FGG. Diese führt eine Nachlasskartei aus dem die erbrechtlich relevanten Vorgänge hervorgehen. Die Auskunft mit den notwendigen Daten (am besten mit Geburtsdatum und Geburtsnamen) erfordert nach § 34 FGG ein berechtigtes Interesse, dass rein vorsorglich zur Vermeidung von Zeitverlust glaubhaft gemacht werden sollte. (z.B. Mietvertrag beifügen).

Das Standesamt kann hilfreich sein, um eine Abschrift einer Sterbeurkunde und Auskunft über etwaig vorhandene Abkömmlinge zu erhalten, die als potentielle Erben in Betracht kommen. Die Auskunft erfordert ebenfalls ein berechtigtes Interesse, so dass wie vorstehend beim Nachlassgericht vorgegangen werden sollte.

Nachbarn und Freunde sollten als Auskunftsquelle nicht unterschätzt werden, da auch sie unbürokratisch zu eventuellen noch unbekanntem Erben führen können.

Bleiben die Ermittlungen ergebnislos, werden folgende Möglichkeiten diskutiert:

- Öffentliche Zustellung der Kündigung
- Kündigung durch „Nähepersonen“ des verstorbenen Mieters mit Freistellungsvereinbarung zugunsten dieser Person
- Einrichtung einer Nachlasspflegschaft

Die Zulässigkeit der öffentlichen Zustellung beim Tod des Mieters gegenüber dem unbekanntem Erben wird teilweise angezweifelt¹¹⁹. Fakt ist, dass diese unpraktisch und langwierig ist¹²⁰ und nur einen Ausschnitt der Probleme löst (Beendigung des Mietverhältnisses).

¹¹⁹ Lützenkirchen, K Rn 288 aA *Sternel/PiG* Bd 70, 133, 163

¹²⁰ *Sternel/PiG* Bd 70, 133, 163



Die Kündigung durch Personen, die sich um den Nachlass kümmern („Nähepersonen“) ohne aber selbst Erbe zu sein, mag praktisch sein, ist rechtlich aber zweifelhaft¹²¹. Die Idee hinter diesem Lösungsvorschlag¹²² ist es, dass ein späterer Erbe die Kündigung über § 185 BGB nachträglich genehmigt. Dem stehen rechtliche Bedenken entgegen, da die Kündigung einen Schwebezustand nicht verträgt und deshalb eine Genehmigung nicht möglich ist¹²³. Praktische Schwierigkeiten, nämlich die Personen zu dieser Kündigung zu veranlassen, sollen durch Vorformulierung des Kündigungstextes und Freistellungsvereinbarung überwunden werden.

Die Einrichtung einer Nachlasspflegschaft nach § 1960 BGB ist deshalb der rechtlich sichere Weg, einen Ansprechpartner zu gewinnen, wobei aber auch hier eine Reihe von Hindernissen auftreten können. Der Antrag ist an das Nachlassgericht zu richten unter Darstellung des Todes des Erblassers, dem Regelungsbedürfnis und der Unkenntnis von der Person des Erben¹²⁴. Die Sterbeurkunde, Mietvertrag und Darstellung der Problematik einschließlich bisheriger Bemühungen zur Erbenermittlung sollten dem Antrag beigefügt werden. Ein Hinweis darauf, dass der Nachlass nicht dürftig ist (Kosten der Nachlasspflegschaft gehen zu Lasten des Nachlasses), ist empfehlenswert, um einer Antragszurückweisung vorzubeugen. Nötigenfalls ist eine Kostenübernahmeerklärung abzugeben, was aber eine wirtschaftliche Frage ist.

Vermieter, die im Hinblick auf die Schwierigkeiten auf diese Maßnahmen verzichten, sollten über die zivil- und strafrechtlichen Folgen beweisbar seitens des Anwalts aufgeklärt werden. Der Vermieter sollte dann zumindest, falls er den Hinweisen nicht folgen will, in seinem Eigeninteresse den Nachlass im Beisein von Zeugen inventarisieren und einlagern, um nicht später überzogenen Ansprüchen auftauchender Erben ausgesetzt zu sein.

¹²¹ so auch *Sternel* PiG Bd 70, 133, 163

¹²² ausführlich *Lützenkirchen*, K Rn 286

¹²³ richtig dazu *Sternel* PiG Bd 70, 133, 163 m.w.N. auch wenn er eine gewisse Praktikabilität nicht absprechen möchte

¹²⁴ ausführlich *Lützenkirchen*, K Rn 288 ff

**MUSTER 1**

Rückgabeprotokoll

Mietobjekt :

Für den Vermieter :

- _____
- _____

Für den Mieter :

- _____
- _____

Das auf dem Grundstück (...) gelegene Mietobjekt, bestehend aus (...) wurde heute im geräumten Zustand an den Vermieter zurückgegeben. Die Mietvertragsparteien bestätigen mit Unterzeichnung dieses Protokolls, dass nachstehende, vom Mieter zu vertretende Mängel bei der Übergabe festgestellt wurden:

Bitte beachten Sie zunächst folgende Hinweise:

1. Der vorgefundene Zustand der Räumlichkeiten bzw. der Einrichtungsgegenstände ist zu beschreiben.
Es bedeuten:
0 = nicht vorhanden
1 = mangelbehaftet
2 = mangelfrei

Bitte kreuzen Sie unbedingt eine der angegebenen Ziffern entsprechend den von Ihnen näher getroffenen Feststellungen in den dafür vorgesehenen Kästchen an.

2. Falls „1“ angekreuzt wird, bitte die Mängel genau, z.B. nach Art, Lage und Umfang detailliert unter der Rubrik sonstige Feststellungen/zusätzliche Vermerke aufführen.

Ebenso kann bei Nichtvorhandensein „0“ bestimmter Ausstattungsgegenstände dieses in o.a. Rubrik vermerkt werden.

A. Zustand

Die Anwesenden haben das Mietobjekt besichtigt und dabei folgenden Zustand festgestellt (*keine Pauschalangaben, bei Schäden Art, Umfang, Größe und Lage nennen*):

**Wohnzimmer**

1. Fußboden/Belag	0	1	2	_____
2. Decke	0	1	2	_____
3. Wände	0	1	2	_____
4. Tapeten	0	1	2	_____
5. Fenster/Rollladen	0	1	2	_____
6. Türen/Zargen	0	1	2	_____
7. Beschläge	0	1	2	_____
8. Schalter/Steckdosen	0	1	2	_____
9. Einbauschränke	0	1	2	_____
10. Heizung/Heizkörper	0	1	2	_____
11. Fußleisten	0	1	2	_____
12. Sonstiges	0	1	2	_____

Schlafzimmer

1. Fußboden/Belag	0	1	2	_____
2. Decke	0	1	2	_____
3. Wände	0	1	2	_____
4. Tapeten	0	1	2	_____
5. Fenster/Rollladen	0	1	2	_____
6. Türen/Zargen	0	1	2	_____
7. Beschläge	0	1	2	_____
8. Schalter/Steckdosen	0	1	2	_____
9. Einbauschränke	0	1	2	_____
10. Heizung/Heizkörper	0	1	2	_____
11. Fußleisten	0	1	2	_____
12. Sonstiges	0	1	2	_____

Kinderzimmer

1. Fußboden/Belag	0	1	2	_____
2. Decke	0	1	2	_____
3. Wände	0	1	2	_____
4. Tapeten	0	1	2	_____
5. Fenster/Rollladen	0	1	2	_____
6. Türen/Zargen	0	1	2	_____
7. Beschläge	0	1	2	_____
8. Schalter/Steckdosen	0	1	2	_____
9. Einbauschränke	0	1	2	_____
10. Heizung/Heizkörper	0	1	2	_____
11. Fußleisten	0	1	2	_____
12. Sonstiges	0	1	2	_____

**Küche**

1. Fußboden/Belag	0	1	2	_____
2. Decke	0	1	2	_____
3. Wände	0	1	2	_____
4. Fliesenspiegel/Tapeten	0	1	2	_____
5. Fenster/Rollladen	0	1	2	_____
6. Türen/Zargen	0	1	2	_____
7. Beschläge	0	1	2	_____
8. Schalter/Steckdosen	0	1	2	_____
9. Spüle/Spülbecken	0	1	2	_____
10. Warmwassergeräte	0	1	2	_____
11. Herd	0	1	2	_____
12. Armaturen	0	1	2	_____
13. Heizung/Heizkörper	0	1	2	_____
14. Einbaumöbel	0	1	2	_____
15. Fußleisten	0	1	2	_____
16. Sonstiges	0	1	2	_____

Flur

1. Fußboden/Belag	0	1	2	_____
2. Decke	0	1	2	_____
3. Wände	0	1	2	_____
4. Tapeten	0	1	2	_____
5. Fenster/Rollladen	0	1	2	_____
6. Türen/Zargen	0	1	2	_____
7. Beschläge	0	1	2	_____
8. Schalter/Steckdosen	0	1	2	_____
9. Einbauschränke	0	1	2	_____
10. Heizung/Heizkörper	0	1	2	_____
11. Klingel/Türdrücker	0	1	2	_____
12. Gegensprechanlage	0	1	2	_____
13. Fußleisten	0	1	2	_____
14. Sonstiges	0	1	2	_____

Bad/WC

1. Fußboden/Belag	0	1	2	_____
2. Decke	0	1	2	_____
3. Wände	0	1	2	_____
4. Fliesen/Tapeten	0	1	2	_____
5. Fenster/Rollladen	0	1	2	_____
6. Entlüftung	0	1	2	_____
7. Toilettenbecken/-sitz	0	1	2	_____
8. Bidet	0	1	2	_____
9. Badewanne	0	1	2	_____
10. Dusche	0	1	2	_____
11. Armaturen/Mischbatterie	0	1	2	_____
12. Warmwassergeräte	0	1	2	_____
13. Waschtisch	0	1	2	_____
14. Türen/Zargen	0	1	2	_____
15. Beschläge	0	1	2	_____
16. Einbaumöbel	0	1	2	_____



17. Spiegel/Ablage	0	1	2	_____
18. Schalter/Steckdosen	0	1	2	_____
19. Heizung/Heizkörper	0	1	2	_____
20. Sonstiges	0	1	2	_____

Nebenräume

1. Keller	0	1	2	_____
2. Boden	0	1	2	_____
3. Abstellraum	0	1	2	_____
4. Balkon 1 /Loggia	0	1	2	_____
5. Balkon 2	0	1	2	_____
6. Terrasse	0	1	2	_____
7. Wintergarten	0	1	2	_____
8. Garage	0	1	2	_____
9. Garten	0	1	2	_____
10. Außenanlagen	0	1	2	_____
11. Sonstiges	0	1	2	_____

B. Schlüssel

Folgende Schlüssel wurden an den Mieter übergeben:

_____Hausschlüssel	_____Wohnungsschlüssel	_____ Zimmerschlüssel
_____Kellerschlüssel	_____Speicherschlüssel	_____ Briefkastenschlüssel
_____Hoftorschlüssel	_____	_____

Dieses Protokoll gibt den Zustand der Mietsache im Zeitpunkt der Besichtigung wieder.

Der Mieter verpflichtet sich, diese Mängel auf seine Kosten bis zum (...) fachgerecht zu beseitigen. Der Vermieter erklärt, dass ein etwaiger darüber hinausgehender Anspruch auf Mängelbeseitigung gegenüber dem Mieter nicht geltend gemacht wird. Der Vermieter behält sich vor, einen etwaigen Verzugsschaden erstattet zu verlangen.

Die Parteien haben am _____ um _____ Uhr die Mietsache besichtigt.

C. Zählerstände:

Strom :

Zählernummer : _____

Zählerstand : _____

Gas :

Zählernummer : _____

Zählerstand : _____

Warmwasser :

Zählernummer : _____

Zählerstand : _____

_____ den _____

Unterschrift Vermieter/Verwalter

Unterschrift Mieter

**MUSTER 2****Checkliste Wohnungsrückgabe**

Folgendes muss kontrolliert werden:

1. Wände, Decken und Fußböden auf Verschmutzung, Beschädigungen, Nagel- und Dübellöcher kontrollieren.
2. Bei Fußböden besonders auf Brandflecke von Zigaretten, Kratzspuren, Trittspure (Stöckelabsätze) achten.
3. Sind die Vorhangschiene, Rolllädenkästen, Lichtschalter, Steckdosen und Antennensteckdosen vollständig vorhanden? Sitzen die Steckdosen fest und sind nicht übertapetiert oder übergestrichen?
4. Funktion der Schalter überprüfen; ist kein Verbraucher mehr angeschlossen mit Phasenprüfer testen. Auch die Funktion der Steckdosen kann mit einem Phasenprüfer kontrolliert werden.
5. Lassen sich die Fenster problemlos öffnen und schließen, sind die Scheiben in Ordnung? Fensterdichtungen prüfen. Funktionieren die Rollläden und sind die Rollladengurte noch in Ordnung?
6. Funktion, Anstrich und Dichtigkeit der Heizung prüfen. Am besten gleich zu Beginn der Wohnungsabnahme alle Thermostatventile aufdrehen. Dann kann am Ende der Abnahme deren Funktion beurteilt werden.
7. Sind alle Türschlüssel vorhanden, funktionieren die Türen noch mit den übergebenen Schlüsseln oder sind Schlösser ausgetauscht worden? Sind die Türklinken vollständig und fest? Sind vorhandene Gummidichtungen an den Türen in Ordnung?
8. Funktionieren die Wasserhähne leicht und sind sie dicht? Sind die Siebe frei? Ist der Abflusstoppfen noch an der Kette befestigt und sind die Abflussrohre frei? Jedes Waschbecken sollte einmal gefüllt und der Abfluss des Wassers beobachtet werden.
9. Im Flur:
Funktioniert die Schließkette noch? Türsprechanlage und Türöffnungsanlage sowie Klingel auf Funktion prüfen.
10. Küche:
Sind alle Schränke und mitvermieteten bzw. überlassenen Küchengeräte noch vorhanden und funktionsfähig? In den Schränken an die Einlegeböden denken. Sind die Armaturen vorhanden und funktionsfähig? Falls vorhanden, Durchlauferhitzer auf Funktion prüfen.
11. Badezimmer/WC:
Badewanne, Duschwanne und Waschbecken auf Risse, Kratzer und Abplatzungen überprüfen. Funktion und freien Ablauf des WC, der Duschköpfe und Wasserhähne überprüfen. Zustand der Fliesen auf Überstreichen und insbesondere Dübellöcher überprüfen. Sind bei Wohnungsübergabe vorhandene Spiegel, Handtuchhalter, Seifenschalen, Papierrollenhalter, Haken, etc. noch am Platz und in Ordnung?
12. Balkon:
Funktion von Markisen, Sonnenblenden und Regenwasserabfluss überprüfen. Keine leeren Flaschen, Mülltüten und ähnliches mehr auf dem Balkon?
13. Sind Keller und andere Räume, die an den Mieter vermietet wurden, leer? Keine Ölflecken in der Garage? Keine Waschmaschinen, alte Fahrräder und ähnliches in den Gemeinschaftsräumen?



14. Teppichboden:
Ist er auf fachliche Weise gereinigt? (nur Dampfgerät reicht in der Regel nicht aus).
Gibt es Löcher oder Brandflecken? Kakao oder Rotweinflecken u.a.?
15. Wand- und Bodenfliesen:
Gibt es Löcher? Übermäßig viele Befestigungslöcher in den Wandfliesen? Schwierige Pilzsituation im Badewannen- oder Duschbereich?
16. Türblätter und Türzargen:
Sind dort Katschen oder Schrammen? Müssen Stahlzargen eventuell gestrichen werden?
17. Schlösser:
Schloss funktionstüchtig und leichtgängig? Passende Schlüssel vollzählig vorhanden?
18. Fenster:
Ist Glas beschädigt? Funktioniert der Fenstermechanismus einwandfrei?
19. Heizkörper:
Ist der Lack beschädigt? Ist das Thermostat in Ordnung?
20. Entlüftungssysteme/Lüfter:
Sind sie noch funktionsfähig? Sind die Filtermatten erneuert?
21. Kücheneinrichtung (falls mit gemietet):
Sie braucht naturgemäß besondere Wartung und Reinigung, hierzu zählt im Einzelnen: Herd, Backofen, Platten, Mikrowellengerät (falls mitgemietet), Kühlschrank/Tiefkühlfächer, Dunstabzugshaube und deren Filtermatten.
22. Tapeten und Wände:
Dübeleinsätze entfernt? Haken entfernt? Nägel entfernt? Tapeten fachgerecht (insbesondere auf Stoß, nicht durch die Ecken) geklebt? Tapetenzustand: renovierter Eindruck? Verwohnter Eindruck (Verschmutzungen, abgenommene Bilder und entfernte Möbel „sichtbar“)? Tapezierfähiger Untergrund: Lose Putzstellen? Risse? Glatte Wand? Makulatur?
23. Decken:
Tapezierung, Verkleidung, Achtung Styroporplatten

Nicht vergessen:

Zählerstände gemeinsam notieren für Strom, Wasser und Gas. Eventuell Zwischenablesung der Heizung und Zwischenabrechnung veranlassen.

Protokoll datieren und von beiden Parteien unterschreiben lassen.

**MUSTER 3****Schönheitsreparaturklausel Wohnraum (Vorschlag)**

- (1) Der Mieter verpflichtet sich, die während der Mietzeit erforderlichen Schönheitsreparaturen innerhalb der Wohnung durchzuführen, soweit sie auf seinen Gebrauch zurückzuführen sind. Die Schönheitsreparaturen sind – fachgerecht – auszuführen, wenn und soweit eine Renovierung nach dem Zustand der jeweiligen Teile des Wohnraums notwendig ist; der Ablauf der in § ... (3) genannten Fristen gibt einen Anhaltspunkt für die Erforderlichkeit einer Renovierung.
- (2) Die Schönheitsreparaturen umfassen nur die Arbeiten innerhalb des Wohnraums, nämlich das Tapezieren, Anstreichen der Wände und Decken, Heizkörper einschließlich Heizrohre, Versorgungsleitungen, der Innentüren sowie der Fenster und Außentüren von Innen und das Reinigen der Fußböden.
- (3) Üblicherweise werden Schönheitsreparaturen in Wohnräumen in folgenden Abständen erforderlich sein:

Wand- und Deckenanstriche	
- in Küchen, Bädern, Duschen	alle 3 Jahre
- in den Wohn- und Schlafräumen, Fluren, Dielen und Toiletten	alle 5 Jahre
- in anderen Nebenräumen	alle 7 Jahre
Lackarbeiten	alle 6 Jahre
Reinigen des Teppichbodens	alle 5 Jahre
- (4) Soweit die Ausführung der Schönheitsreparaturen erforderlich ist, hat der Mieter sie spätestens zum Ende des Mietverhältnisses nachzuholen.
- (5) Kommt der Mieter dieser Verpflichtung trotz Aufforderung und Fristsetzung nicht nach, kann der Vermieter die erforderlichen Arbeiten auf Kosten des Mieters durchführen lassen oder Schadensersatz in Geld verlangen. Aufforderung und Fristsetzung sind auch schon zum Ende des Mietverhältnisses zulässig, wenn sich bei einer Vorbesichtigung die Notwendigkeit von Schönheitsreparaturen ergeben hat.
- (6) Soweit dem Mieter eine vollständig renovierte Wohnung oder einzelne renovierte Räume zu Mietbeginn übergeben wurden, kann der Vermieter bei noch nicht fälligen Schönheitsreparaturen die Zahlung eines prozentualen Anteils an den Kosten einer fachgerechten Ausführung der Schönheitsreparaturen verlangen. Der prozentuale Anteil richtet sich nach dem Zustand der jeweiligen Teile des Wohnraums bei Beendigung des Mietverhältnisses im Verhältnis zur Nutzungsdauer durch den Mieter seit dem Zeitpunkt der letzten Schönheitsreparaturen. Eine Basis für die Ermittlung der Renovierungsquote folgt aus den in § ... (3) genannten Fristen.
Die anzusetzenden Kosten werden auf der Grundlage des Kostenvoranschlags eines vom Vermieter auszuwählenden Malerfachgeschäftes ermittelt.
- (7) Der Mieter ist berechtigt, anstatt die Kostenbeteiligung zu übernehmen, auch die noch nicht fälligen Schönheitsreparaturen selbst vollständig und fachgerecht durchzuführen oder durchführen zu lassen.

**MUSTER 4****Schönheits-/Instandhaltungsklausel Geschäftsraum
(Vorschlag)**

- (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 Versiegelns von Holzfußböden sowie die Erneuerung verbrauchter Teppichböden. Ausgenommen sind Erhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen hinsichtlich der grundlegenden konstruktiven Bauteile (Arbeiten an 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.

Quelle: Aus Andreas Stangl, Intensivkurs Mietrecht für Vermieter, Muster 6



MUSTER 5

Fristsetzung zur Durchführung von Schönheitsreparaturen

(Vermieter)

an

(Mieter)

Zustellvermerk

BETREFF: (Schönheitsreparaturen, Mietobjekt)

Sehr geehrte(r) _____

Das Mietverhältnis über die Wohnung _____ wurde fristgerecht zum _____ gekündigt. Im Rahmen der Übergabe am _____ musste ich feststellen, dass die Schönheitsreparaturen trotz des stark abgenutzten Zustands nicht ausgeführt worden sind.

Gemäß § _____ des Mietvertrages sind Sie zu einer Renovierung der Wohnung bei Mietende verpflichtet, sofern die letzte Renovierung der Nassräume (Bad, Küche und WC) mindestens 3 Jahre und der übrigen Räume mindestens 5 Jahre zurückliegt. Sie haben die Wohnung 4 ½ Jahre bewohnt, so dass sie verpflichtet sind, die Küche und die Nassräume zu renovieren.

Im Einzelnen sind folgende Schönheitsreparaturen und Reinigungsarbeiten auszuführen:

1. Küche

Die Decken und Wänden in der Küche sind deckend zu überstreichen. Hier ist seit Mietbeginn nicht renoviert worden, wobei es wegen des Fristablaufs auch irrelevant ist, dass die Wohnung seinerzeit unrenoviert an sie übergeben wurde. Die Dübellöcher in der Küche, die nach der Demontage der Schränke verblieben sind, sind bündig zu verschließen. Die Zarge der Küchentür zeigt im unteren Bereich Kratzer, Stoßstellen und vereinzelt Lackabplatzungen auf und ist daher neu zu lackieren. Auch der Heizkörper in der Küche ist verdreckt und muss gereinigt, ggf. sogar lackiert werden.

2. Badezimmer

Die Decke im Badezimmer ist deckend zu überstreichen. Die Kalkablagerungen auf den Armaturen des Waschbeckens sind zu beseitigen.

Ich habe Sie aufzufordern, die vorstehend aufgeführten Arbeiten bis spätestens zum _____ auszuführen oder durch geeignete Fachkräfte ausführen zu lassen.



Die Schlüssel können werktags zwischen 16.00 und 18.00 Uhr bei mir abgeholt werden.

Ich weise darauf hin, dass nach Ablauf der Frist eine Beseitigung durch Sie abgelehnt wird. Ich werde die notwendigen Arbeiten sodann selbst erledigen lassen und Sie auf Schadensersatz in Anspruch nehmen.

Mit freundlichen Grüßen

(Vermieter)