

Inhalt dieser Ausgabe:

- 1 Aktuelle Rechtsprechung zu Betriebskostenabrechnungen
- 2 Aktuelle Rechtsprechung zu Schönheitsreparaturen
3. Aktuelle Rechtsprechung zu Umwelt- und Umfeldmängel im Mietrecht

Herausgeber:

Löffler & Kollegen
Rechtsanwälte und
Steuerberater
Widenmayerstraße 15
Am Friedensengel
80538 München
Telefon +49 / 89 / 38382424
Telefax +49 / 89 / 38382423
Email: loeffler@lexmuc.com
Internet: www.kanzlei-loeffler.de

Aktuelle Rechtsprobleme

Newsletter Kanzlei Löffler & Kollegen

AKTUELLE RECHTSPRECHUNG ZU BETRIEBSKOSTENABRECHNUNGEN

Von Rechtsanwältin Katharina Claussen

1. Einsicht des Mieters in Abrechnungsbelege

Ein Mieter hat Anspruch auf Einsicht in die Belege seiner Betriebskostenabrechnung. Zur Übermittlung von Fotokopien der Abrechnungsbelege ist der Vermieter von preisfreiem Wohnraum grundsätzlich jedoch nicht verpflichtet. Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs (BGH) kann er den Mieter auf die Einsichtnahme in die Belege verweisen (BGH, Urteil vom 08.03.2006 - VIII ZR 78/05).

Nach herrschender Meinung ist die Beleginsicht am Sitz des Vermieters bzw. des Verwalters wahrzunehmen, sofern sich die Wohnung des Vermieters bzw. das Büro des Verwalters am selben Ort wie die Mietwohnung befindet. Nimmt der Mieter Einsicht in die Abrechnungsunterlagen, so kann ihm grundsätzlich nicht verwehrt werden, handschriftliche Notizen und Abschriften anzufertigen. Würde die Einsicht in die Belege nur auf das Betrachten der Belege und damit auf eine reine Förmlichkeit reduziert, wäre dem Mieter lediglich eine oberflächliche Kontrolle möglich. Eine eingehende Überprüfung wäre ausgeschlossen. Der Mieter ist daher berechtigt, am Ort der Einsichtnahme handschriftliche Notizen oder Abschriften zu machen.

Sein Anspruch auf Einsicht in die Belege umfasst dabei auch das Anfertigen von Ablichtungen mit technischen Hilfsmitteln wie beispielsweise einem mitgebrachten tragbaren Handkopiergerät, Scanner oder

Fotoapparat, soweit die Belege dabei nicht beschädigt werden. Am Ort der Einsichtnahme darf er daher Kopien von den Belegen fertigen. Nach einem aktuellen Urteil des Amtsgerichts München darf der Mieter Belege ebenso abfotografieren oder auf eigene Kosten einscannen (AG München, Teilurteil vom 21.09.2009). Danach ist es dem Mieter im Rahmen der Belegeinsicht zur Betriebskostenabrechnung des Vermieters gestattet, die Belege abzufotografieren, da er insoweit nur die heutzutage allgemein üblichen technischen Einrichtungen zur Vervielfältigung von Belegen nutze. Das Ablichten der Belege mit modernen technischen Hilfsmitteln wie etwa Scanner oder Fotoapparat sei gleichzusetzen mit dem Anfertigen handschriftlicher Notizen oder Abschriften.

Ein Anspruch des Mieters auf Überlassung von Kopien der Abrechnungsbelege besteht hingegen grundsätzlich nicht. Der BGH begründet dies in seinem vorgenannten Urteil zum Einen damit, dass das Gesetz einen solchen Anspruch des Mieters für den Bereich des preisfreien Wohnraums nicht vorsehe. Zum Anderen werde ein Anspruch des Mieters auf Übersendung von Fotokopien auch nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) zu Recht verneint. Unter Berücksichtigung der jeweiligen berechtigten Interessen der Vertragsparteien genüge es zur Begründung eines solchen Anspruchs des Mieters nicht, dass er bereit sei, dem Vermieter dessen Auslagen für die Anfertigung der Kopien zu erstatten. Dem Interesse des Mieters an einer Überprüfung der Abrechnung werde im Regelfall bereits dadurch Rechnung getragen, dass er vom Vermieter Einsicht in die der Abrechnung zugrunde liegenden Belege verlangen und sich hierbei, soweit erforderlich, fachkundiger Hilfe bedienen könne. Zwar ermögliche die Überlassung von Fotokopien dem Mieter darüber hinaus, die Abrechnung in seiner Wohnung zu überprüfen und die Kopien gegebenenfalls einem fach-

kundigen Berater zu überlassen. Die Überlassung von Fotokopien könne daher im Einzelfall auch dem Vermieter entgegen kommen. Jedoch könne der Vermieter ein berechtigtes Interesse daran haben, den Mieter auf die Einsichtnahme in die Rechnungsbelege zu verweisen, um den durch die Anfertigung von Fotokopien entstehenden zusätzlichen Aufwand zu vermeiden und dem Mieter mögliche Unklarheiten sofort im Gespräch zu erläutern. Hierdurch könnten Fehlverständnissen der Abrechnung und zeitlichen Verzögerungen durch ein Verlangen des Mieters nach Übersendung weiterer Kopien von Rechnungsbelegen vorgebeugt werden. Dieses Interesse des Vermieters würde nicht hinreichend berücksichtigt werden, wenn er stets verpflichtet wäre, dem Mieter - auch gegen Kostenerstattung - auf dessen Anforderung hin Belegkopien zu überlassen.

Ein Anspruch des Mieters auf Übermittlung von Fotokopien von Rechnungsbelegen komme nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) nur ausnahmsweise und nur dann in Betracht, wenn ihm die Einsichtnahme in die Abrechnungsunterlagen in den Räumen des Vermieters bzw. des Wohnungsverwalters nicht zugemutet werden könne. Dies hänge von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab. Ein Ausnahmefall könnte beispielsweise dann vorliegen, wenn der Vermieter bzw. der Wohnungsverwalter die Belege nicht am Ort der Mietwohnung vorlegen kann oder der Mieter sich studienbedingt im Ausland befindet (BGH, Beschluss vom 19.01.2010 - VIII ZR 83/09).

Besteht ausnahmsweise ein Anspruch auf Fotokopien hat der Mieter dem Vermieter die hierfür anfallenden Kosten zu erstatten. Neben Versandkosten können grundsätzlich pauschale Auslagen für Fotokopien in Höhe von EUR 0,25 bis EUR 0,50 pro Seite veranschlagt werden.

2. Erläuterungen außerhalb der Abrechnung

In folgenden Punkten hat der BGH seine bisherige Rechtsprechung in Bezug auf die Mindestanforderungen an eine ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung mit einem Urteil aus dem Sommer des vergangenen Jahres nochmals bestätigt:

Eine Betriebskostenabrechnung ist ordnungsgemäß, wenn sie den allgemeinen Anforderungen des § 259 BGB entspricht, also eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthält. Soweit keine besonderen Abreden getroffen sind, sind in die Abrechnung bei Gebäuden mit mehreren Wohneinheiten regelmäßig folgende Mindestangaben aufzunehmen: Eine Zusammenstellung der Gesamtkosten, die Angabe und - soweit zum Verständnis erforderlich - die Erläuterung der zugrunde gelegten Verteilerschlüssel, die Berechnung des Anteils des Mieters und der Abzug der Vorauszahlungen des Mieters.

Ein formeller Fehler führt nur dann zur Unwirksamkeit der Abrechnung insgesamt, wenn er sich durchgängig durch die gesamte Abrechnung zieht. Betrifft ein solcher Fehler nur einzelne Kostenpositionen, bleibt die Abrechnung im übrigen unberührt, wenn die jeweiligen Einzelpositionen unschwer herausgerechnet werden können. Eine sich aus der Betriebskostenabrechnung ergebende Nachforderung verbleibt dem Vermieter dann insoweit, als sie auch ohne Berücksichtigung der unwirksam abgerechneten Positionen gerechtfertigt ist.

Der weiteren Erläuterung einer Umlage bedarf es grundsätzlich nicht, soweit der Umlageschlüssel aus sich selbst heraus verständlich ist. Dies ist bei einer Umlage nach dem Flächenanteil der Fall. Ein Umlageschlüssel wie der Flächenmaßstab ist

in der Regel aus sich selbst heraus verständlich.

Eine vorweg vorgenommene Aufteilung von Gesamtkosten muss für den Mieter nachvollziehbar sein. Zur Wirksamkeit der Abrechnung ist insoweit erforderlich, dass für ihn die Gesamtkosten und die Rechenschritte ersichtlich sind, mit denen der Abrechnungsbetrag ermittelt wurde.

Hierbei ist zur Vermeidung von Streitigkeiten für Mieter wie Vermieter gleichermaßen beachtlich, dass, worauf der BGH nunmehr unmissverständlich hingewiesen hat, bei der Beurteilung der Wirksamkeit einer Abrechnung auch Erläuterungen zu berücksichtigen sind, die der Vermieter dem Mieter außerhalb der Abrechnung mitgeteilt hat, z. B. im Mietvertrag, anlässlich einer vorangegangenen Abrechnung, auf eine Nachfrage des Mieters hin oder in einem früheren Rechtsstreit über Nebenkostenabrechnungen. Dies ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn eine Betriebskostenabrechnung einer Erläuterung bedarf, damit sie nachvollzogen werden kann und somit den an sie zu stellenden Mindestanforderungen genügt. Die Erläuterung muss lediglich vor Ablauf der Abrechnungsfrist geschehen. Einer Wiederholung von bereits außerhalb einer Abrechnung erteilten Erläuterungen bedarf es dann auch für Betriebskostenabrechnungen nachfolgender Jahre grundsätzlich nicht (BGH, Urt. v. 11.08.2010 - VIII ZR 45/10).

3. Unterlassen einer (fristgerechten) Abrechnung über die Betriebskosten

Rechnet der Vermieter nicht fristgerecht über die Betriebskosten eines Abrechnungszeitraumes ab, so stellt sich sowohl aus Mieter- als auch aus Vermietersicht die Frage, welche rechtlichen Konsequenzen dies zur Folge haben kann.

Insbesondere für die Rechte des Mieters ist in einem solchen Falle die Unterscheidung von wesentlicher Bedeutung, ob das betreffende Mietverhältnis bereits beendet ist oder nicht.

a) Noch nicht beendete Mietverhältnisse

Bei fehlender Abrechnung während eines laufenden Mietverhältnisses kann der Mieter den Vermieter auf Erteilung der Nebenkostenabrechnung in Anspruch nehmen, indem er zunächst auf Rechnungslegung klagt und anschließend Rückzahlung des gegebenenfalls überzahlten Betrages verlangt, während er keine weiteren Vorauszahlungen auf die Nebenkosten mehr erbringen muss, indem er von der Möglichkeit der Zurückbehaltung zukünftiger Nebenkostenvorauszahlungen Gebrauch macht.

b) Beendete Mietverhältnisse

Wenn das Mietverhältnis beendet ist und der Mieter sich deshalb nicht mehr gemäß § 273 BGB durch Einbehaltung der laufenden Abschlagszahlungen schadlos halten oder Druck ausüben kann, so soll ihm der Weg über eine (Stufen-)Klage auf Erteilung der Abrechnung hingegen nicht zwingend zugemutet werden. Dies wurde für den Bereich des Wohnraummietrechts bereits höchstrichterlich entschieden (BGH, Urt. v. 09.03.2005 - VIII ZR 57/04) und wird nun von der obergerichtlichen Rechtsprechung auch auf Gewerberaummietverhältnisse übertragen (OLG Düsseldorf, Beschl. v. 29.06.2009 - 24 U 11/09). Danach ist der Mieter, dessen Mietverhältnis beendet ist, nicht gezwungen, den mit der Abrechnung säumigen Vermieter auf Erteilung der Abrechnung zu verklagen. Vielmehr kann er die von ihm geleisteten Vorauszahlungen zurückverlangen, solange der Vermieter nicht durch eine ordnungsgemäße Abrechnung nachweist, dass die Vorschüsse durch die für den betreffenden Zeitraum angefallenen und vom

Mieter zu erstattenden Nebenkosten verbraucht sind.

Bei beendeten Mietverhältnissen und unterlassener Abrechnung des Vermieters ist daher grundsätzlich von einem vertraglichen Anspruch des Mieters auf Rückzahlung der Nebenkostenvorauszahlungen auszugehen. Der Rückforderungsanspruch des Mieters wird in einem solchen Fall nicht erst mit der Erteilung der Abrechnung des Vermieters, sondern bereits dann fällig, wenn die Abrechnungsfrist erfolglos abgelaufen ist. Der Mieter kann die vollständige Erstattung der geleisteten Abschlagszahlungen verlangen und muss nicht etwa eine Schätzung vornehmen, inwieweit die geleisteten Vorauszahlungen den Betrag der mindestens tatsächlich angefallenen und verbrauchten Betriebskosten übersteigen. Von dem Mieter sind hierzu weitere Darlegungen als diejenigen zur Höhe der geleisteten Vorauszahlungen und zur fehlenden Abrechnung nicht zu fordern. Eine unangemessene Benachteiligung des Vermieters wird u.a. dadurch ausgeschlossen, dass er die bislang versäumte Abrechnung der Nebenkosten jederzeit nachholen kann, auch im Prozess.

Je nach prozessualer Situation ergeben sich für Mieter und Vermieter daraus folgende Möglichkeiten:

Der Mieter kann in einem Aktivprozess auf Rückzahlung der Nebenkostenvorschüsse gegen den Vermieter klagen. Nimmt der Vermieter sodann während des Prozesses die Abrechnung vor und ergibt sich aus ihr, dass für den Mieter ein Guthaben besteht, so ist der Mieter gehalten, die Klage zu ändern und lediglich noch die Rückerstattung der überzahlten Nebenkosten zu verlangen. Sofern sich die Klage aufgrund der erteilten Abrechnung teilweise als unbegründet herausstellt, weil der Vermieter durch eine ordnungsgemäße Abrechnung nachgewiesen hat, dass die Vorschüsse durch die für den betreffenden Zeitraum

angefallenen Nebenkosten zum Teil verbraucht sind, oder sofern sich die Klage aufgrund der erteilten Abrechnung sogar ganz als unbegründet herausstellt, weil die erteilte Abrechnung des Vermieters kein Guthaben zugunsten des Mieters ausweist, kann der Mieter die Hauptsache für erledigt erklären mit der Folge, dass regelmäßig der Vermieter die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat (§ 91 ZPO; § 91a ZPO).

Im Prozess des Vermieters auf Zahlung von noch offenen Forderungen aus dem Mietverhältnis, beispielsweise auf Zahlung rückständiger Mieten, kann der Mieter mit seinem Anspruch auf Rückzahlung der Nebenkostenvorauszahlungen gegen die Klageforderung aufrechnen. Dieser Rückzahlungsanspruch ist zunächst vollwirksam und fällig und kann damit etwaigen Zahlungsansprüchen des Vermieters entgegengehalten werden. Holt der Vermieter jedoch daraufhin die zuvor versäumte Abrechnung im Prozess nach, so verliert die im Prozess erklärte Aufrechnung in dem Moment ihre Wirkung, in dem der Vermieter über die Nebenkosten formell ordnungsgemäß abgerechnet hat. Mit der Abrechnung entzieht der Vermieter den Ansprüchen des Mieters auf Rückgewähr der Vorschüsse die Grundlage und lässt damit die Aufrechnungserklärung gegenstandslos werden. Die Aufrechnungserklärung verliert in Höhe der verbrauchten Nebenkosten ihre Wirkung. Der Anspruch des Mieters auf Rückzahlung ist dann (ganz oder teilweise) erloschen und findet insoweit bei der Entscheidung über die Klageforderung keine Berücksichtigung mehr. Der Mieter ist allerdings auch hier trotz der geschilderten, für ihn ungünstigen Entwicklung des Prozessverlaufs einem erhöhten Kostenrisiko nicht ausgesetzt. Bei Abrechnung des Vermieters im laufenden Rechtsstreit hat er die Möglichkeit, den Anspruch (nach angemessener Prüfungszeit) anzuerkennen und ggf. nur noch mit seinem Anspruch auf ein etwaiges Ab-

rechnungsguthaben aufzurechnen. Dies hätte zur Folge, dass der Vermieter die Kosten zu tragen hätte, die auf den von der zunächst wirksamen Aufrechnung erfassten Teil der Klageforderung entfielen (§ 93 ZPO).

Unterlässt es der Vermieter hingegen auch während eines Prozesses weiterhin, über die Nebenkosten abzurechnen, so verschafft die Zahlungsklage unter den dargelegten Voraussetzungen dem Mieter einen Rückzahlungsanspruch bzw. in einem Passivprozess, den der Vermieter gegen ihn führt, besteht für den Mieter die Möglichkeit, mit seinem Anspruch auf Rückzahlung der Vorauszahlungen gegen offene Forderungen des Vermieters aufzurechnen und diese damit zum Erlöschen zu bringen, beides jedoch jeweils nur vorläufig. Der Rückerstattungsanspruch des Mieters bleibt selbst bei rechtskräftiger Verurteilung des mit der Abrechnung säumigen Vermieters nicht zwingend bestandskräftig. Rechnet der Vermieter nämlich nach rechtskräftiger Beendigung des Prozesses dann doch noch ordnungsgemäß ab, kann er grundsätzlich die Erstattung der tatsächlich angefallenen Nebenkosten immer noch von dem Mieter verlangen. Führt er durch ordnungsgemäße Abrechnung die Fälligkeit seines Erstattungsanspruchs herbei, so steht die Rechtskraft des einer Klage des Mieters stattgebenden Urteils einer Klage des Vermieters auf Zahlung der Betriebskosten bzw. des sich aus der Abrechnung ergebenden Saldos nicht entgegen. Ein rechtskräftiges Urteil hindert den im Erstprozess unterlegenen Vermieter daher nicht, durch erst anschließende Erstellung einer ordnungsgemäßen Abrechnung die Fälligkeit seiner (Gegen-) Forderung herbeizuführen und ggf. diese Forderung zum Gegenstand einer neuen Klage zu machen.

Aber bis wann ist eine Abrechnung des Vermieters eigentlich fristgerecht und ab wann kann ein Mieter den Vermieter auf

Erteilung der Nebenkostenabrechnung in Anspruch nehmen bzw. nach Beendigung des Mietverhältnisses die Rückzahlung der Vorauszahlungen verlangen?

Hier wird nun doch die weitere Unterscheidung zwischen Wohnraum- und Gewerberaummietverhältnissen relevant, wenn auch letztendlich nur im Hinblick auf die bereits in unserem letzten Newsletter behandelte Reichweite der Ausschlussfrist.

Für Mietverhältnisse über Wohnraum ist eine Abrechnungsfrist von zwölf Monaten nach Ende eines Abrechnungszeitraums verbindlich festgeschrieben und nach Ablauf dieser Frist ist die Geltendmachung einer Nachforderung durch den Vermieter ausgeschlossen, es sei denn, der Vermieter hat die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten (§ 556 Abs. 3 Satz 2 und 3 BGB). Nach erfolglosem Ablauf des zwölften Monats nach Ende eines Abrechnungszeitraums kann der Mieter also auf Abrechnung klagen oder, bei beendetem Mietverhältnis, sofort die Rückzahlung der geleisteten Abschlagszahlungen fordern. Für den Vermieter ist beachtlich, dass § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB nach seinem eindeutigen Wortlaut lediglich die Geltendmachung von „Nachforderungen“ ausschließt. Um „Nachforderungen“ in diesem Sinne handelt es sich begrifflich nur, wenn der Vermieter nach Ablauf der zwölfmonatigen Abrechnungsfrist einen Betrag verlangt, der eine bereits erteilte Abrechnung oder, falls er eine rechtzeitige Abrechnung nicht erstellt hat, die Summe der Vorauszahlungen des Mieters übersteigt. Anderenfalls ergäbe sich die letztlich unhaltbare Situation, dass das Unterlassen einer fristgerechten Abrechnung zum völligen Verlust des Aufwendungsersatzanspruchs des Vermieters führen würde. Eine so weitgehende Auslegung wäre jedoch weder mit dem Wortlaut der Vorschrift zu vereinbaren noch durch ihren Schutzzweck geboten (BGH, Urt. v. 09.03.2005 - VIII ZR

57/04). Vielmehr ist der Vermieter auch nach Ablauf der zwölfmonatigen Ausschlussfrist nach wie vor berechtigt, sich in einem Prozess gegen die vollständige Rückforderung der Vorauszahlungen des Mieters durch eine ordnungsgemäße Abrechnung zu verteidigen, oder nachträglich, d.h. nach rechtskräftiger Beendigung des Erstprozesses, ordnungsgemäß abzurechnen und die Erstattung der entstandenen Aufwendungen für Betriebskosten bis zu maximal der Summe der Vorauszahlungen des Mieters von dem Mieter zu verlangen. Lediglich mit der Geltendmachung von darüber hinausgehenden „Nachforderungen“ ist der Vermieter endgültig ausgeschlossen.

Auch der Vermieter von Geschäftsräumen ist zur Abrechnung über die Nebenkosten, auf die der Mieter Vorauszahlungen geleistet hat, innerhalb einer angemessenen Frist verpflichtet. Deren Dauer ist gesetzlich zwar nicht festgeschrieben, sie endet allerdings ebenfalls regelmäßig zum Ablauf eines Jahres nach Ende eines Abrechnungszeitraums, sofern die Parteien nichts anderes vereinbart haben oder der Vermieter eine verspätete Abrechnung nicht zu vertreten hat. Diese Abrechnungsfrist ist allerdings keine Ausschlussfrist. § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB, der für die Wohnraummiete den Ausschluss von Betriebskostennachforderungen anordnet, die der Vermieter später als zwölf Monate nach Ablauf des Abrechnungszeitraums verlangt, ist auf die Geschäftsraummiete nicht, auch nicht entsprechend anwendbar. Dies wurde vom Gesetzgeber deutlich zum Ausdruck gebracht. Nach erfolglosem Ablauf der angemessenen Abrechnungsfrist folgt daraus deswegen zunächst nur, dass der Mieter ab diesem Zeitpunkt den Vermieter auf Erteilung der Nebenkostenabrechnung in Anspruch nehmen kann und keine weiteren Vorauszahlungen auf die Nebenkosten mehr erbringen muss bzw., nach Beendigung des Mietverhältnisses, die Rückforderung der geleisteten

Vorauszahlungen geltend machen kann. Ein Ausschluss mit Nachforderungen, wie er für die Wohnraummiete gilt, ist damit nicht verbunden. Dass die angemessene Frist für die Abrechnung von Nebenkosten für Geschäftsräume dennoch in der Regel spätestens ein Jahr nach Ablauf des Abrechnungszeitraums endet, wird im Kern wie folgt begründet: Bei Bestimmung der angemessenen Frist sei zum Einen dem Interesse der Mietvertragsparteien an einer alsbaldigen Klarheit Rechnung zu tragen. Zum Anderen sei darauf abzustellen, welchen Zeitraum der Vermieter benötigt, um die Abrechnung zu erteilen. Dafür sei von Bedeutung, wann ihm die Abrechnungsunterlagen vorliegen. Hier seien bei der Geschäftsraummiete grundsätzlich keine anderen Gesichtspunkte entscheidend als bei der Wohnraummiete. Deshalb könne für die Angemessenheit der Abrechnungsfrist auch bei Geschäftsräumen davon ausgegangen werden, dass bei Fehlen einer vertraglichen Vereinbarung die Abrechnung über die Nebenkosten in der Regel spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach dem Ende des Abrechnungszeitraums zu erteilen ist (BGH, Urt. v. 27.01.2010 - XII ZR 22/07).

Erteilt ein Vermieter die Abrechnung über die Betriebskosten nicht fristgerecht und lässt er sich auch nach Ablauf der jeweiligen Frist allzu lange Zeit, so wäre allenfalls an Verwirkung zu denken. Der Rechtsgedanke der Verwirkung gilt auch im Miet- und Pachtrecht und ist ein Unterfall der unzulässigen Rechtsausübung aufgrund widersprüchlichen Verhaltens. Danach ist ein Recht verwirkt, wenn der Berechtigte es längere Zeit hindurch nicht geltend gemacht hat, der Verpflichtete sich darauf eingerichtet hat und sich nach dem gesamten Verhalten des Berechtigten auch darauf einrichten durfte, dass dieser das Recht in Zukunft nicht mehr geltend machen werde. Dass ein Vermieter, der an sich beabsichtigt, über die angefallenen Nebenkosten abzurechnen, derart lange

zuwartet, ist schwer vorstellbar. Darüber hinaus setzt die Annahme einer Verwirkung neben dem Zeitablauf das Vorliegen besonderer, das Vertrauen des Verpflichteten begründender Umstände voraus. Ob eine Verwirkung vorliegt, richtet sich somit letztlich stets nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls und kann nicht allein aufgrund langen Zeitablaufs nach Ablauf der Abrechnungsfrist angenommen werden (vgl. BGH, Urt. v. 27.01.2010 - XII ZR 22/07).

Soweit dem Vermieter die Beschaffung der für die Nachholung einer bislang versäumten Abrechnung benötigten Daten nicht möglich ist, kann eine Abrechnung auf der Grundlage von Erfahrungswerten genügen. Soweit im Einzelnen Unklarheiten verbleiben, können diese grundsätzlich durch eine gerichtliche Schätzung (§ 287 ZPO) oder erforderlichenfalls durch ein Sachverständigengutachten überwunden werden (BGH, Urt. v. 09.03.2005 - VIII ZR 57/04).

Eine unangemessene Benachteiligung des mit einer Abrechnung säumigen Vermieters kann daher so gut wie ausgeschlossen werden, selbst wenn der Mieter zunächst von seinem bei beendetem Mietverhältnis bestehenden Recht, die Vorauszahlungen in voller Höhe zurückzufordern, Gebrauch macht.

AKTUELLE RECHTSPRECHUNG ZU SCHÖNHEITSREPARATUREN

Von Rechtsanwältin Katharina Claussen

1. Fachhandwerkerklausel

Nach der gesetzlichen Regelung (§ 535 Abs. 1 BGB) ist die Durchführung von Schönheitsreparaturen an sich Teil der Instandhaltungspflicht des Vermieters. Gleichwohl wird auch eine formularvertragliche Überwälzung entsprechender

Vornahmepflichten auf den Mieter in ständiger Rechtsprechung für grundsätzlich zulässig erachtet.

Hierbei entspricht es bereits allgemeiner Auffassung, dass Fachhandwerkerklauseln in Formularmietverträgen über Wohnraum einen Mieter unangemessen benachteiligen und deshalb unwirksam sind (§ 307 Abs. 1 BGB), wenn sie dem Mieter die Möglichkeit der kostensparenden Eigenleistung nehmen. Sollte der Mieter vertraglich rechtswirksam zur Übernahme der erforderlichen Schönheitsreparaturen verpflichtet worden sein, so muss er diese lediglich fachgerecht ausführen. Dies setzt nicht zwingend eine Erledigung durch einen Fachbetrieb voraus. Vielmehr kann der Mieter die Arbeiten auch in Eigenleistung ausführen. Er muss sie allerdings fachgerecht und zumindest in mittlerer Art und Güte erbringen (§ 243 Abs. 1 BGB).

In Fortentwicklung dieser Rechtsprechung hat der BGH jetzt entschieden, dass bereits die Formulierung, der Mieter sei verpflichtet, Schönheitsreparaturen „ausführen zu lassen“, in Formularmietverträgen unwirksam ist. Begründet wird dies im Kern damit, dass diese Verpflichtung dahin verstanden werden könne, dass die Durchführung der Schönheitsreparaturen nur durch eine Fachfirma erfolgen dürfe. Die Auslegung, dass in einer derartigen Klausel eine Selbstvornahme der Schönheitsreparaturen durch den Mieter ausgeschlossen sein könnte, führe zu einer unangemessenen Benachteiligung des Mieters. Dies führe zur Unwirksamkeit des gesamten Klauselteils betreffend die Schönheitsreparaturen, so dass in diesem Falle vom Mieter keine Schönheitsreparaturen geschuldet sind (BGH, Urt. v. 09.06.2010 - VIII ZR 294/09).

Anderenfalls stellt übrigens eine unfachmännische bzw. nicht fachgerechte Renovierung der Wohnung durch den Mieter ei-

ne Pflichtverletzung dar, die einen Schadensersatzanspruch des Vermieters in Höhe der Kosten begründet, die zur Herstellung eines ordnungsgemäßen Zustands aufgewendet werden müssen.

2. Mietausfallschaden bei verspäteter Rückgabe der Mietsache

Lehnt ein Vermieter die Rücknahme der Mietsache deshalb ab, weil er den Mieter zuvor noch zur Ausführung von Renovierungsarbeiten in den Mieträumen für verpflichtet hält, scheidet in der Regel ein Anspruch des Vermieters auf Nutzungsentschädigung nach § 546 a Abs. 1 BGB aus. Gemäß § 546 a Abs. 1 BGB kann der Vermieter, wenn der Mieter die Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurückgibt, grundsätzlich für die Dauer der Vorenthaltung als Entschädigung die vereinbarte Miete oder die Miete verlangen, die für vergleichbare Sachen ortsüblich ist. Der Begriff der Vorenthaltung besagt hierbei jedoch nicht nur, dass der Mieter die Mietsache nicht zurückgibt, sondern auch, dass das Unterlassen der Herausgabe dem Willen des Vermieters widerspricht. In welchem Zustand sich die Mietsache bei der vorgesehenen Rückgabe befindet, ist grundsätzlich ohne Bedeutung, so dass allein darin, dass der Mieter dem Vermieter die Räume in verwaarlostem oder einem sonst nicht vertragsgemäßen Zustand überlässt, noch keine Vorenthaltung gesehen werden kann. Eine Vorenthaltung der Mietsache wird daher zumeist auch dann verneint, wenn ein Mieter die Mietsache zurückgibt, ohne die ihm obliegenden Schönheitsreparaturen auszuführen oder nur deshalb noch den Besitz an dem ansonsten bereits geräumten Mietobjekt behält, um auf Wunsch des Vermieters Mängelbeseitigungsarbeiten durchzuführen.

In einem aktuellen Beschluss des BGH weist dieser nochmals darauf hin, dass die Darlegung der Anspruchsvoraussetzungen

für einen in einem solchen Falle nach §§ 280 Abs. 1 und 2, 286, 546 a Abs. 2 BGB daneben in Betracht kommenden Anspruch auf Ersatz eines konkret berechneten Mietausfallschadens die konkrete Angabe erfordert, wann und zu welchem Mietzins das Mietobjekt bei rechtzeitiger Rückgabe hätte vermietet werden können. Bereits nach vorausgegangener Rechtsprechung des BGH habe der Geschädigte Anknüpfungstatsachen vorzutragen und zu beweisen, aus denen sich die Wahrscheinlichkeit ergibt, dass der geltend gemachte entgangene Gewinn als Teil eines zu ersetzenden Schadens zu erzielen gewesen wäre. Auch die gesetzlich zugelassene Wahrscheinlichkeitsprüfung erfordere den Vortrag greifbarer Tatsachen, weil sich nur anhand eines bestimmten Sachverhalts sagen ließe, wie sich die Dinge weiter entwickelt hätten. Auch die in § 252 Satz 2 BGB zum Ausdruck kommende Vermutung hinsichtlich der Höhe des entgangenen Gewinns könne erst nach Beibringung der erforderlichen (Ausgangs- oder Anknüpfung-)Tatsachen zum Tragen kommen. Damit sei es für die Darlegung eines durch die verspätete Rückgabe der Mietsache entstandenen konkreten Mietausfallschadens grundsätzlich als erforderlich anzusehen, dass im Einzelnen dargetan wird, wann, an wen und zu welchem Mietzins die Mietsache hätte vermietet werden können. Eine feste Regel für die erforderliche Darlegung ließe sich hingegen nicht aufstellen, sondern vieles sei von den Umständen des jeweiligen Falles abhängig. Die Beurteilung einer hinreichenden Schadenswahrscheinlichkeit sei deshalb Aufgabe des Tatrichters.

Mit seinem aktuellen Beschluss stellt der BGH klar, dass die Beurteilung der zur Bejahung einer Schadenswahrscheinlichkeit erforderlichen Anknüpfungstatsachen daher einer verallgemeinernden Betrachtungsweise nicht zugänglich ist. Wenn das Instanzgericht die Wahrscheinlichkeit eines Mietausfallschadens verneint hat, weil

es nach der ihm obliegenden Würdigung aller Umstände des Einzelfalles die von dem Vermieter vorgetragene Anknüpfungstatsachen für nicht hinreichend aussagekräftig erachtet hat, so sei dies rechtlich nicht zu beanstanden. In dem zu entscheidenden Fall hatte das Berufungsgericht eine Schadenswahrscheinlichkeit bereits deshalb verneint, weil die Vermieterin lediglich zwei hervorgetretene Mietinteressenten benannt hatte, ohne angeben zu können, ab wann diese die Wohnung überhaupt hätten anmieten wollen, und weil der Wohnungsmarkt in dortiger Lage nicht derart angespannt sei, dass allein schon aus dem Angebot der Wohnung am Markt auf deren umgehende Weitervermietung hätte geschlossen werden können. Dass das Berufungsgericht dabei dem Umstand, dass der Vermieterin kurze Zeit später eine Weitervermietung gelungen sei, kein entscheidendes Gewicht für das von ihm getroffene Wahrscheinlichkeitsurteil beigemessen habe, hielt sich nach Auffassung des BGH angesichts der getroffenen Feststellungen zur Lage auf dem Wohnungsmarkt im Rahmen vertretbarer tatrichterlicher Beurteilung (BGH, Beschl. v. 13.07.2010 - VIII ZR 326/09).

Angesichts der eher angespannten Lage auf dem Münchener Wohnungsmarkt könnte im hiesigen Raum eine andere tatrichterliche Beurteilung wohl ebenso vertretbar sein. Dennoch sollten auch hier sämtliche Anknüpfungstatsachen für die Wahrscheinlichkeit eines Mietausfallschadens bei verspäteter Rückgabe der Mietsache möglichst vollumfänglich vorgetragen werden und auch bewiesen werden können. Hierfür sind konkrete Aufzeichnungen darüber, wann, an wen und zu welchem Mietzins die Mietsache bei rechtzeitiger Rückgabe in ordnungsgemäßem Zustand hätte vermietet werden können, unerlässlich.

3. Verjährung von Ansprüchen

Ersatzansprüche des Mieters wegen Schönheitsreparaturen, die er während des Mietverhältnisses in der irrigen Annahme einer entsprechenden Verpflichtung ausgeführt hat, verjähren nach § 548 Abs. 2 BGB binnen sechs Monaten ab Beendigung des Mietverhältnisses (BGH, Urt. v. 04.05.2011 - VIII ZR 195/10).

In § 548 Abs. 2 BGB heißt es, dass „Ansprüche des Mieters auf Ersatz von Aufwendungen oder auf Gestattung der Wegnahme einer Einrichtung in sechs Monaten nach der Beendigung des Mietverhältnisses verjähren“. Da vom Mieter durchgeführte Schönheitsreparaturen der Verbesserung der Mietsache dienen, sind sie „Aufwendungen“ in diesem Sinne. Ansprüche, die der Mieter wegen der Durchführung solcher Arbeiten gegen den Vermieter erhebt, fallen somit unter die kurze Verjährung des § 548 Abs. 2 BGB. Dies wird nicht nur von Mietern selbst, sondern häufig auch von Rechtsanwälten übersehen, mit der Folge, dass etwaige Ersatzansprüche theoretisch zwar noch bestehen, allerdings nicht mehr gegen den Vermieter durchgesetzt werden können, sobald sich dieser auf die Einrede der Verjährung beruft.

Die kurze Verjährung des § 548 Abs. 2 BGB findet Ihre Rechtfertigung zum Einen darin, dass nach Beendigung des Mietverhältnisses alsbald Klarheit über bestehende Ansprüche im Zusammenhang mit dem Zustand der Mietsache erreicht werden soll. Zum Anderen dient diese Spezialregelung auch dem Zweck, ein laufendes Mietverhältnis nicht unnötig mit Auseinandersetzungen zu belasten. Hieraus folgt, dass sämtliche Ansprüche, die der Mieter aufgrund einer unwirksamen Vertragsklausel wegen der Durchführung von Schönheitsreparaturen erhebt, binnen sechs

Monaten und nicht erst nach drei Jahren verjähren.

Eine weitere Besonderheit besteht darin, dass es im Rahmen der kurzen Verjährung nach § 548 Abs. 2 BGB für den Beginn der Verjährungsfrist grundsätzlich allein auf den Zeitpunkt der Beendigung des Mietverhältnisses ankommt. Keine Rolle spielt, wann der Mieter von der Unwirksamkeit der im Mietvertrag vorgesehenen Renovierungsklausel erfahren hat, auch wenn dies u.U. erst lange nach Beendigung des Mietverhältnisses der Fall gewesen ist. Daher empfiehlt es sich, im Zweifel sofort einen Rechtsanwalt mit der Überprüfung der Wirksamkeit der Renovierungsklausel zu beauftragen, ohne wertvolle Zeit zu verlieren.

Umgekehrt empfiehlt sich dies übrigens auch für Vermieter, denn bei wirksamer Renovierungsklausel bestehende Ansprüche auf Durchführung der geschuldeten Schönheitsreparaturen gegen den Mieter verjähren ebenfalls binnen einer solch kurzen Verjährungsfrist von sechs Monaten. Eine spätere Durchsetzung ist damit zu meist ausgeschlossen.

AKTUELLE RECHTSPRECHUNG ZU UMWELT- UND UMFELDMÄNGEL IM MIETRECHT

Von Rechtsanwalt Herbert Löffler

I. Begriff des Mangels allgemein und Definition der Umwelt- und Umfeldmängel

Nach der Rechtsprechung ist die Mietsache mangelhaft, wenn der tatsächliche Zustand von dem vertraglich geschuldeten Zustand abweicht und dies zu einer erheblichen Nutzungsbeeinträchtigung führt. Ist die Mietsache zum Zeitpunkt der Anmietung erkennbar mangelhaft, kann dies zu einem Haftungsausschluss führen, wenn dieser Zustand als vertragsgemäß bewiesen werden kann. Anderenfalls ist die übliche Beschaffenheit der Mietsache ent-

scheidend, da der Vermieter nur den störungsfreien Mietgebrauch schuldet und der Mieter keinen Anspruch auf Einhaltung des jeweils technisch optimalen Zustands hat.

Ein Umwelt- oder Umfeldmangel liegt vor, wenn das Mietobjekt zwar mangelfrei ist, der Mietgebrauch aber infolge von Umwelteinflüssen wie z. B. Hochwasser, Bauarbeiten in der Nachbarschaft oder Zugangshindernisse beeinträchtigt wird. Sollte der unmittelbare Einfluss dieser Umwelt- und Umfeldmängel auf die Gebrauchtauglichkeit des Mietobjekts festgestellt sein, besteht eine Haftung des Vermieters entweder dann, wenn der Mangel eintritt vorhersehbar und mit zumutbarem Aufwand vermeidbar war, oder wenn der Mangel bereits bei Beginn des Mietverhältnisses bestand. In diesem Falle haftet der Vermieter ohne Verschulden aus Garantiehaftung. Die Haftung würde dann wieder entfallen, wenn der Mieter den Mangel kannte, oder der mögliche Mangel eintritt für ihn erkennbar war.

II. Einzelbeispiele

1. Altlasten und Umweltgifte

Bei Altlasten (Kontaminationen, also giftige Chemikalien oder Abfallstoffe) kann schon der Verdacht und eine latente Gefahr den Mietgebrauch beeinträchtigen, sofern es sich um eine begründete Gefahrbesorgnis handelt. Eine Gesundheitsgefährdung muss nicht mit Sicherheit feststehen, es genügt, dass sie nicht ausgeschlossen werden kann.

Bei Umweltgiften wie Asbest in Nachtspeicherheizungen oder giftige Holzschutzmittel oder Schimmelbildung und der damit möglicherweise einhergehenden Gesundheitsgefährdung muss der Mieter lediglich eine „berechtigte Gefahrbesorgnis“ nachweisen. Hierzu reicht in der Regel die Überschreitung von Grenzwerten aus, die

sich etwa in Richtlinien des Bundesamtes für Gesundheit, Verbraucherschutz und Veterinärmedizin finden lassen. Einen darüber hinaus gehenden Nachweis muss der Mieter nicht führen.

2. Baulärm und Spiellärm

Baulärm und sonstige durch den Betrieb einer Baustelle anfallende Emissionen wie Staub, Dreck sowie die (teilweise) Sperrung von Straßen und Zugängen zu den Mietobjekten stellen grundsätzlich einen Mangel der Mietsache dar. Es kommt insoweit nicht darauf an, ob der Vermieter als Voraussetzung eines Minderungsrechts die Beeinträchtigungen verhindern kann oder selbst dulden muss. Eine Haftung des Vermieters besteht dann nicht, wenn der Mieter die Mietsache in Kenntnis des gerügten Mangels angemietet hat oder der Mangel vorhersehbar war. Dies ist dann der Fall, wenn die Mieträume neben einer Großbaustelle oder neben einer Bauruine oder in einem Gebiet mit älterem Baubestand liegen. In diesen Fällen wird eine Vorhersehbarkeit des Mangels unterstellt, da dann die latente Gefahr von Bautätigkeit in der Nachbarschaft ausreichend ist, um die Erkennbarkeit des Mangels bei Vertragsabschluss zu bejahen.

Wenn der Mieter in diesem Falle zur Mietminderung berechtigt ist, entsteht dem Vermieter ein Vermögensschaden, wobei der durch die Mietminderung eingetretene Wegfall der Grundstücksrendite zu entschädigen ist. Voraussetzung für diesen Anspruch ist jedoch, dass bei den Bauarbeiten die Grenzwerte der öffentlich-rechtlichen Vorschriften, wie die Regeln des Bundesemissionsschutzgesetzes oder der Lärmschutzverordnungen überschritten werden oder wenn rechtswidrig, also ohne Baugenehmigung oder eine erteilte Baugenehmigung überschreitend, gebaut wird.

Beim Freizeitwert aus dem Wohnumfeld, insbesondere beim Spiellärm, kommt es auf seine Ortsüblichkeit an. Dies umfasst die Art, die Dauer und auch den Zeitraum des Lärms. Ein Recht auf absolute Ruhe besteht grundsätzlich nicht.

3. Strahlung und Funkwellen

Bei Mikro- und Radiowellen auch bei Mobilfunkantennen scheidet angesichts der Alltäglichkeit grundsätzlich ein Sachmangel aus, sofern die vorgeschriebenen Grenzwerte eingehalten werden. In diesem Falle sind Strahlenbelastungen als unwesentliche Beeinträchtigungen zu dulden. Damit besteht auch kein vorbeugender Abwehranspruch gegen die Errichtung von Mobilfunkstationen. Angesichts des gesteigerten Umweltbewusstseins ist es aber durchaus denkbar, dass die Grenzwerte in der Zukunft, wie bereits in der Schweiz geschehen, abgesenkt werden.

In gleicher Weise scheidet die Annahme eines Umfeldmangels durch ionisierende Strahlenbelastung aus, solange die Grenzwerte der Strahlenschutzverordnung eingehalten werden. Nach dieser Verordnung sind die aus Störfällen oder Unfällen resultierende Strahlenbelastung nicht zu berücksichtigen.

4. Hochwasser

Kann der Mieter die Wohnung in Folge von Eindringen von Wasser nicht nutzen oder ist das Mietobjekt aufgrund einer Überschwemmung der Zufahrtsstraße nicht erreichbar, führt dies zu einem Mangel der Mietsache, wobei nur für die Zeit der Überschwemmung oder der Nichterreichbarkeit Mietminderungsrechte bestehen.

5. Raumtemperatur

Bei außergewöhnlich heißen Sommern kann das Thema „Sonneneinstrahlung“ auch neben der Frage, ob und inwieweit

bauseitige Mängel vorliegen, ein Umweltmangel bestehen. Maßgebend sind insoweit die Arbeitsstättenverordnungen in Verbindung mit der Arbeitsstätten-Richtlinie und der DIN 1946. So müssen Büros und Arztpraxen gewährleisten, dass die Raumtemperaturen in den Mieträumen bei Außentemperaturen von bis zu 32 Grad Celsius nicht höher als 26 Grad Celsius und bei höheren Außentemperaturen mindestens 6 Grad Celsius unter der Außentemperatur liegen. Bei deutlicher Überschreitung dieser Werte an 25 Tagen im Jahr steht dem Mieter nach Abmahnung ein fristloses Kündigungsrecht aus wichtigem Grund zu.

6. Leerstand im Einkaufszentrum

Nach ständiger Rechtsprechung liegt ein Mangel der Mietsache nicht vor, wenn das Einkaufszentrum nicht während der gesamten Laufzeit des Mietvertrages voll vermietet ist, weil der Mieter das Verwendungsrisiko wie auch das Risiko der Verlagerung von Kundenströmen oder das Hinzukommen eines Konkurrenzunternehmens in der Nachbarschaft trägt, es sei denn es liegt eine Konkurrenzschutzverletzung des Vermieters vor oder es wird ein bestimmter Branchenmix, die Belegung des Einkaufszentrums oder das Vorhandensein eines Lebensmittelsupermarktes z. B. als „Ankermieter“ vertraglich vereinbart. Dann ist die Mietsache im Falle des Leerstandes mangelhaft.

Wenn allerdings der Mieter ausdrücklich nach der Vermietungssituation in einem Einkaufszentrum gefragt oder sonst zu erkennen gegeben hat, dass Art und Umfang der Belegung (Branchenmix) für ihn von ausschlaggebender Bedeutung für seine Mietentscheidung ist, muss der Vermieter im Rahmen seiner vorvertraglichen Aufklärungspflicht den Mieter hierauf, wie z. B. auch auf geplante Bauarbeiten hinweisen, sofern diese von ausschlaggebender Bedeutung für die Mietentscheidung

dung des Mieters ist und für den Vermieter auch erkennbar war.

7. Zugangsmängel

Wenn der Zugang zu einem Ladenlokal durch normale Straßenbauarbeiten behindert ist oder der Blick auf die Schaufenster ständig durch ordnungsgemäß parkende Fahrzeuge verstellt wird, stellt dies keinen Mangel dar. Ebenso stellen geänderte Verkehrsanbindungen keinen Mangel dar. Dies gilt für die geänderte Richtung einer Einbahnstraße genauso wie für die Einführung einer verkehrsberuhigten Zone. Das Risiko dadurch erlittener Umsatzbußen trägt der Mieter allein. Dies gilt in gleicher Weise auch für den Fall, dass sich die Kundenströme durch Bauarbeiten des Vermieters in einem Einkaufszentrum ändern. Gleichermaßen muss der Mieter mit Straßenbau in innerstädtischer Lage rechnen. Insoweit liegt ein vorhersehbarer Mangel vor.

Ein Mangel besteht jedoch dann, wenn der Zugang zum Mietobjekt entfallen ist oder so erheblich behindert wird, dass er den Kunden eines Ladens nicht mehr zugemutet werden kann.

III. Höhe der Mietminderung

Für die Höhe und für den Zeitraum der Mietminderung kommt es auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls an. Bei der Ermittlung und Berechnung der Mietminderung sind maßgebende Faktoren zum einen der Gebrauchswert, der sich in Funktions- und Geltungswerte unterteilt, wobei im einzelnen der Grad der funktionalen und der optischen Beeinträchtigung zu berücksichtigen ist, und zum anderen die Wohnfläche, bei welcher zum einen die fiktiven Flächenanteile, zum anderen die Bedeutung der einzelnen Räume für den Nutzer einschließlich der Verweildauer und schließlich der Soll-Ist-Vergleich zu berücksichtigen sind.

Im Einzelfall muss folglich immer geprüft werden, ob und inwieweit diese Voraussetzungen vorliegen und wie sie für den jeweiligen Mieter zu bewerten sind. Problematisch kann natürlich im Einzelfall auch sein, ob die Mängel und die dadurch entstehenden Beeinträchtigungen bei der vertragsgemäßen Nutzung der Mietsache bewiesen werden können. Daher ist es sicherlich ratsam, möglichst bald rechtlichen Rat einzuholen.