

## **Die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Wohnraummietrecht**

Vortrag von Prof. Dr. Norbert Noll, Richter am Amtsgericht Saarbrücken, anlässlich der Generalversammlung von Haus & Grund Saarbrücken am 10. Juni 2016

Für den Berichtszeitraum – Juni 2015 bis Juni 2016 – habe ich 29 veröffentlichte Urteile des Bundesverfassungsgericht und des BGH ausgewertet. Dies entspricht dem mittlerweile üblichen „Ausstoß“ im Bereich des Wohnraummietrechts. Die Schwerpunkte liegen hier insbesondere im Bereich des Kündigungsrechtes. Der Bereich der Schönheitsreparaturen dürfte nach den grundlegenden Entscheidungen insbesondere auch zur Abgeltungsklausel „abgearbeitet“ sein. Im Berichtszeitraum ist hierzu nur eine einzige Entscheidung, ein Beschluss<sup>1</sup>, ergangen - die Zulassung der Revision wurde abgelehnt. Der Fall selbst war eher skurril. Ich möchte ihn bereits im Vorspann kurz darstellen und habe damit bereits das weite Feld der Schönheitsreparaturen abgehandelt.

Ein Mieter hatte, ohne dass er hierzu verpflichtet war, selbst die Schönheitsreparaturen in der Wohnung vorgenommen. Allerdings hatte er diese wohl nach eigener Meinung mangelhaft durchgeführt – so waren „Tropfnasen“ entstanden –, dass er Klage gegen den Vermieter erhob, dieser solle nun die Schönheitsreparaturen durchführen, also seinen Pfusch beseitigen. Dies hatten alle Instanzen so auch der BGH zurückgewiesen. Die Entscheidung der Vorinstanzen, den Anspruch unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB, Verbot widersprüchlichen Verhaltens) abzulehnen, war zutreffend.

Nun möchte ich aber wie üblich mit dem Beginn des Mietverhältnisses, also dem Abschluss des Mietvertrages, beginnen.

### **Abschluss des Mietvertrages**

---

<sup>1</sup> BGH Beschluss 17.03.2015, VIII ZR 251/14, WuM 2015, 350

## **BGH Urteil vom 10.02.2016 VIII ZR 137/15<sup>2</sup>**

Die Entscheidung betrifft die Vereinbarung von Betriebskosten.

Wie sie wissen habe ich in meinen Vorträgen immer dafür geworben, gerade bei Vereinbarungen, welche Betriebskosten zu tragen sind, besonders akribisch vorzugehen. An diesem Rat hat sich trotz dieses Urteiles nichts geändert.

Die Mietparteien hatten darüber gestritten, ob der Mieter zur Tragung von Betriebskosten verpflichtet war.

Im Formularvertrag war hierzu folgende Regelung enthalten:

„Vorauszahlung auf die übrigen Betriebskosten gem. Anlage 3 zu § 27 Abs. 2 2. Berechnungsverordnung (Abwasser, Gebühren, Steuern, Versicherung etc.) 100 €.“

...

„Für Art und Umfang der Betriebskosten ist die Anlage 3 zu § 27 Abs. 1 2. Berechnungsverordnung in der jeweils geltenden Fassung maßgebend.“

Vorauszuschicken ist zunächst, dass es zum Zeitpunkt des Abschluss‘ des Mietvertrages Anlage 3 der 2. Berechnungsverordnung nicht mehr gab; jetzt BetriebskostenVO.

Der BGH war der Auffassung, dass die genannten Regelungen im Mietvertrag ausreichend bestimmt seien und auch einer Kontrolle nach AGB Richtlinien standhalten. Der Begriff der Betriebskosten sei seit langem gesetzlich definiert und durch die Aufzählung der einzelnen Betriebskostenarten in den hierzu ergangenen Verordnungen und dem darin enthaltenen Betriebskostenkatalog erläutert und damit verbindlich festgelegt.

## **BGH Urteil vom 25.11.2015 – XII ZR 114/14<sup>3</sup> - Schriftform**

Am 02.05.2005 hatten die Parteien einen schriftlichen Mietvertrag geschlossen, um in den Räumen eine Zahnarztpraxis zu betreiben. Als Vertragsende war der 30.04.2020 vereinbart, als monatliche Miete ein Betrag von 1350 €. Knapp 8 Monate nach dem Vertragsschluss vereinbarten die Parteien mündlich, dass die monatliche Miete ab 1. Januar 2006 um 20,00 € erhöht werde. Mit Schreiben vom 26.10.2013 kündigten die Mieter das Mietverhältnis zum 31.07.2014, weil die Räume nicht mehr

---

<sup>2</sup> BGH 10.02.2016, VIII ZR 137/15, WuM 2016, 211

<sup>3</sup> BGH 25.11. 2015, XII ZR 114/14, WuM 2016, 28

den gestiegenen Anforderungen an den Platzbedarf der Praxis entspräche. Die Parteien stritten darüber, ob das Mietverhältnis zum 31.07.2014 endet.

Wichtig ist hier die Schriftform. § 550 BGB bestimmt, dass dann, wenn ein Mietvertrag für längere Zeit als ein Jahr nicht in schriftlicher Form geschlossen wird, als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen gilt.

Als Regel gilt, dass jede wesentliche Änderung des Mietvertrages ebenfalls dieser Schriftform genügen muss.

Die Vorinstanzen hatten dies verneint, weil die Miete lediglich um 20 € erhöht worden war.

Dies lehnte der BGH ab: Jede Änderung der Miethöhe ist immer eine wesentliche Änderung, jedenfalls soweit sie für mehr als ein Jahr erfolgt und unterliegt daher dem Formzwang. Damit war der Mietvertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen und konnte jedenfalls ordentlich gekündigt werden.

Es kann daher nicht genügend betont werden, dass **jede** Vereinbarung tunlichst schriftlich festgehalten und von allen Mietvertragsparteien unterzeichnet wird.

### **Rechte und Pflichten während der Dauer des Mietverhältnisses**

#### **BGH Urteil vom 17.06.2015 – VIII ZR 19/14<sup>4</sup>**

Das Urteil behandelt zum einen die wichtige Frage der Kündigung des Mietverhältnisses bei einer Verbraucherinsolvenz des Mieters sowie der Höhe und Dauer der Ausübung eines Zurückbehaltungsrechtes des Mieters wegen Mängel der Wohnung.

Das Mietverhältnis zwischen den Parteien bestand seit dem Februar 2008. Die Miete belief sich auf insgesamt 530,90 €. Ab dem März 2009 bis zum Oktober 2012 zahlte der Mieter keine oder nur einen Teil der Miete. Dies wurde darauf gestützt, dass die Wohnung von Schimmelpilz befallen war. Die Miete war diesbezüglich unstreitig berechtigterweise in Höhe von 20 % gemindert.

Der Vermieter hatte wiederholt die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses ausgesprochen, den Mangel aber nicht beseitigt.

---

<sup>4</sup> BGH 17.06.2015, VIII ZR 19/14, WuM 2015, 568 (DWW 2015, 377) mit Anm. Hubert Blank

Auf Antrag des Mieters vom Mai 2010 wurde das Verbraucherinsolvenzverfahren im Juni 2010 eröffnet. Die Treuhänderin/Insolvenzverwalterin erklärte im Juli 2010 die „Freigabe“ des Mietverhältnisses. Im Januar 2012 wurde das Insolvenzverfahren aufgehoben. Im Rahmen der Restschuldbefreiung wurde erneut fristlos gekündigt. Im Oktober 2012 waren Mietrückstände in Höhe von 14.800 € beziffert worden.

Die **Vorinstanzen** waren der Auffassung, dass eine Kündigung wegen Verzugs für die vor dem Insolvenzeröffnungsantrag aufgelaufenen Mietrückstände ausgeschlossen sei, weil insofern eine Kündigungssperre gem. § 112 Nr. 1 InsO<sup>5</sup> gegeben sei. Erst nach der „Freigabeerklärung“ sei eine Kündigung möglich. Dies sei jedoch deshalb ausgeschlossen, weil dem Mieter gegenüber dem monatlichen Anspruch auf Zahlung der geminderten Miete ein Zurückbehaltungsrecht zustehe. Es sei angemessen das Zurückbehaltungsrecht mit dem vierfachen der Minderungsquote zu bemessen. Eine zeitliche Begrenzung wurde abgelehnt.

Damit konnte kein Zahlungsverzug entstehen und damit eine Vertragsverletzung und damit eine Kündigung waren ausgeschlossen.

Der BGH führt in den Entscheidungsgründen alle Auffassungen an, die sich mit der Höhe des Zurückbehaltungsrechtes und seiner Dauer beschäftigen. Zitiert wird auch die Auffassung des Landgerichts Saarbrücken, das von dem dreifachen Betrag der monatlichen Minderung bzw. der zur Mangelbeseitigung erforderlichen Kosten ausgeht. Dies entspricht auch meiner Rechtsprechung.

Der BGH legt sich überhaupt nicht fest.

Die Frage, in welchem Umfang und für welchen Zeitraum dem Mieter, der die mit Mängeln behaftete Wohnung weiter nutzen kann und auch nutzt, danach ein Leistungsverweigerungsrecht zusteht, entziehe sich einer allgemein gültigen Betrachtung. Sie sei vielmehr vom Tatrichter im Rahmen seines Beurteilungsermessens aufgrund einer Gesamtwürdigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben zu beantworten.

---

<sup>5</sup> Ein Miet- oder Pachtverhältnis, das der Schuldner als Mieter oder Pächter eingegangen war, kann der andere Teil nach dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht kündigen:

1. wegen eines Verzugs mit der Entrichtung der Miete oder Pacht, der in der Zeit vor dem Eröffnungsantrag eingetreten ist;...

Dieses Beurteilungsermessen sei jedoch überschritten, wenn das Zurückbehaltungsrecht schematisch mit dem in zeitlicher Hinsicht praktisch unbegrenzten vierfachen Minderungsbetrag bemessen werde. Denn eine solche Bemessung des Zurückbehaltungsrechtes würde dazu führen, dass dem Mieter das Recht zustehe, auf unabsehbare Zeit überhaupt keine Miete mehr zu zahlen. Das Zurückbehaltungsrecht ist daher **zeitlich und betragsmäßig** beschränkt. Über die Minderung hinaus sei das Zurückbehaltungsrecht schonend auszuüben. Ein zusätzlicher Einbehalt eines Teils der geschuldeten Miete für einen gewissen, etwas längeren Zeitraum kommt ebenso in Betracht wie der Einbehalt der gesamten Miete für einen kurzen Zeitraum. Dies hat der Tatrichter zu entscheiden.

Diese Auffassung hat der BGH<sup>6</sup> in einer Entscheidung im Oktober 2015 nochmals bestätigt.

Damit komme ich zur besonderen Problematik der Entscheidung für das **Insolvenzrecht**.

Grundsätzlich unterbricht die Eröffnung der Insolvenz ein Gerichtsverfahren, wenn der Anspruch insolvenzbefangen ist. Dies ist aber nicht der Fall, auch wenn die Räumungsklage bereits vor Insolvenz eingereicht wurde.

Interessant ist die Frage, ob § 112 Nr. 1 InsO die Kündigung ausschließt und wie ein Zahlungsverzug vorher und nachher zu behandeln ist.

Der BGH führt aus, dass der Schutz des vertragsuntreuen Mieters/Schuldners vor dem Verlust der angemieteten Wohnung nicht der Zweck von § 112 InsO sei. Die Regelungen im BGB seien vielmehr abschließend. Dem Vermieter werde eine Fortsetzung des Mietverhältnisses nur dann zugemutet, wenn die gesamten Mietrückstände ausgeglichen werden oder sich eine öffentliche Stelle innerhalb der Schonfrist hierzu verpflichtet. Hierzu könne es auch im Restschuldbefreiungsverfahren (§§ 286 ff. InsO) kommen.

War die Kündigung folglich wirksam, so können die Folgen durch Zahlung der Mietrückstände zwar in voller Höhe ohne Verstoß gegen die Interessen der Insolvenzgläubiger beseitigt werden.

---

<sup>6</sup> BGH Beschl. 27.10.2016, VIII ZR 288/14, WuM 2015, 98

Ansonsten gilt wegen der Zahlung der Miete, dass der Vermieter diese mit der Restschuldbefreiung endgültig nicht mehr gegen den Mieter durchsetzen könne. Weitere Folgen hat dies aber nicht.

Wenn der Insolvenzverwalter/Treuhänder die Freigabe des Mietverhältnisses erklärt – Enthaltungserklärung nach §§ 109 Abs. 1 Satz 2 InsO -, so entfällt die Kündigungssperre des § 112 Nr. 1 InsO. Der Vermieter kann also ab diesem Zeitpunkt kündigen. Dabei sind die vor Insolvenzantragstellung aufgenommenen Mietrückstände bei der Beurteilung der fristlosen Kündigung ebenso zu behandeln wie solche während der Insolvenz.

Erteilt er keine Freigabe, so sind die Mietforderungen natürlich zu bedienen.

Wichtig und entscheidend für den Räumungsantrag ist es folglich, ob die Kündigungserklärung wirksam vor Antragstellung erfolgte oder danach. Erfolgt sie danach, hängt sie von der Freigabeerklärung ab. Die Mietforderungen selbst, unterfallen der Insolvenz. Dies muss dringend unterschieden werden.

Wenn sie hierzu Fragen haben, so schlage ich vor, diese bereits jetzt zu behandeln.

Damit komme ich zurück zu dem Problembereich **Mängel** der Wohnung und Auswirkung auf die Miethöhe.

### **BGH Urteil vom 13.05.2015 XII ZR 65/14<sup>7</sup>**

Gegeben war ein Mietverhältnis über ein Restaurant. Weil Mängel auftraten, minderten die Mieter die Miete. Der Vermieter kündigte daraufhin die Mängelbeseitigung an und bat um Bestätigung. Dies verweigerten die Mieter und erklärten, das Mietobjekt werde für die Zeit der Sanierungsmaßnahmen nur zur Verfügung gestellt, wenn vorab die für eine sechswöchige Schließung des Restaurants zu erwartenden Umsatzausfälle geregelt würden. Zu einer solchen Regelung kam es jedoch nicht. Sie minderten daher weiterhin die Miete, der Vermieter erklärte die fristlose Kündigung.

Der BGH hält zunächst fest, dass die Mieter verpflichtet waren, die Durchführung der Erhaltungsmaßnahmen zu dulden. Sie hätten dies jedoch treuwidrig verhindert.

---

<sup>7</sup> BGH 13.05.2015, XII ZR 65/14, WuM 2015,493

Der BGH führt weiterhin aus, dass sich aus dem Gesetz nicht ergebe, dass der Vermieter die Aufwendungen, die der Mieter infolge der Erhaltungsmaßnahmen machen müsse, zu ersetzen und auf Verlangen Vorschuss zu leisten habe. Die gesamte Rechtslage wird hier ausführlich und lehrbuchhaft dargestellt. Dann, wenn den Vermieter weder am Auftreten des Mietmangels noch an Umfang und Dauer der Mangelbeseitigung ein Verschulden treffe, sei es sachgerecht die Einnahmeeinbußen dem Mieter selbst aufzuerlegen.

Es ist daher wie üblich festzustellen, ab wann der Mieter die Durchführung der Erhaltungsmaßnahmen unberechtigt verhindert hat und sodann die Kündigungsvoraussetzung wegen Zahlungsverzuges bei Fortdauer der Minderung zu berechnen. Also: Wann erreicht der Rückstand die Höhe von zwei Monatsmieten.

#### **BGH Urteil vom 13.04.2016 VIII ZR 198/15 – die gestohlene Einbauküche<sup>8</sup>**

Die Mieterin hat eine Wohnung mit Einbauküche angemietet. Auf die Einbauküche – das Mobiliar - entfiel eine Miete in Höhe von etwa 34 €. Mit Zustimmung des Vermieters hatte sie diese Küche im Keller eingelagert und eine eigene Küche eingebaut. Die eingelagerte Küche wurde gestohlen. Die Versicherung zahlte den Entschädigungsbetrag an den Vermieter. Die Vermieterin wollte nunmehr die Miete für die Einbauküche nicht mehr zahlen.

Der BGH führt aus, dass durch die Einlagerung der Küche im eigenen Interesse des Mieters die Miete nicht verringert worden sei. Dementsprechend sei sie auch nicht verringert, wenn die Küche nunmehr gestohlen worden sei. Hierauf habe auch die Ersatzleistung, die der Versicherer gezahlt habe, keinen Einfluss.

#### **BGH Urteil vom 7 20.05.2015 XII ZR 66/13 – Mängel nach Vertragsbeendigung<sup>9</sup>**

Der Mieter war in einem Räumungsrechtsstreit im April 2011 rechtskräftig zur Räumung des Mietobjekts, eines Ladenlokals, verurteilt worden. Ab Januar zahlte der Mieter nur noch eine geminderte Miete, weil Wasserschäden infolge eines jetzt undichten Daches entstanden seien. Zudem seien durch die Wasserschäden Waren im Wert von rund 62.000 € vernichtet worden.

Der BGH führt aus, dass eine erst nach beendetem Mietverhältnis eingetretene Verschlechterung der Mietsache nicht zu einer Minderung der Miete führe, weil der

---

<sup>8</sup> BGH 13.04.2016 VIII ZR 198/15 bislang nur als Pressemeldung verfügbar

<sup>9</sup> BGH 27.05.2015 XII ZR 66/13, WuM 2015,493

Vermieter nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht mehr verpflichtet sei, Mängel zu beseitigen. Eine solche Pflicht könne sich bestenfalls aus Treu und Glauben ergeben, etwa bei Gewährung einer Räumungsfrist, wegen der Versorgung mit Wasser, Strom und Heizenergie aber ansonsten nur, wenn akute und schwerwiegende Gefahren für Leben, Gesundheit oder hohe Eigentumswerte des Mieters drohen. Das war nicht der Fall gewesen.

Damit komme ich zu weiteren Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes und des BGH mit dem Highlight: **Rauchwarnmelder**

### **Bundesverfassungsgericht Beschluss vom 08.12.2015 1 BvR 2121/15<sup>10</sup>**

Der Vermieter wollte Funkrauchwarnmelder in der Wohnung installieren.

Der Mieter hat dies abgelehnt, weil das ausgesuchte Gerät mittels Ultraschallsensoren und Infrarottechnologie dazu geeignet sei, Bewegungsprofile von Personen zu erstellen, die sich in der Wohnung aufhielten; es sei sogar technisch möglich, die in der Wohnung geführten Gespräche aufzuzeichnen.

Es war ein Rechtsstreit vor Amts- und Landgericht geführt worden, die der Mieter verloren hatte.

Das Bundesverfassungsgericht hat die Verfassungsbeschwerde als unzulässig zurückgewiesen. Inhaltlich wird ausgeführt, dass nach der gesetzlichen Regelung die Dispositionsbefugnis über die einzubauende Marke der Rauchwarnmelder, die Anzahl der benötigten Geräte und das zu beauftragende Fachunternehmen grundsätzlich beim Vermieter liege. Die aufgezeigten Gefahren seien nicht konkret, sondern der Mieter habe sich nur auf die Möglichkeit einer Manipulation berufen. Dies hätten die Vordergerichte aber zutreffend berücksichtigt.

### **BGH Urteil vom 17.06.2015 VIII ZR 290/14<sup>11</sup>; BGH Urteil vom 17.06.2015 VIII ZR 216/14 – Mieterhöhung Rauchwarnmelder<sup>12</sup>**

Der Beklagte war Mieter einer Wohnung in einem Mehrfamilienhaus der Klägerin. Er hatte dort bereits eigene Rauchwarnmelder installiert. Die Vermieterin wollte die Wohnung einheitlich mit funkbetriebenen Rauchwarnmeldern ausstatten. Dies verweigerte der Mieter.

---

<sup>10</sup> BVerfG 08.12.2015 1 BvR 2921/15, WuM 2016, 96

<sup>11</sup> BGH 17.06.2015 VIII ZR 290/14, WuM 2015, 498 = DWW 2015, 334

<sup>12</sup> BGH 17.06.2015 VIII ZR 216/14, WuM 2015,497; siehe auch Aufsatz Oppermann, Stege WuM 2016, 3

Der BGH war der Auffassung, dass der Mieter den Einbau dulden müsse, auch wenn er bereits eigene installiert habe.

Die Installation von Rauchwarnmeldern sei eine Modernisierungsmaßnahme im Sinne von § 555 b Nr. 5 und Nr. 6 BGB. Sie berechtigt also zur Mieterhöhung wegen einer Modernisierungsmaßnahme.

Damit komme ich zu verschiedenen Urteilen zum Problembereich Mieterhöhung.

### **BGH Urteil vom 03.02.2016 VIII ZR 69/15 – Mieterhöhung mit Sachverständigengutachten<sup>13</sup>**

Bei einer Mieterhöhung war zur Begründung ein Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen beigelegt worden. Das Gutachten enthält Angaben in Art eines „Typengutachtens“ zur ortsüblichen Vergleichsmiete für die dortigen 2-, 3- und 4 Zimmerwohnungen.

Die Vorinstanzen haben das Gutachten als unzureichend angesehen, weil es keine Ausführungen enthalte, wie sich die Mieten in den letzten 4 Jahren entwickelt hätten.

Dies lehnt der BGH ab. Es genüge, wenn das Gutachten Angaben über Tatsachen enthält, aus denen die geforderte Mieterhöhung hergeleitet werde und zwar in einem Umfang, der es dem Mieter gestatte, der Berechtigung des Erhöhungsverlangens nachzugehen und dies zumindest ansatzweise selbst überprüfen zu können.

### **BGH Urteil vom 18.11.2015 VIII ZR 266/14 – Wohnungsgröße tatsächlich größer als im Mietvertrag bezeichnet<sup>14</sup>**

Im Mietvertrag ist die Wohnungsgröße mit 156,95 Quadratmeter angegeben. 28 Jahre später ergibt eine Vermessung eine tatsächliche Wohnfläche von 210,43 Quadratmetern. Der Vermieter begehrt eine Erhöhung der Miete um 33,95 %.

Hier hat der BGH seine Rechtsprechung geändert. Eine im Wohnraummietvertrag enthaltene Wohnflächenangabe beinhaltet zugleich eine Festlegung der Sollbeschaffenheit. Dies ist dann erheblich, wenn die tatsächliche Wohnfläche um

---

<sup>13</sup> BGH 03.02.2016 VIII ZR 69/15, WuM 2016, 219

<sup>14</sup> BGH 18.11.2015 VIII ZR 266/14, WuM 2016, 34 = DWW 2016, 29

mehr als 10 % von der im Mietvertrag angegebenen Wohnfläche abweicht. Diese so genannte 10 % Regel gibt der BGH hier auf.

Bei einer einseitigen Mieterhöhung gem. § 558 BGB – dies ist für den Vermieter die einzige Möglichkeit die Miete angemessen zur Wohnungsgröße anzugleichen - kommt die Kappungsgrenze von 15 % zur Anwendung, mit anderen Worten eine Mieterhöhung ist lediglich bis zu 15 % bezogen auf die Ausgangsmiete innerhalb des Erhöhungszeitraums möglich.

### **BGH Beschluss vom 06.10.2015 VIII ZR 76/15 – Modernisierungskosten höher als angenommen<sup>15</sup>**

Der Vermieter hat eine Modernisierung angekündigt und durchgeführt. Nach Beendigung fiel die Mieterhöhung nach § 559 BGB 10 % höher aus als in der Ankündigung angegeben.

Der BGH führt aus, dass die Mieterhöhung dann entsprechend § 559 b Abs. 2 Satz 2 BGB erst 6 Monate später wirksam werde.

### **BGH Beschluss vom 09.06.2015 VIII ZR 324/14<sup>16</sup> – Kautions- und Zurückbehaltungsrecht**

Der BGH bestätigt seine Rechtsprechung. Die Revision wurde nicht zugelassen.

Der Vermieter muss eine ihm überlassene Kautions nicht nur getrennt von seinem eigenen Vermögen, sondern von Anfang an nach außen erkennbar als treuhänderisch verwaltetes Vermögen auf einem entsprechend ausgewiesenen Sonderkonto („Mietkautionskonto“) anlegen. Sofern er dem nicht nachkommt, steht dem Mieter in Höhe der Kautions ein Zurückbehaltungsrecht aus §§ 273,274 BGB zu.

### **Betriebskostenabrechnung**

#### **BGH Urteil vom 20.01.2016 VIII ZR 152/15 – Festlegung der Abrechnungsperiode<sup>17</sup>**

Im Vertrag war festgelegt:

1. spätestens am 30. Juni eines jeden Jahres ist über die vorangegangene Heizperiode abzurechnen.

---

<sup>15</sup> BGH 06.10.2015 VIII ZR 76/15, WuM 2016, 39

<sup>16</sup> BGH 09.06.2015 VIII ZR 324/14, WuM 2015, 549

<sup>17</sup> BGH 20.01.2016 VIII ZR 152/15, WuM 2016, 164

2. die Heizperiode läuft gem. § 5.1 des Mietvertrags vom 1. Oktober eines Jahres bis zum 30. April des Folgejahres.

Die Klägerin übersandte die Abrechnung für Heizkosten 2011/2012 am 30.10.2012. Der Mieter wollte die Heizkosten nicht zahlen. Er hatte damit bei den Vorinstanzen Erfolg, nicht aber beim BGH.

Der BGH hält zunächst fest, dass die Abrechnung zu spät erfolgt sei. Nach den vertraglichen Vereinbarungen liegt eine Verkürzung der Abrechnungsfrist für die Heizkosten auf 2 Monate ab Ende der Heizperiode vor. Dies stelle eine Vergünstigung für den Mieter dar, die zulässig sei.

Sodann legt der BGH allerdings die Regelung aus. Die Darstellung der Auslegungsregeln ist vorbildlich. Er gelangt letztlich zum Ergebnis, dass der genannten Regelung keine Ausschlusswirkung beizumessen sei. Der Vermieter könne auch nach Ablauf dieser Frist die Heizkostennachforderung geltend machen. Verraten hat der BGH allerdings nicht, welchen Sinn die Regelung haben soll – Verzug? Schadensersatz?

### **BGH Urteil vom 20.01.2016 VIII ZR 93/15 – Gesamtkosten<sup>18</sup>**

Sie erinnern sich: Seit der BGH im Jahre 2004 bei der Betriebskostenabrechnung (später für die Heizkostenabrechnung) für die Anwendung der Ausschlussfrist nach § 556 Abs. 3 BGB die Trennung in formelle und materielle Unwirksamkeit eingeführt hat, mehren sich die Entscheidungen, die sich insbesondere mit der formellen Wirksamkeit befassen müssen. Angesichts der Wirkung – ist die Abrechnung formell unwirksam, dann steht dies einer nicht erteilten Abrechnung mit Ausschlusswirkung bei Verfristung gleich - zeigt sich in der Rechtsprechung des BGH die Tendenz, die formelle Unwirksamkeit stetig einzuschränken; dies zeigt sich auch im Berichtsjahr.

Die Vermieterin ist Eigentümerin einer aus mehreren Gebäuden bestehenden Wohnanlage. Sie rechnete die Nebenkosten jeweils nach Gebäuden ab. Bei Wasser, Abwasser und Müllabfuhr besteht die Besonderheit, dass die gesamte Anlage über einen zentralen Müllplatz und 2 Heizstationen mit zentraler Warmwasseraufbereitung verfügt, die jeweils die anderen Häuser mitversorgen. Die Vermieterin hat deshalb

---

<sup>18</sup> BGH 20.01.2016 VIII ZR 93/15, WuM 2016, 170 (= DWW 2016, 99) mit Anm. Hubert Blank

zunächst die Gesamtkosten genommen und diese Kosten nach dem Verhältnis der Wohnfläche auf die einzelnen Gebäude verteilt. Diesen Rechenschritt hat sie allerdings in der Nebenkostenabrechnung nicht dargestellt.

Der BGH hat hier seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben. Im Jahr 2007 war davon ausgegangen, dass die Angabe lediglich „bereinigter“ Gesamtkosten die Unwirksamkeit der Abrechnung aus formellen Gründen zur Folge hat.

Nunmehr genügt es, wenn als „Gesamtkosten“ die Summe der Kosten angegeben wird, die der Vermieter auf den Mieter der gewählten Abrechnungseinheit – des Gebäudes – umlegt.

Die Entscheidung ist auf Kritik gestoßen. Die Darstellung der Abrechnung ist aus der Abrechnung selbst nicht nachvollziehbar; sie fordert also Nachfragen des Mieters heraus.

Zwei Entscheidungen zur Heizkostenverordnung

### **BGH Urteil vom 20.01.2016 VIII ZR 329/14 – Abrechnung ohne Verbrauchsmessung<sup>19</sup>**

In dem Gebäude wurde die in den Wohnungen verbrauchte Wärme zum Teil durch Wärmemengenzähler und zum Teil durch Heizkostenverteiler erfasst. Bei der Betriebskostenabrechnung hatte die Vermieterin in den Wohnungen, die mit Wärmemengenzähler ausgestattet waren, die im Abrechnungszeitraum verbrauchten Kilowattstunden von der Gesamtmenge der angelieferten Kilowattstunden abgezogen. Der verbliebene Rest wurde auf die mit Heizkostenverteiler ausgestatteten Wohnungen umgelegt. Eine Vorerfassung des Verbrauchs, der mit Heizkostenverteiler ausgestatteten Benutzergruppe hatte nicht stattgefunden.

Die Vorinstanz war zutreffend der Auffassung, dass die Abrechnung gegen die Heizkostenverordnung verstößt. Dann wäre ein Abzug von 15 % vorzunehmen. Dies war jedoch abgelehnt worden, weil von vornherein eine fehlerhafte Verbrauchsermittlung vorliege.

Dies verneint der BGH. Zweck der Heizkostenverordnung sei es, das Verbrauchsverhalten der Nutzer nachhaltig zu beeinflussen und damit Energieeinspareffekte zu erzielen. Dem Nutzer solle durch die verbrauchsabhängige

---

<sup>19</sup> BGH 20.01.2016 VIII ZR 329/14, WuM 2016, 174 (= DWW 2016, 100) mit Anm. Zehelein

Abrechnung der Zusammenhang zwischen dem individuellen Verbrauch und den daraus resultierenden Kosten bewusst gemacht werden.

Hier aber sei der Verbrauch im Wege einer Differenzberechnung jedenfalls ungefähr ermittelt worden.

Der BGH hat nunmehr selbst gerechnet. Die Kürzung von 15 % sei von dem (gesamten) Kostenanteil zu berechnen, der nach der fehlerhaften Verteilung auf den Nutzer entfallen soll. Das sind die ausgewiesenen **Gesamtkosten** für den Posten „Heizung“. Die Vermieterin hatte 15 % nur von dem Anteil der „Heizkostenverteiler-Nutzer“ abgesetzt. Es ergab sich insofern ein Unterschiedsbetrag in Höhe von rund 32 € für den klagenden Mieter.

### **BGH Urteil vom 06.05.2015 VIII ZR 193/14 – ungedämmte Rohre<sup>20</sup>**

Das Gebäude war mit einer Einrohrheizung ausgestattet bei der die Versorgungsleitung in den Wohnungen ungedämmt verlief. Bei der streitigen Abrechnung hatte der Vermieter die Heizkosten erstmals anhand der VDI-Richtlinie 2077 abgerechnet.

Die Vorinstanzen hatten Bedenken, weil die VDI Richtlinie erst nach der Novellierung der Heizkostenverordnung „in Kraft getreten“ sei.

Heizkostenabrechnung sind hochkomplex und schwierig.

Der BGH führt aus, es genüge, wenn der Vermieter auf die Anwendung der Richtlinie hinweise, ohne deren technischen Anwendungsvoraussetzungen mitzuteilen. Ebenso wenig müsse der Vermieter dem Mieter die Vorschriften der Heizkostenverordnung mitteilen oder erläutern. „Wenn die Verbrauchserfassung nach anerkannten Regeln der Technik bestimmt werden könne, verstoße es nicht gegen das verfassungsrechtliche Verbot der dynamischen Verweisung auf Regelwerke nicht demokratisch legitimierter Normgeber“.

### **BGH Urteil vom 10.02.2016 VIII ZR 33/15 – Umlage von Kosten von Garten- oder Parkflächen, die öffentlich genutzt werden können<sup>21</sup>**

Wie die Überschrift bereits deutlich macht, geht es um Kosten für die Pflege von Außenanlagen, die der Vermieter selbst für die Nutzung der Öffentlichkeit gewidmet hatte.

---

<sup>20</sup> BGH 06.05.2015 VIII ZR 193/14, WuM 2015, 423 = DWW 2015, 200

<sup>21</sup> BGH 10.02.2016 VIII ZR 33/15, WuM 2016, 214

Der BGH führt aus, dass die anteiligen Kosten wegen der Reinigung des Gartens von Hundekot zu den Kosten der Gartenpflege zählen. Die Kosten bei öffentlich gewidmeten Anlagen können jedoch nicht auf die Wohnraummieter umgelegt werden.

### **Kündigungsrecht**

Damit verlasse ich den Bereich der Betriebskosten und komme zum Ende des Mietverhältnisses, das üblicherweise durch die Kündigung herbeigeführt wird.

Wir liegen wiederum drei Entscheidungen vor, die sich mit dem sogenannten Eigenbedarf beschäftigen.

Diese möchte ich kurz zusammenfassen:

#### **BGH Urteil vom 23.09.2015 VIII ZR 297/14<sup>22</sup>**

Zunächst hatte der Mieter einer Dreizimmerwohnung angemietet und späterhin noch eine Mansardenwohnung. Es war vereinbart worden, dass die Mietverhältnisse nur insgesamt kündbar seien.

Beide Mietverträge wurden gekündigt. Zur Begründung wurde angeführt, dass die Vermieterin in die Dreizimmerwohnung einziehen wolle und die Tochter die Mansardenwohnung umbauen wolle.

Das Amtsgericht hatte die Vermieterin angehört. Es hatte Zweifel am Eigennutzungswunsch der Mutter. Das Landgericht hat die Mutter nicht angehört und der Räumungsklage stattgegeben. Der BGH hält die Beweiswürdigung des Amtsgerichtes für zutreffend. Ein Eigennutzungswunsch rechtfertigt die Kündigung des Mietverhältnisses nur dann, wenn er vom Vermieter auch im Ansatz verfolgt werde und bereits hinreichend bestimmt und konkretisiert sei. Eine bislang nur vage oder für einen späteren Zeitpunkt verfolgte Nutzungsabsicht rechtfertigt eine Eigenbedarfskündigung, (noch) nicht.

Man muss also dem Gericht schon klipp und klar machen, wann und warum man in die Wohnung einziehen will.

---

<sup>22</sup> BGH 23.09.2015 VIII ZR 297/14, WuM 2015, 677

**BGH Urteil vom 01.07.2015 VIII ZR 14/15 – Eigenbedarf bei „Mischmietverhältnis“<sup>23</sup>**

Das Anwesen wurde überwiegend zum Wohnen aber auch für den Betrieb eines Ladengeschäftes genutzt. Die Tochter der Vermieterin wollte in die Wohnung einziehen; das Ladengeschäft wollte sie nicht weiterbetreiben.

Da der Schwerpunkt des Vertrages auf dem Wohnraummietverhältnis lag, fand insgesamt Wohnraummietrecht Anwendung. Die Kündigung war wirksam. Entscheidend ist, dass das Gebäude selbst genutzt werden sollte.

**BGH Urteil vom 10.07.2015 VIII ZR 99/14 – vorgetäuschter Eigenbedarf<sup>24</sup>**

Nach einer Kündigung wegen Räumungsbedarf hatten die Parteien im nachfolgenden Rechtsstreit einen Räumungsvergleich geschlossen. Nach Auszug des Mieters zog nicht wie angekündigt der neue Hausmeister, sondern eine Familie in die Wohnung ein.

Der BGH referiert seine Rechtsprechung zur Zahlung von Schadensersatz im Falle einer vorgetäuschten Kündigung. Sodann wird geprüft, welche Auswirkung der Abschluss des Räumungsvergleiches hat. Da offen war, ob die Selbstnutzung dem Vermieter freigestellt war, kam es darauf an, warum der Hausmeister nicht in die Wohnung eingezogen war. Dies war noch offen.

Man soll also bei derartigen Räumungsvergleichen klar festzuhalten, ob die Eigennutzung weiter angestrebt wird oder nicht.

**BGH Urteil vom 06.10.2015 VIII ZR 321/14 – Heilung einer ordentlichen Kündigung wegen Zahlungsverzug durch nachfolgende Zahlung<sup>25</sup>**

Der Vermieter hatte den Mietvertrag sowohl fristlos als auch hilfsweise ordentlich wegen Zahlungsverzug gekündigt. Nach Zustellung der Klageschrift hatte das Jobcenter gezahlt.

Durch die Zahlung entfiel nur die Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung nicht der ordentlichen Kündigung: so der BGH

---

<sup>23</sup> BGH 01.07.2015 VIII ZR 14/15, WuM 2015, 553

<sup>24</sup> BGH 10.06.2015 VIII ZR 99/14, WuM 2015, 510

<sup>25</sup> BGH 06.10.2015 VIII ZR 321/14, WuM 2016, 225

### **BGH Urteil vom 15.04.2015 VIII ZR 281/13 – Duldung von Instandsetzung<sup>26</sup>**

Im vermieteten Anwesen war ausgedehnter Befall mit Hausschwamm festgestellt worden. Die Mieter zogen in ein Hotel, um Notmaßnahmen zu ermöglichen. Nach Durchführung kehrten sie in die Wohnung zurück. Nun wollte die Vermieterin die Schäden endgültig beseitigen. Dies machten die Mieter von der Bedingung abhängig, die Hotelkosten zu erstatten und Zusagen zur Wiederherstellung des vorherigen Zustandes der Mietsache abzugeben.

Nunmehr erfolgte die fristlose Kündigung, weil die Erhaltungsarbeiten nicht durchgeführt werden konnten.

Der BGH hat die Entscheidung der Vorinstanzen, die die Kündigung als wirksam angesehen hatten, bestätigt. Der Vermieter müssen nicht einen Titel gegen den Mieter auf Duldung der Durchführung der Arbeiten erwirken – er könne auch zuvor kündigen. Ob die weiteren Voraussetzungen einer Vertragsverletzung vorliegen, habe der Tatrichter zu entscheiden.

### **BGH Urteil vom 07.10.2015 VIII ZR 247/14 – Stellung eines Nachmieters<sup>27</sup>**

Die Parteien hatten einen Mietvertrag beginnend am 01.05.2011 bis zum 30.04.2015 vereinbart; danach sollte das Mietverhältnis auf unbestimmte Zeit fortgesetzt werden. Im März 2013 wechselte der Mieter den Arbeitgeber und nahm eine neue Stelle an. Er erklärte deshalb die fristlose Kündigung des Mietvertrages und stellte die Mietzahlungen ein.

Die Vermieterin akzeptierte die Kündigung nicht. Sie erklärte sich aber bereit den Mieter bei Stellung eines geeigneten Nachmieters aus dem Mietvertrag zu entlassen. Der Nachmieter müsse allerdings eine kurze schriftliche Erklärung zu den Familienverhältnissen, der Selbstauskunft nebst Verdienstbescheinigung, den bisherigen Mietvertrag, Personalausweiskopien, eine Bonitätsauskunft sowie eine Bescheinigung vorlegen, dass der Mietvertrag vorbehaltlos unterschrieben werde. Die Mieter fanden einen Nachmieter, der jedoch nicht bereit war, die geforderten Auskünfte zu erteilen.

Dies hat der BGH gebilligt. Es sei allein Sache des Mieters einen geeigneten Nachfolger zu suchen, den Vermieter über die Person des Nachfolgers aufzuklären

---

<sup>26</sup> BGH 15.04.2015 VIII ZR 281/13, WuM 2015, 416 = DWW 2015, 292

<sup>27</sup> BGH 07.10.2015 VIII ZR 247/14, WuM 2015, 723 = DWW 2016, 59

und ihm sämtliche Information zu geben, die dieser benötigt, um sich ein hinreichendes Bild über die persönliche Zuverlässigkeit und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Nachmieters machen zu können. Der Vermieter sei nicht gehalten, aktiv an der Suche eines Nachmieters mitzuwirken.