



08|18

LEXWARE

# Der VermieterBrief

Zuverlässig • Vertraulich • Aktuell

Freiburg, im August 2018

## Endlich Ferienzeit!



Liebe Vermieterin,  
lieber Vermieter,

sie ist da – die lang ersehnte Ferienzeit. Hoffentlich haben Sie Ihren Urlaub noch vor sich. Und auch Ihre Mieter freuen sich darauf. Viele Mieter nehmen aber die

Wohnungsschlüssel mit in die Ferien, ins Flugzeug, aufs Schiff, auf Safari oder an den Strand.

Beim Heimkommen ist dann die Überraschung groß: **Es fehlt der Schlüssel.** Oft wird der Verlust verschwiegen, wenn der Mieter noch im Besitz von weiteren Exemplaren ist. Aber spätestens beim Auszug ist das nicht mehr zu verdecken.

Meist hilft nur der Austausch der Schlüsselanlage – und sofort stellt sich die Frage „Wer zahlt das?“ Wir haben Ihnen einmal alles Notwendige in einer Checkliste zusammengestellt, damit Sie auch bei Schlüsselverlust durch Ihren Mieter „cool“ bleiben können.

**Schimmel an den Wänden** ist nicht nur optisch unschön, sondern stellt ein Gesundheitsrisiko dar. Daher sollten Sie unverzüglich reagieren, wenn Ihr Mieter Schimmelbefall meldet. Schwierig ist dann die Frage der Verantwortlichkeit.

Gerade bei **Altbauimmobilien** sind größere Risiken für den Schimmelbefall aufgrund der alten Bausubstanz nicht auszuschließen. Wir zeigen Ihnen, auf welche Punkte Sie bei Schimmelgefahr im Altbau achten müssen.

Ein ordentliches Durcheinander beim Landgericht Berlin war gerade zu beobachten: Die Richter der 67. Kammer haben den Kollegen der 66. Kammer in einem Urteil vollständig widersprochen. Anlass zur Konfusion ist das Thema der **Kombination von fristloser und ordentlicher Kündigung**, wenn der Mieter mit dem Zahlen seiner Miete im Verzug ist. Wir zeigen Ihnen, wie Sie trotz Richterstreits sicher agieren.

Ich wünsche Ihnen mit allen Informationen dieser Ausgabe großes Vergnügen und einen herrlichen Sommer.

Ihr

Markus Arendt  
Rechtsanwalt

## Ferienzeit: Die Saison für verlorene Schlüssel

Die Ferienzeit ist endlich da – viele Mieter machen Urlaub fern von Zuhause. Oft gehen dann gerade in diesen Tagen die Hausschlüssel verloren – wo auch immer sie abgeblieben sind.

Häufig wird Ihnen von Ihrem Mieter dieser Verlust nicht unmittelbar „gebeichtet“. Erst wenn es bei Mietende darum geht, die Schlüssel vollständig herauszugeben, stellen Sie fest, dass einzelne davon fehlen. Ganz besonders ärgerlich ist der Schlüsselverlust, wenn es im Haus eine Schließanlage gibt. Ihr Mieter möchte keinen Ersatz zahlen. Die Gerichte müssen daher immer wieder die Frage klären, ob der Mieter dennoch die Kosten für den **Austausch einer Schließanlage** zu tragen hat.

Das Landgericht Berlin hat über den eingeklagten Schadensersatz des Mieters

ein sehr freundliches Urteil für Vermieter gefällt: Der Mieter musste in diesem Fall **vollständig** für den Schaden aufkommen.



**Fundstelle:**

LG Berlin, Urteil v. 2.12.2016, 63 S 112/16

Der **Fall**: Ein Mieter hatte seinen Wohnungsschlüssel unter ungeklärten Umständen verloren. Da das Risiko eines Einbruchs zu hoch gewesen wäre, mussten einige Schlösser der Schließanlage im Haus ausgetauscht werden. Was natürlich hohe Kosten verursachte.

Das Landgericht Berlin hat entschieden, dass der Mieter für die angefallenen Kosten vollumfänglich aufkommen muss. Dabei betonten die Richter, dass ein Mieter bei einem derartigen Verlust der Woh-

### Aktuell in dieser Ausgabe

- 1 | Ferienzeit:**  
Die Saison für verlorene Schlüssel
- 2 | Checkliste:**  
In 5 Schritten: So sollten Sie bei Schlüsselverlust vorgehen
- 2 | Mietvertrag mit Verzicht/Ausschluss der Kündigung:**  
So binden Sie den Mieter langfristig
- 3 | Checkliste:**  
Kündigungsverzicht/Kündigungsausschluss auf einen Blick
- 3 | Schimmel in Altbauwohnung:**  
Haftet der Vermieter?
- 4 | Räumungsfrist trotz Vollstreckung verlängern?**  
Die Kriterien dazu
- 5 | Kombination von fristloser und ordentlicher Kündigung:**  
Gerichte streiten sich
- 6 | Checkliste:**  
Was Sie bei der fristlosen Kündigung prüfen sollten
- 6 | Saldoklage im Mietrecht:**  
Reicht der Endstand des Mietkontos für die Zahlungsklage gegen den Mieter aus?
- 8 | Mieterhöhung wegen Modernisierung:**  
Wie gewonnen, so zerronnen
- ! | Service & more:**  
Ihr VermieterBrief-Archiv finden Sie hier:  
[https://www.haufe.de/vermieterbrief\\_archiv](https://www.haufe.de/vermieterbrief_archiv)

nungsschlüssel seine Pflicht zur sorgsamsten Verwahrung schuldhaft verletzt. Das **Ergebnis** daraus: Grundsätzlich haftet der Mieter für die Austauschkosten.

### Kein Abzug „Neu für Alt“ zulasten des Vermieters

Das Überraschende an der Entscheidung ist auch für den klagenden Vermieter, dass er **keinen** Abzug „Neu für Alt“ gegen sich gelten lassen muss. Wenn neue Einrichtungen gegen bereits in die Jahre gekommene ausgetauscht werden, führt dies meist zu einer Kürzung des Schadensersatzanspruchs.

Nicht so bei den Richtern des LG Berlin: Für sie kam ein Abzug allerdings nicht in Frage, da sich nach dem Austausch der Türschlösser weder die **Nutzbarkeit** noch die **Lebensdauer** der Schließanlage verbessert hätten. Die Anlage war zwar schon etwa 20 Jahre alt, allerdings noch voll funktionsfähig. Außerdem gab es lediglich einen **Teilaustausch** und keine komplett neue Schließanlage.

### Mieter haftet nur bei „Verschulden“

Beim Verlust von einzelnen Schlüsseln haftet der Mieter jedoch nur dann auf Ersatz der Schließanlage, wenn er den Verlust verschuldet hat. Das ist aber bereits dann der Fall, wenn Ihr Mieter nur **leichtsinig** handelt.

### Vorsicht: Kein Ersatz des Schadens ohne Missbrauchsgefahr!

Leichtsinn des Mieters beim Verlust des Schlüssels allein reicht aus Sicht des BGH aber nicht aus. Hinzu kommen muss noch, dass unbefugte Personen sich mithilfe des verlorenen Schlüssels **Zutritt** zum Haus verschaffen können. Bei einem Schlüsselverlust droht genau diese **Gefahr**. Der Mieter kann aber das Gegenteil beweisen:

Ihr Mieter teilt Ihnen mit, dass er den Schlüssel beim letzten Tauchurlaub in Ägypten verloren hat – der Schlüssel läge jetzt auf dem Grund des Roten Meeres.

**Beweisen** kann er die Geschichte durch einen Zeugen, der gesehen hat, dass der Schlüssel tatsächlich ins Meer fiel. Eine konkrete Gefahr droht nicht – die Folge ist: Sie können **keinen** Schadensersatz geltend machen.

### Ohne Austausch der Schließanlage – kein Schadensersatz!

In einem Urteil stellt der BGH klar, dass der Mieter bei Verlust des Schlüssels haftet – aber nur, wenn die Schließanlage auch **tatsächlich** ausgetauscht wird.



#### Fundstelle:

BGH, Urteil v. 5.3.2014, VIII ZR 205/13

Der Vermieter begehrte hier einen Schadensersatz auf der Basis eines **Kostenvoranschlags** für den Austausch der Schließanlage.

Das ließen die Richter aus Karlsruhe nicht gelten: Schadensersatz erhält nur der Vermieter, der auch **tatsächlich** die Schließanlage austauschen lässt.

### Checkliste

## In 5 Schritten: So sollten Sie bei Schlüsselverlust vorgehen

1. Sie informieren Ihren Mieter, dass Sie die Schließanlage auf seine Kosten austauschen lassen.
2. Sie holen verschiedene Angebote ein und geben den Austausch der Türschlösser in Auftrag.
3. Sie verlangen den Ersatz der angefallenen Austauschkosten von Ihrem Mieter.
4. Sollte Ihr Mieter eine Zahlung verweigern, setzen Sie ihm eine letzte Frist zur Begleichung.
5. Zahlt Ihr Mieter auch in dieser Frist nicht, können Sie den Schadensersatz von ihm einklagen.

## Mietvertrag mit Verzicht/Ausschluss der Kündigung: So binden Sie den Mieter langfristig

Oft ist es wie verhext: Sie haben einen ansprechenden neuen Mieter gefunden, der Ihre Wohnung für einen längeren Zeitraum anmieten möchte. Sie möchten sich auch längere Zeit binden, um kurzfristige Mieterwechsel zu vermeiden.

### Im Mietvertrag den Kündigungsverzicht/ Kündigungsausschluss vereinbaren

Ein **Kündigungsverzicht** im Mietvertrag besagt, dass beide Parteien frühestens

zum festgelegten Termin ordentlich kündigen können. Hier sind maximal **48 Monate ab Vertragsschluss** zulässig. Eine solche Klausel können Sie auch nach einer Entscheidung des BGH formularvertraglich wirksam vereinbaren.

**Fundstelle:**

BGH, Beschluss v. 23.8.2016, VIII ZR 23/16

Es gilt aber zu beachten: Ein Kündigungsverzicht als Formulklausel über 48 Monate seit Abschluss des Mietvertrags hinaus macht die vertragliche Regelung unwirksam!

**Fundstelle:**

BGH, Urteil v. 8.12.2010, VIII ZR 86/10

### Kündigungsverzicht auch länger als 48 Monate möglich?

Sie können mit dem Mieter einzelne Regelungen im Mietvertrag frei **aushandeln**, ohne einen Formulklausel zu verwenden. Der Jurist spricht hier von „**Individualvereinbarungen**“. Wenn Sie und Ihr Mieter sich einig sind, dass der Kündigungsverzicht länger als 48 Monate dauern soll, können Sie dies nur mit einer solchen Individualvereinbarung tun. Der BGH hat aktuell entschieden, dass auch unbefristete Kündigungsverzicht individuell wirksam vereinbart werden können. Dies bedeutet, dass die **ordentliche** Kündigung für sehr lange Zeiträume ausgeschlossen werden kann. Die Grenze für

einen dauerhaften Kündigungsausschluss sieht er in diesen Fällen **bei 30 Jahren!**

**Fundstelle:**

BGH, Beschluss v. 8.5.2018, VIII ZR 200/17

### Die fristlose Kündigung ist nicht ausschließbar

Ihr Mieter kann bei vereinbartem Kündigungsausschluss dennoch **fristlos kündigen**, wenn ihm ein weiteres Bleiben in der Wohnung **unzumutbar** wird und wenn dieser Zustand auf Sie als Vermieter zurückzuführen ist. Das ist z. B. dann der Fall:

- Die Wohnung wird nicht vertragsgemäß zur Verfügung gestellt.
- Durch Bauschäden verursachter Schimmel in der Wohnung macht die Bewohner krank.

### 3 vorgeschlagene Nachmieter helfen Ihrem Mieter nicht!

Sollte Ihr Mieter trotz Kündigungsverzicht das Mietverhältnis vorzeitig beenden wollen, weil er beispielsweise in eine andere Stadt umziehen möchte, müssen Sie sich darauf nicht einlassen.

Ein **Irrtum** ist weit verbreitet: Der Mieter müsste nur 3 geeignete Nachmieter vorschlagen, um aus dem Mietvertrag herauszukommen. Diese Ansicht ist falsch! Wenn keine durch Sie verursachten und zu behebenden Kündigungsgründe vorliegen, ist es für Ihren Mieter nicht möglich, den Mietvertrag vorzeitig zu kündigen!

### Kulanz ist immer möglich

Ihnen steht es selbstverständlich frei, mit Ihrem Mieter eine einvernehmliche Lösung für das vorzeitige Ende des Mietvertrags zu finden. Sie können im **Einvernehmen** mit ihm den Vertrag aufheben.

In der Praxis vereinbaren die Parteien dann, dass der Mieter einen **Nachmieter** präsentieren und einen fließenden Übergang zwischen den Mietverträgen gewährleisten wird.

Weiterhin können Sie sich auch über die Ihnen durch den früheren Auszug entstehenden Kosten einigen, indem der Mieter z. B. die Kosten für einen Immobilienmakler oder die außerplanmäßig anfallenden Renovierungskosten übernimmt.

**Checkliste**

## Kündigungsverzicht/Kündigungsausschluss auf einen Blick

- Vermieter und Mieter verzichten auf ihr Recht zur ordentlichen Kündigung des Mietvertrags.
- Der Kündigungsverzicht ist im Formularvertrag maximal 48 Monate (ab Vertragsunterzeichnung!) gültig.
- Die außerordentliche (fristlose) Kündigung ist weiterhin möglich.
- „3-Nachmieter-Vorschläge“ sichern nicht das Ende des Mietvertrags.
- Verhandlungen mit dem Mieter und eine Vertragsaufhebung auf Kulanzbasis sind jederzeit einvernehmlich möglich.

## Schimmel in Altbauwohnung: Haftet der Vermieter?

Schimmel in der Wohnung ist für Vermieter und auch für Mieter ärgerlich. Hinzu kommen die Kosten für die Schimmelbeseitigung – und im Streitfall für Gericht, Sachverständigen und Anwalt.

### Richtig Heizen und Lüften – Unterschiede bei Gebäudealter

In vielen Fällen ist das Heiz- und Lüftungsverhalten des Mieters für die Schimmel-

bildung verantwortlich. Dabei muss der Mieter das richtige Heizen und Lüften auf die **Besonderheiten** der Immobilie und der Wohnung abstellen. Eine Wohnung im **Neubau** mit einer Wärmedäm-

mung nach den neuesten Regeln der Technik ist anders zu belüften und zu heizen als eine Altbauwohnung in einem Haus aus der Gründerzeit.

Mindert der Mieter wegen Schimmel in seiner **Altbauwohnung** die Miete und verlangt er den Schaden ersetzt, ist die spannende Frage, nach welchen Regeln der Technik die Bausubstanz und das richtige Heiz- und Lüftungsverhalten beurteilt wird: Möglich ist entweder nach heutigen Maßstäben oder nach dem Stand der Technik bei Bau des Hauses.

### Stand der Technik: Maßstab heute oder aus der guten alten Zeit?

Mit dieser Frage hat sich das Landgericht Lübeck beschäftigt: Ein Mieter lebt über mehrere Jahre in einer Altbauwohnung. An einigen Stellen an den Wänden bilden sich Sporen – der Verdacht auf Schimmel besteht! Der Mieter zeigt den Mangel an und mindert die Miete.

Der Vermieter will das nicht auf sich sitzen lassen. Der Altbau sei bei Errichtung in Ordnung gewesen, schließlich waren damals die Ursachen für das Entstehen von Schimmelpilzen nicht bekannt. Der Mieter hätte mehrmals am Tag lüften und die Räume besser beheizen müssen. Außerdem hätten die Möbel nicht so dicht an den Außenwänden platziert werden dürfen. Im Übrigen sei ein Schimmelpilzbefall derzeit nicht feststellbar, obwohl der beauftragte **Gut-**

**achter** die **Gefahr** einer Schimmelbildung bestätigt hatte.

### Böse Überraschung für den Vermieter

Das Landgericht Lübeck urteilte zugunsten des Mieters:

1. Ein Mieter darf ohne besondere Absprache einen **Mindeststandard** der Wohnung erwarten, der den heutigen Maßstäben entspricht.
2. Auch wenn zum Errichtungszeitpunkt der Altbauwohnung mit dem damaligen Baustandard die Ursachen für die Entstehung von Schimmelbefall noch nicht hinreichend bekannt waren, kann der Mieter Schimmelfreiheit verlangen.
3. Ein Mietmangel liegt auch dann vor, wenn durch die Beschaffenheit der Wohnung, die konkrete **Gefahr** auf erhebliche Mängel besteht.
4. Ein Gebäude ist dann **mangelhaft**, wenn der Mieter zur Verhinderung von Schimmelbildung mehr als 2-mal 5 bis 10 Minuten täglich lüften muss und wenn die ständige Beheizung des Schlafzimmers 20° C notwendig macht.



#### Fundstelle:

LG Lübeck, Urteil v. 15.2.2018, 14 S 14/17

Die Richter aus Lübeck stellen zum großen Erstaunen des Vermieters fest, dass auch eine Altbauwohnung schimmelfrei sein muss – unabhängig vom Alter des

Hauses und dem damaligen Stand der Technik. Und die Richter gehen noch weiter: Schimmel muss sich gar nicht zeigen, damit ein Mangel vorliegt – die Gefahr der Schimmelbildung reicht aus!

### Sind Sie als Vermieter einer Altbauwohnung schutzlos?

Klare Antwort: Nein. Ist Ihnen bekannt, dass es wegen Feuchtigkeit oder Problemen der Bausubstanz in der Vergangenheit zu Schimmelbildung kam, müssen Sie Ihren Mietinteressenten vor Abschluss des Mietvertrags darüber aufklären. Die **Aufklärung** gehört zudem in den Mietvertrag!

Zusätzlich sollten Sie für die konkrete Wohnung das **Nutzungsverhalten** zur Vermeidung von Schimmelschäden individuell mit dem Mieter absprechen und in den Mietvertrag aufnehmen.

### Vorsicht bei Formularklausel!

Die Vereinbarung ist aber nur wirksam, wenn Sie diese wichtigen Punkte mit dem Mieter „individual“ geregelt haben.



#### Mein Tipp

Ist Ihnen ein Mangel am Gebäude bekannt, sollten Sie dies im Mietvertrag ausdrücklich mitteilen. Den Mieter sollten Sie ebenfalls auf das richtige Heizen und Lüften im Mietvertrag hinweisen.

## Räumungsfrist trotz Vollstreckung verlängern? Die Kriterien dazu

Sie haben sich durch ein langdauerndes Gerichtsverfahren gequält, endlich halten Sie es in den Händen: Das Räumungsurteil! Es folgt dann so schnell als möglich die Zwangsräumung durch den Gerichtsvollzieher, denn Ihr Mieter hat während der gesamten Verfahrensdauer weder Miete noch Nebenkosten gezahlt.

Bevor der Gerichtsvollzieher zur Tat schreiten kann, beantragt Ihr Noch-Mieter das Verlängern der Räumungsfrist – obwohl das Verfahren doch vollständig abgeschlossen ist.

Ihre erste Reaktion darauf: „Geht's noch?“

### Mieter kann Verlängerung der Räumungsfrist verlangen

Geht! Mit einem solchen Mieter-Antrag hatte sich zunächst das Amtsgericht Berlin befasst. Ein Ehepaar mit Kleinkindern ist zur Räumung der Wohnung verpflichtet worden. Im Urteil wurde ihnen eine

Räumungsfrist gewährt, die bereits abgelaufen ist. Die beklagten Mieter fanden offenbar keine Ersatzwohnung. Sie stellten einen Antrag, die Räumungsfrist zu verlängern. Das AG Berlin hat sich auf die Seite des Vermieters gestellt: Die Mieter hätten sich nicht rechtzeitig und intensiv genug um Ersatz bemüht. Ergebnis: Antrag abgewiesen! Damit ist der Fall jedoch noch nicht beendet: Die Mieter legten Beschwerde ein.

### LG Berlin meint: Mieter muss intensiv suchen und das nachweisen

Das Landgericht Berlin begründet seine überraschende Entscheidung damit: Eine Räumungsfrist ist zu verlängern, wenn das Interesse des Mieters wichtiger zu bewerten ist, als das des Vermieters. Es

ist dann wichtiger, wenn tatsächlich keine Ersatzwohnung zur Verfügung steht.

Hier muss der Mieter allerdings genau **nachweisen** können, dass er sich um eine neue Wohnung bzw. alternative Unterkunft bemüht hat. Wie intensiv die **Suche** sein muss, ließen die Richter jedoch offen.



#### Fundstelle:

LG Berlin, Beschluss v. 5.4.2018, 67 T 40/18

### Mieter wegen finanzieller Situation schutzwürdig

Die Berliner Richter haben vor allem auf die wirtschaftliche Situation der Mieter abgestellt: Beide beziehen Arbeitslosengeld II und haben Schufa-Einträge. Dies erschwert die Wohnungssuche aus Sicht der Richter erheblich. Der schwierige Wohnungsmarkt

in Berlin erleichtert dazu noch die Beweisführung zugunsten der Mieter. Aus Sicht der LG-Richter hätte das Amtsgericht in der 1. Instanz prüfen müssen, ob die Mieter bis zum Ablauf der ursprünglichen Räumungsfrist einen Ersatzwohnraum überhaupt hätten mieten können. Das Verfahren wurde an das Amtsgericht zurückverwiesen. Ein Desaster für den Vermieter: Das Räumungsverfahren zieht sich weiterhin in die Länge!



#### Mein Tipp

Mieter können einen Antrag auf Verlängerung der Räumungsfrist stellen. Daher sollten Sie noch keinen neuen Mietvertrag zur Weitervermietung abschließen. Sie können nicht sicher sein, wann die Wohnung tatsächlich geräumt ist.

## Kombination von fristloser und ordentlicher Kündigung: Gerichte streiten sich

Neben der außerordentlichen fristlosen Kündigung sprechen Vermieter i.d.R. gleichzeitig (nämlich hilfsweise) die ordentliche Kündigung des Mietvertrags aus. Aus gutem Grund: Sollte ein Gericht im Prozess zu dem Ergebnis kommen, dass die fristlose Kündigung nicht wirksam ist, würde der Vermieter den Fall verlieren. Wenn zeitgleich die fristgerechte Kündigung ausgesprochen wird, prüfen die Richter, ob die ordentliche Kündigung nach Abwägen aller Umstände hält.

### Kombination der Kündigungen meist bei Mietausfall

Wenn der Mieter mit 2 aufeinander folgenden Mieten in Verzug ist, kann das Mietverhältnis fristlos gekündigt werden (§ 543 Abs. 1, 2 BGB).

Der Mieter kann den Zahlungsrückstand auch während des Räumungsprozesses noch ausgleichen: Für die fristlose Kündi-

gung ist dann der Grund weggefallen. Bei gleichzeitigem Ausspruch einer (vorsorglichen) fristgerechten Kündigung kann das Gericht prüfen, ob der Mieter durch das Nichtzahlen der Miete seine vertraglichen Pflichten schuldhaft erheblich verletzt hat (§ 573 Abs. 2 Nr. 1 BGB). Der BGH hatte dies bereits 2005 entschieden.



#### Fundstelle:

BGH, Urteil v. 16.2.2005, VIII ZR 6/04

### Berliner Richter als Zauber-künstler der Argumente

Die Richter des Landgerichts Berlin sehen die Kombination der fristlosen mit der fristgerechten Kündigungserklärung nicht mehr als wirksam an. Am 13.10.2017 verkündete die 66. Zivilkammer ein unheilvolles Urteil. In dem Fall hatte der Vermieter auf Räumung geklagt. Mit Schreiben vom 11.7.2016 hatte er fristlos gekündigt, da sein Mieter

mit den Mieten Juni und Juli in Verzug war. Zeitgleich kündigte er (vorsorglich) fristgerecht. Der Mieter zahlte den Mietrückstand am 19.7.2016. Anfang November 2016 erhob der Vermieter Räumungsklage wegen der fristgerechten Kündigung.

Die Berliner Richter der **66. Kammer** vertreten die Ansicht, dass eine fristgerechte Kündigung nicht mehr greifen kann, wenn zeitgleich das Mietverhältnis fristlos gekündigt wird. Argument: Einen beendeten Vertrag kann man nicht mehr kündigen. Die Kündigungswirkung der fristlosen Kündigung sei zwar später durch die Nachzahlung des Mietrückstands entfallen, die fristlose Kündigung bleibe aber bestehen. Die fristgerechte Kündigung liefe somit „ins Leere“.



#### Fundstelle:

LG Berlin, Urteil v. 13.10.2017, 66 S 90/17

Im Ergebnis könnten Sie somit keine Kündigung kombinieren. Dies würde aber bedeuten, dass Sie nach der fristlosen Kündigung überhaupt nicht mehr fristgerecht kündigen könnten. **Das kann nicht sein!**

Die Berliner Richter-Kollegen aus der **67. Zivilkammer** verstehen ihre Kollegen aus der 66. Kammer jedenfalls auch nicht. Mit Beschluss vom 6.3.2018 urteilen sie:

Wenn eine fristlose Kündigung und eine ordentliche zeitgleich ausgesprochen werden, **besteht** zum Zeitpunkt der ordentlichen Kündigung noch das **Mietverhältnis**. Dies gilt auch für den Fall, dass die ordentliche Kündigungserklärung nur hilfsweise ausgesprochen wird.

**Fundstelle:**

LG Berlin, Beschluss v. 6.3.2018, 67 S 22/18

**Mein Tipp**

Bei ausstehenden Mieten sollten Sie weiterhin fristlos und gleichzeitig (hilfsweise) ordentlich kündigen.

Der BGH verhandelt im September zur Sache.

**Checkliste**

## Was Sie bei der fristlosen Kündigung prüfen sollten

### 1. Welcher Zahlungsrückstand rechtfertigt die fristlose Kündigung?

Bei Ausspruch einer fristlosen Kündigung muss sich der Vermieter beim Berechnen des Mietrückstands sicher sein – jeder Fehler kann **zur Unwirksamkeit der fristlosen Kündigungserklärung** führen.

### 2. Was steht im Gesetz?

Der **Zahlungsverzug** ist in 2 Varianten gesetzlich geregelt.

**Variante 1:** § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3a BGB spricht von 2 aufeinander folgenden Terminen und einem „nicht unerheblichen“ Mietrückstand. **Nicht unerheblich** ist der Rückstand, wenn er 1 Monatsmiete übersteigt, wie folgende Beispiele zeigen:

1. Mieter zahlt Miete für Mai und Juni nicht.

2. Die monatliche Miete beträgt 600 EUR. Im Mai werden 300 EUR überwiesen, im Juni zahlt der Mieter 250 EUR. Der Mietrückstand beträgt somit 650 EUR: Der Vermieter kann fristlos kündigen.

**Variante 2:** Die 2. Variante im Gesetz greift in den Fällen der regelmäßigen Minderzahlungen (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3b BGB). In der Praxis gibt es immer wieder findige Mieter, die peinlich darauf achten, zu keiner Zeit an 2 aufeinander folgenden Monaten mit mehr als 1 Miete in Rückstand zu geraten.

Wann es 2 Monatsmieten Rückstand über mehrere Monate sein müssen – ein Beispiel: Die Miete beträgt 500 EUR. Der Mieter überweist im Januar 400 EUR, im Februar 400 EUR, usw. Im Oktober steht der Mieter dann mit 2 Monatsmieten (1.000 EUR) in Rückstand. Der Vermieter kann fristlos kündigen.

### 3. Was gehört alles zur Miete?

Zur Miete zählen auch die vereinbarten Betriebskostenvorauszahlungen, die Garagenmiete oder sonstige Mieten für Nebenräume.

Die nicht gezahlte Kautionszahlung kann ebenfalls zur fristlosen Kündigung führen (Kautionsverzug mit 2 Netto-Kaltmieten; § 569 Abs. 2a BGB).

## Saldoklage im Mietrecht: Reicht der Endstand des Mietkontos für die Zahlungsklage gegen den Mieter aus?

Der Mieter hat eine **Hauptpflicht**: Er muss die Miete pünktlich zahlen. Im Lauf der

Mietzeit können jedoch eine ganze Reihe weiterer Forderungen hinzukommen:

- Betriebskostenvorauszahlungen
- Saldo einer Betriebskostenabrechnung

- Kautionsraten
- Schadensersatzforderungen
- Zinsen
- Kostenerstattungen für Gerichts- und Anwaltskosten

### Mietkonto detailliert und übersichtlich führen

Diese Zahlungen werden meist vom Vermieter über ein **Mietkonto** verbucht. Leider kommt der Mieter nicht immer vollständig seinen Zahlungsverpflichtungen nach. Häufig ist der Grund die fehlende Zahlungsbereitschaft oder das Leistungsvermögen, Meinungsverschiedenheiten über Mieterhöhung, Modernisierung u. a.

Wenn dieser Streit zwischen Vermieter und Mieter nicht zügig beigelegt werden kann, bauen sich immer größere Zahlungsrückstände auf.

Manchmal ist nicht eindeutig, auf welchen Rückstand der Mieter seine Zahlung leistet. Das Mietkonto wird somit schnell **unübersichtlich**.

Wenn der Vermieter dann die Forderung gegen den Mieter einklagen muss, ist es grundsätzlich notwendig, dass er das Mietkonto „**bereinigt**“: Jede Zahlung des Mieters ist einer bestimmten Forderung zuzuordnen, damit die Klage genau begründet werden kann.

### Reicht es, den Kontensaldo einzuklagen?

Für den Vermieter wäre es für die Erstellung der Klage wesentlich einfacher, wenn der Saldo des Mietkontos gegen den Mieter eingeklagt werden könnte. Bislang war dies in der Rechtsprechung umstritten.

Viele Gerichte hielten einen derartigen Antrag für zu **unbestimmt**, da einzelne Forderungen nicht konkret angegeben wurden.

### Aktuelles BGH-Urteil unterstützt die Vermieter

Der Bundesgerichtshof hat in einer aktuellen Entscheidung zugunsten der Vermieterin eine Saldoklage für zulässig erklärt.

#### Das war der Fall:

Der beklagte Mieter wohnte vom 1.8.2013 bis zum 8.4.2014 in der Wohnung der Vermieterin. In diesem Zeitraum ergaben sich Zahlungsrückstände wie Miete samt Betriebskostenvorauszahlungen, Rückläufer- und Mahngebühren sowie Rechtsanwaltskosten. Die Geldzahlungen wurden teilweise ohne nähere Bestimmung vom Mieter vorgenommen. Die Betriebskostenabrechnung für 2013 und 2014 erfolgte auf Basis von Sollvorauszahlungen – das Guthaben wurde dem Mieter gutgeschrieben. Am Ende ergab sich allerdings ein Differenzbetrag von **13.198,21 EUR**. Diesen Saldo klagte die Vermieterin ein und legte dem Gericht den Ausdruck des Mietkontos vor.

Die Vorinstanzen hielten dies für zu unbestimmt und somit erst einmal für unzulässig. Der BGH aber entschied, dass eine Klage, die sich auf ein Mietkonto stützt, grundsätzlich zulässig ist.



#### Fundstelle:

BGH, Urteil v. 21.3.2018, VIII ZR 68/17

Der BGH erkennt einen solchen **Klageantrag** an, wenn der Anspruch **konkret** bezeichnet und der Inhalt und Umfang erkennbar ist. Weiterhin müssen die vom Mieter geleisteten Zahlungen ordnungsgemäß **verrechnet** werden. Der Vermieter muss dabei die gesetzlichen **Anrechnungsreihen nach § 366 Abs. 2 BGB** beachten:

Eine Verrechnung von Zahlungen oder Gutschriften ist nach § 366 Abs. 2 BGB insoweit in einer **Rangfolge** vorzunehmen, dass die Betriebskostenvorauszahlungen als Forderungen mit geringerer

Sicherheit vorrangig zu tilgen und somit zu verrechnen sind.

### Betriebskostenvorauszahlungen zuerst verrechnen

Die Zahlungen des Mieters sind zunächst auf den Betriebskostenteil der Miete anzurechnen. Begründet wird dies von den Richtern des BGH mit folgender Tatsache: Nach Eintritt der Abrechnungsreife oder einer erfolgten Abrechnung kann die Betriebskostenabrechnung grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht werden, daher besteht eine geringere Sicherheit. Deshalb ist die Betriebskostenvorauszahlung gegenüber der Nettomietforderung bei einer Anrechnung vorzuziehen.

### Weitere Anrechnungsregel: Ältere Forderungen vor jüngeren Ansprüchen

Wenn der Mieter bei der Zahlungsüberweisung nicht vorgibt, auf welche offene Forderung die Zahlung erfolgt, müssen die Geldeingänge auf die „ältesten“ Forderungen zunächst verrechnet werden. Dies gilt auch für den Fall, dass einzelne Forderungen bereits verjährt sein sollten.

Trotz Saldoklage sollten Sie zur Klageforderung sehr **detailliert** zu den einzelnen ausstehenden Zahlungspositionen (ausstehende Miete, Betriebskosten etc.) vortragen, da ansonsten die Anrechnungsregeln ins Leere laufen.



#### Mein Tipp

Es ist ratsam, die einzelnen Forderungen gegen den Mieter konkret zu bestimmen und genauestens im Klageantrag anzugeben. Dann haben Sie als Vermieter nicht das Risiko, dass die Klage wegen unbestimmter Angaben unzulässig ist und abgewiesen wird.

# Mieterhöhung wegen Modernisierung: Wie gewonnen, so zerronnen

Wer so umbaut, dass dadurch für den Mieter eine Mieteinsparung „herauspringt“, darf die Miete wegen einer Modernisierungsmaßnahme erhöhen.

Allerdings geht das nur, wenn der Energieeinspareffekt nicht durch andere Maßnahmen wieder „verpufft“ und der Mieter somit unterm Strich doch **keine** Energie einspart.



**Fundstelle:**

AG Charlottenburg, Urteil v. 11.1.2018, 202 C 374/17

So erging es einem Vermieter aus Charlottenburg. Der ließ den **Fußboden des Dachraums** dämmen.

Allerdings wollte das der darunter wohnende Mieter **nicht** als Energieeinsparmaßnahme und damit als Mieterhöhungsgrund akzeptieren.

## Energieeinspareffekt darf nicht durch eine andere Maßnahme verpuffen

Das hatte einen Grund: Mit der Dämmung des Speicherfußbodens wurde der bis dahin komplett überdachte, ringsum



**Arbeitshilfe:**

**Wichtige Fristen 2018, wenn Sie modernisieren wollen**

Zugang Ihres Mieterhöhungsschreibens beim Mieter	Ab diesem Termin muss Ihr Mieter mehr Miete zahlen	Bis zu diesem Termin kann Ihnen Ihr Mieter kündigen	Die Mieter-Kündigung wird wirksam zum
01.-31.01.2018	01.04.2018	31.03.2018	31.05.2018
01.-28.02.2018	01.05.2018	30.04.2018	30.06.2018
01.-31.03.2018	01.06.2018	31.05.2018	31.07.2018
01.-30.04.2018	01.07.2018	30.06.2018	31.08.2018
01.-31.05.2018	01.08.2018	31.07.2018	30.09.2018
01.-30.06.2018	01.09.2018	31.08.2018	31.10.2018
01.-31.07.2018	01.10.2018	30.09.2018	30.11.2018
01.-31.08.2018	01.11.2018	31.10.2018	31.12.2018
01.-30.09.2018	01.12.2018	30.11.2018	31.01.2019
01.-31.10.2018	01.01.2019	31.12.2018	28.02.2019
01.-30.11.2018	01.02.2019	31.01.2019	31.03.2019
01.-31.12.2018	01.03.2019	28.02.2019	30.04.2019

abgeschlossene Dachboden in eine Kalt-dachkonstruktion geändert.

Dadurch drang nun **mehr Kaltluft** als zuvor ein, sodass der Energieeinspareffekt des gedämmten Bodens wieder aufgehoben wurde. Das Gericht sah es ebenso wie der Mieter: Die Bodendäm-

mung sei keine Modernisierungsmaßnahme, die eine Mieterhöhung nach § 559 Abs. 1 BGB rechtfertige. Eine **energetische Modernisierung** wurde **abgelehnt**, weil der Energieeinspareffekt der energetischen Dämmungsmaßnahme durch die Kaltdachkonstruktion wieder aufgehoben wurde.

**IMPRESSUM**

Der VermieterBrief

Copyright © 2018

Haufe-Lexware GmbH & Co. KG

Autor: Markus Arendt, Rechtsanwalt, Kanzlei Morstadt/Arendt, Offenburg  
Redaktion: Rechtsassessorin Andrea Hirt (V.i.S.d.P.)  
Petra Krauß (Assistenz)

Haufe-Lexware GmbH & Co. KG  
Munzinger Str. 9,  
79111 Freiburg

Telefon: 0761 / 8 98-0

E-Mail:  
info@haufe-lexware.com

Internet:  
www.haufe.de/immobilien

Geschäftsführung:  
Isabel Blank, Sandra Dittert,  
Jörg Frey, Birte Hackenjós,  
Dominik Hartmann, Markus  
Reithwiesner, Joachim Rotzinger,  
Dr. Carsten Thies

Beiratsvorsitzende:  
Andrea Haufe

USt-IdNr. DE 812398835

Anschrift der Redaktion:  
Munzinger Straße 9,  
79111 Freiburg

Telefon: 0761 / 8 98-0

Satz:  
Fronz Daten Service, 47608 Geldern

Druck:  
rewi druckhaus, 57537 Wissen

