

Inhaltsübersicht:

- Anm. 1** **Renovierungspflicht des Vermieters bei Übergabe der Wohnung in unrenoviertem Zustand**
Anmerkung zu BGH, Urteil vom 08.07.2020, VIII ZR 163/18
von Dr. Dietrich Beyer, RiBGH a.D.
- Anm. 2** **Berechtigtes Mieterinteresse zur Untervermietung bei Begründung einer homosexuellen Partnerschaft**
Anmerkung zu LG Hamburg, Beschluss vom 20.02.2020, 333 S 46/19
von Norbert Eisenschmid, RA
- Anm. 3** **Keine Umlage von signifikant erhöhtem Wasserverbrauch wegen undichter Toilettenspülung**
Anmerkung zu AG Backnang, Urteil vom 10.03.2020, 5 C 650/19
von Frank-Georg Pfeifer, RA
- Anm. 4** **Voraussetzungen für Bestehen eines Vorkaufsrechts des Mieters nach § 577 BGB**
Anmerkung zu AG Berlin-Tempelhof-Kreuzberg, Urteil vom 15.01.2020, 10 C 221/19
von Simone Bueb, RA'in
- Anm. 5** **Beseitigung von Dübellöchern als Pflicht des Mieters bei Auszug**
Anmerkung zu LG Wuppertal, Urteil vom 16.07.2020, 9 S 18/20
von Norbert Eisenschmid, RA

Zitiervorschlag: Beyer, jurisPR-MietR 19/2020 Anm. 1
ISSN 1860-157X

1

Renovierungspflicht des Vermieters bei Übergabe der Wohnung in unrenoviertem Zustand

Leitsätze:

1. An die Stelle einer nach § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksamen Klausel zur Durchführung von Schönheitsreparaturen durch den Mieter bei einer ohne angemessenen Ausgleich unrenoviert bzw. renovierungsbedürftig überlassenen Wohnung tritt nach § 306 Abs. 2 BGB die gesetzliche Regelung des § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB (Bestätigung BGH, Urt. v. 09.07.2008 - VIII ZR 181/07 Rn. 20 - BGHZ 177, 186; BGH, Urt. v. 18.03.2015 - VIII ZR 185/14 Rn. 40 - BGHZ 204, 302; BGH, Urt. v. 08.07.2020 - VIII ZR 270/18, zur Veröffentlichung bestimmt).

2. Die hiernach den Vermieter treffende Instandhaltungslast - vorliegend die Ausführung von Schönheitsreparaturen - bestimmt sich nach dem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand; dies kann auch der unrenovierte bzw. renovierungsbedürftige Zustand der Wohnung zum Zeitpunkt ihrer Überlassung sein (im Anschluss an BGH, Urt. v. 20.01.1993 - VIII ZR 22/92 - NJW-RR 1993, 522 unter II 2 b; BGH, Urt. v. 18.04.2007 - XII ZR 139/05 Rn. 28 - NJW-RR 2007, 1021; BGH, Urt. v. 08.07.2020 - VIII ZR 270/18, zur Veröffentlichung bestimmt). Bei einer wesentlichen Verschlechterung des anfänglichen Dekorationszustandes kommt ein Instandhaltungsanspruch des Mieters in Betracht. Da die (Wieder-)Herstellung dieses ursprünglichen Dekorationszustandes der Wohnung in der Regel nicht praktikabel, zumindest aber wirtschaftlich nicht sinnvoll ist und deshalb nicht im Interesse vernünftiger Mietvertragsparteien liegt, ist in diesen Fällen allein eine Durchführung von Schönheitsreparaturen sach- und interessengerecht, durch welche der Vermieter die Wohnung in einen frisch renovierten Zustand versetzt (im Anschluss an BGH, Urt. v. 08.07.2020 - VIII ZR 270/18, zur Veröffentlichung bestimmt). Mit Rücksicht auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) kann der Mieter eine solche Renovierung verlangen, muss sich aber wegen der dadurch bewirkten Besserstellung gegenüber dem unrenovierten (ver-

tragsgemäßen) Zustand bei Mietbeginn in angemessenem - in der Regel hälftigem - Umfang an den erforderlichen Kosten beteiligen.

Orientierungssatz zur Anmerkung:

Ist die Wohnung dem Mieter in unrenoviertem Zustand und ohne angemessenen Ausgleich übergeben worden und die Schönheitsreparaturklausel deshalb unwirksam, hat der Vermieter die Wohnung zu renovieren, wenn sich der Dekorationszustand wesentlich verschlechtert hat. Der Mieter hat dem Vermieter in der Regel die Hälfte der Kosten zu erstatten.

Anmerkung zu BGH, Urteil vom 08.07.2020, VIII ZR 163/18

von **Dr. Dietrich Beyer**, RiBGH a.D.

A. Problemstellung

In dem im Leitsatz 1 genannten Grundsatzurteil vom 18.03.2015 (VIII ZR 185/14 - BGHZ 204, 302) hat der BGH ausgesprochen, dass eine Formulklausel über eine Schönheitsreparaturverpflichtung des Mieters im Fall einer bei Mietbeginn unrenoviert übergebenen Wohnung grundsätzlich unwirksam ist, sofern der Vermieter dem Mieter keinen angemessenen Ausgleich gewährt. Damit hatte der BGH seine langjährige Rechtsprechung aufgegeben, nach der auch bei einer unrenoviert überlassenen Wohnung eine Schönheitsreparaturklausel wirksam vereinbart werden kann, die Renovierungsfristen in diesem Fall aber im Zweifel erst mit Beginn des Mietverhältnisses zu laufen beginnen.

Ungeklärt war bislang immer noch die Frage, ob bei der gegebenen Fallkonstellation etwa der Vermieter im Rahmen seiner gesetzlichen Instandhaltungspflicht renovieren muss und wenn ja, ob und inwieweit der Mieter sich an den Kosten beteiligen muss. Die Ausgangssituation für den BGH war insofern interessant, als die beiden - in der Sach- und Rechtslage praktisch identischen - Parallelverfahren vom LG Berlin kamen und die beteiligten Kammern

- die ZK 18 und die ZK 63 - genau entgegengesetzt entschieden hatten.

Mit zwei Urteilen vom 08.07.2020 (VIII ZR 163/18 - NZM 2020, 704 und VIII ZR 270/18 - NZM 2020, 710) hat der BGH nun diese Streitfrage entschieden. An dieser Stelle wird die - für die Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung BGHZ vorgesehene - Entscheidung in dem Verfahren VIII ZR 163/18 zu dem Urteil der ZK 18 vom 02.05.2018 (18 S 392/16) dargestellt.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Im Jahr 2002 mieteten die Mieter eine in Berlin gelegene unrenovierte Wohnung. Nach § 6 des Mietvertrages übernahm der Mieter die Schönheitsreparaturen; nach § 7 Nr. 1 „gewährt (der Vermieter) den Gebrauch der Mietsache in dem Zustand der Übergabe“. Wegen der inzwischen eingetretenen Verschlechterung des Dekorationszustandes forderten die Mieter unter Beifügung eines Kostenvoranschlages die Vermieterin - erfolglos - u.a. zur Durchführung bestimmter Renovierungsmaßnahmen (Tapezieren, Anstricharbeiten) auf. Ihre Klage auf Zahlung eines entsprechenden Kostenvorschusses hatte in den Vorinstanzen keinen Erfolg. Das Berufungsgericht war im wesentlichen der Auffassung, die Mieter hätten den unrenovierten Zustand der Wohnung als vertragsgemäß akzeptiert und die Vermieterin sei auch im Rahmen ihrer Instandhaltungspflicht (§ 535 Abs. 1 Satz 2 BGB) nicht gehalten, durch die geforderten Dekorationsarbeiten die Wohnung in einen besseren als den (bei Mietbeginn vorhandenen) vertragsgemäßen Zustand zu versetzen. Den Interessen und Vorstellungen der Mietvertragsparteien käme es näher, die durch die Unwirksamkeit der Schönheitsreparaturklausel entstandene „Vertragslücke“ unberührt zu lassen. Ansprüche der Mieter auf Verbesserung des Dekorationszustandes bestünden erst dann, wenn die Wohnung „verkommen“ sei.

Dieses Ergebnis hat der BGH nicht gebilligt und hat folgendermaßen entschieden:

1. Der Ausgangspunkt: Verschlechterung des Zustandes der Wohnung ist ein Mangel

Ausgangspunkt der Erwägungen des BGH ist der Umstand, dass die Verschlechterung des

Zustandes der Wohnung im Vergleich zum vertragsgemäßen Zustand bei Mietbeginn einen Mangel i.S.d. § 536a BGB darstellt, den der Mieter, wenn sich der Vermieter mit der Beseitigung in Verzug befindet, selbst beseitigen und hierfür einen entsprechenden Vorschuss verlangen kann (Rn. 14).

2. Gesetzliche Regelung des § 306 Abs. 2 BGB i.V.m. § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB schließt ergänzende Vertragsauslegung aus

Auch den vom Berufungsgericht erwogenen Weg über eine ergänzende Vertragsauslegung schließt der BGH unter Hinweis auf die gesetzliche Folge der Unwirksamkeit einer Formulklausel - im vorliegenden Fall mithin die Geltung der Instandhaltungspflicht des Vermieters gemäß § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB - aus (§ 306 Abs. 2 BGB). Mangels einer Regelungslücke scheidet damit eine ergänzende Vertragsauslegung aus, abgesehen davon, dass das vom Berufungsgericht angedachte, allein den Vermieter begünstigende Ergebnis eines beiderseitigen Verzichts auf die Durchführung von Schönheitsreparaturen mit dem objektiven Maßstab von Treu und Glauben (§ 242 BGB) nicht zu vereinbaren wäre (Rn. 17 ff.).

3. Keine „automatische“ Renovierungspflicht des Vermieters wegen Unwirksamkeit der Klausel

Im nächsten Schritt stellt der BGH sodann klar, dass der vertragsgemäße unrenovierte bzw. renovierungsbedürftige Zustand der Wohnung - entgegen einer im Schrifttum teilweise vertretenen Ansicht - nicht etwa zur Folge hat, die Wohnung müsse (bedarfsabhängig) komplett renoviert werden, um die vom Vermieter verursachten Gebrauchsspuren zu beseitigen. Insbesondere „führt die Unwirksamkeit der Klausel gerade nicht dazu, dass sich die in ihr statuierte Pflicht gleichsam ‚umdrehte‘ und nunmehr den Vermieter eine entsprechende Verpflichtung träfe“. (Rn. 28). Es bleibt vielmehr bei der gesetzlichen Regelung des § 306 Abs. 2 BGB und der danach eingetretenen Bestimmung des § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB über den Inhalt und Umfang der Vermieterpflichten.

4. Renovierungspflicht des Vermieters bei wesentlicher Verschlechterung des Zustandes der unrenoviert überlassenen

Wohnung; Ausgleich durch Kostenbeteiligung des Mieters (§ 242 BGB)

Da sich der bei Mietbeginn unrenovierte Zustand der Wohnung im Laufe der Zeit weiter verschlechtern kann, kann der Vermieter entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts durchaus zur Instandhaltung – konkret: zur Durchführung von Schönheitsreparaturen – verpflichtet sein; allerdings – und das darf nicht übersehen werden – entsteht diese Pflicht erst, wenn sich der Zustand wesentlich verschlechtert hat. Darauf weist der BGH nicht nur in den Entscheidungsgründen (Rn. 31), sondern ausdrücklich auch im Leitsatz 2, Satz 2 hin.

Dem Umstand, dass dadurch der Dekorationszustand gegenüber dem anfänglichen (vertragsgemäßen) Zustand verbessert wird, ist dadurch Rechnung zu tragen, dass sich der Mieter nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) in angemessenem Umfang an den Kosten der Schönheitsreparaturen zu beteiligen hat (Rn. 37).

Da die Wiederherstellung des ursprünglichen Dekorationszustandes in der Regel nicht praktikabel, zumindest wirtschaftlich nicht sinnvoll ist und deshalb auch nicht im Interesse vernünftiger Mietvertragsparteien liegt, ist allein eine Durchführung von Schönheitsreparaturen sach- und interessengerecht, durch die der Vermieter die Wohnung in einen frisch renovierten Zustand versetzt (Rn. 38). Der entsprechende Anspruch des Mieters ist jedoch von vornherein eingeschränkt durch seine Verpflichtung zur Kostenbeteiligung (Rn. 44).

5. Das Ergebnis: Kostenbeteiligung des Mieters nach den Umständen des Einzelfalls, in der Regel zur Hälfte; Hinweis für den Tatrichter: Schätzung gemäß § 287 ZPO

Die Bemessung der Kostenbeteiligung des Mieters ist eine „originäre“ Aufgabe des Tatrichters, dem hierbei auch die Möglichkeit einer Schätzung nach § 287 Abs. 2 ZPO zur Verfügung steht. In einem Klammerzusatz weist der BGH in diesem Zusammenhang auf das Urteil vom 27.05.2007 hin, indem er zur Bemessung des Aufwands des Mieters bei eigener Renovierungstätigkeit Stellung genommen hat. Wörtlich schließt der BGH seine Erwägungen mit folgendem Satz ab:

„Unter angemessener Berücksichtigung der wechselseitigen Interessenlage von Vermieter und Mieter wird, soweit nicht im Einzelfall Besonderheiten vorliegen, in der Regel eine hälftige Kostenbeteiligung sachgerecht sein.“ (Rn. 45).

Zur Feststellung der Erforderlichkeit der vom Mieter geltend gemachten Kosten hat der BGH die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

C. Kontext der Entscheidung

1. Eine überzeugende Entscheidung

Die Begründung des Urteils ist m.E. – trotz der umfangreichen, sehr sorgfältigen Begründung – dogmatisch nicht unbedingt zwingend; das zeigen auch bereits die beiden vorausgegangenen Berufungsurteile des LG Berlin, die einen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nahezu identischen Sachverhalt genau entgegengesetzt entschieden hatten – hier mit der Verneinung, dort mit der Bejahung der Renovierungsverpflichtung des Vermieters. Dennoch überzeugt die vom BGH gefundene Lösung in jeder Hinsicht; in den Gründen werden alle relevanten Gesichtspunkte erörtert und gegeneinander abgewogen. Der Rückgriff auf die „originäre“ gesetzliche Instandhaltungspflicht des Vermieters nach der Verschlechterung des vertragsgemäßen Anfangszustandes (§ 535 Abs. 1 Satz 2 BGB) über die AGB-rechtliche Regelung des § 306 Abs. 2 BGB (Rn. 16 ff.) und schließlich die Kostenbeteiligung des Mieters als Ausgleich für die „überobligatorische“ Verbesserung des Dekorationszustandes nach dem – insbesondere bei „diffizilen“ Rechtslagen bewährten – Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) (Rn. 35 ff., 41 ff.) stellen eine konsequente Begründung für die ausgewogene Lösung des Problems dar.

Kurz gefasst: Das Ergebnis ist rechtlich überzeugend und ausgesprochen praktikabel. Es gibt in der Rechtsprechung des BGH wenige Entscheidungen, die das Prädikat „salomonisch“ mehr verdient haben als dieses Urteil vom 08.07.2020 und das Urteil vom selben Tag in der Parallelsache VIII ZR 270/18 (NZM 2020, 710).

Dass auch der VIII. Senat des BGH diesem Urteil eine Grundsatzbedeutung beimisst, zeigt be-

reits die beabsichtigte Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung BGHZ, von der der Senat im Allgemeinen nur recht zurückhaltend Gebrauch macht.

2. Zwei Fragen bleiben:

a) Wann liegt eine „wesentliche“ Verschlechterung des Renovierungszustandes vor?

Die heute üblichen Renovierungsfristen von 5, 8 und 10 Jahren können schon deshalb kein Anhaltspunkt sein, weil sie mit der letzten Renovierung zu laufen beginnen, an der es aber in den hier interessierenden Fällen gerade fehlt, und weil als Vergleichsgrundlage allein der unrenovierte Zustand der Wohnung bei Mietbeginn in Betracht kommt. Ein allgemeiner zeitlicher Maßstab wird sich kaum finden lassen, auch der BGH schweigt hierzu aus gutem Grund. Nicht erforderlich ist, dass die Wohnung einen „verkommenen“ Eindruck macht – was das Berufungsgericht als Maßstab angenommen hatte. Andererseits kann auch die durch eine Verletzung der Sorgfaltspflicht des Mieters entstandene Verschlechterung („Verwahrlosung“) nicht ausschlaggebend sein. Entscheidend ist letztlich nur die durch einen normalen, vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung eingetretene „wesentliche“, d.h. deutlich erkennbare Verschlechterung des Zustandes, die naturgemäß auch von der Zahl und dem Lebensalter der Bewohner abhängt.

b) Wann ist eine andere Kostenteilung gerechtfertigt? Insbesondere: Kosten einer (fiktiven) Eigenleistung des Mieters?

Eine nicht unwichtige weitere Frage stellt sich: Unter welchen Voraussetzungen ist eine Abweichung von der für den Regelfall bejahten hälftigen Kostenbeteiligung des Mieters gerechtfertigt? Man könnte daran denken, dass der Mieter einen höheren Anteil leisten muss, wenn die Wohnung bei Mietbeginn besonders stark abgenutzt war und dementsprechend sein Vorteil durch die vollständige Renovierung schwerer wiegt als im „Normalfall“ einer mittelmäßigen Abnutzung. Der BGH hat eine solche „individuelle“ Kostenregelung offensichtlich nicht im Auge; sonst hätte er bei der recht unterschiedlichen Nutzungsdauer ab Mietbeginn – im ersten Fall rd. 14 Jahre, im zweiten Fall immerhin 23 Jahre – möglicherweise hieran angeknüpft. Diese einheitliche Lösung hat sicher auch für die Partei-

en den Vorteil einer gewissen Kalkulierbarkeit des Ergebnisses einer rechtlichen Auseinandersetzung.

Bemerkenswert ist allerdings der in diesem Zusammenhang eingefügte Hinweis des BGH auf die Bemessung des Aufwands bei eigener Renovierungstätigkeit des Mieters in dem Urteil vom 27.05.2009 (VIII ZR 302/07 - BGHZ 181, 188) (Rn. 45). Dort hat er folgendes ausgeführt:

„In diesem (...) Fall bemisst sich der Wert der Dekorationsleistungen üblicherweise nur nach dem, was der Mieter billigerweise neben einem Einsatz an freier Zeit als Kosten für das notwendige Material sowie als Vergütung für die Arbeitsleistung seiner Helfer aus dem Verwandten- und Bekanntenkreis aufgewendet hat oder hätte aufwenden müssen (...). Den Wert der von den Klägern erbrachten Eigenleistungen, der im Allgemeinen nur einen Bruchteil des Betrages ausmacht, den der Mieter bei Beauftragung eines Handwerkers hätte aufbringen müssen, wird das Berufungsgericht gemäß § 287 ZPO zu schätzen haben (...).“ (a.a.O. Rn. 24).

Überträgt man diese grundsätzliche Aussage auf den vorliegenden Fall, dann wäre der Kostenanteil des Mieters unter Umständen deutlich zu reduzieren, und zwar auf die Hälfte des (fiktiven) Wertes einer in Eigenleistung durchgeführten Renovierung. Anders ausgedrückt: Der Mieter könnte einwenden, wenn er selbst renoviert hätte, wäre hierfür lediglich ein anrechenbarer Betrag von 2.000 angefallen, deshalb schulde er dem Vermieter lediglich 1.000 Euro. Mit dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB), konkret mit dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens, ist diese Lösung allerdings kaum zu vereinbaren, wenn der Mieter zunächst den Vermieter zur Durchführung einer Renovierung aufgefordert hat und sich dann auf die fiktive Möglichkeit einer Eigenleistung beruft.

D. Auswirkungen für die Praxis

1. Empfehlung insbesondere für die Vermieterseite:

Enthält der Mietvertrag die übliche Schönheitsreparaturenklausel, sollten die in den beiden Urteilen vom 8. Juli 2020 einmal mehr bestätigten BGH-Grundsätze für die Übergabe der Wohnung in renoviertem Zustand oder die Leistung eines

angemessenen Ausgleichs unbedingt beachtet werden. Eine Ausnahme ist nur für eine abweichende Individualvereinbarung denkbar, deren rechtliche Hürden jedoch insbesondere in der Rechtsprechung des VIII. Senats des BGH relativ hoch angesetzt sind und für deren Voraussetzungen der Vermieter, wenn er sich auf eine entsprechende Klausel beruft, darlegungs- und beweisbelastet ist.

2. Ein Nachtrag: Wann ist der Ausgleich für den unrenovierten Zustand der Wohnung bei Mietbeginn „angemessen“? Was gilt bei der Renovierung in Eigenleistung des Mieters?

In dem Grundsatzurteil des BGH vom 18.03.2015 (VIII ZR 185/14 - BGHZ 204, 302), auf das er in der aktuellen Entscheidung Bezug nimmt, hat der BGH ausgeführt, dass der Mieter durch den Ausgleich (wirtschaftlich) so gestellt werden muss, als sei ihm renovierter Wohnraum überlassen worden (a.a.O. Rn. 35). Davon konnte in jenem Fall, in dem es um die Renovierung von drei Zimmern und den Nachlass einer halben Monatsmiete ging, keine Rede sein („keine taugliche Kompensation“). Angemessen ist der Ausgleich vielmehr nur dann, wenn er dem Mieter die Renovierung durch eine Fachfirma ermöglicht – wobei es, wie sonst auch, dem Mieter freigestellt ist, ob er eine Firma einschaltet oder selbst (fachgerecht) renoviert und die Kostendifferenz einspart (a.A. Langenberg/Zehlein, Schönheitsreparaturen, Instandsetzung und Rückgabe, 5. Aufl., S. 35, I 90).

2

Berechtigtes Mieterinteresse zur Untervermietung bei Begründung einer homosexuellen Partnerschaft

Leitsätze:

1. Der Mieter begeht eine Pflichtverletzung, wenn er ohne die vertraglich nötige Genehmigung des Vermieters eine Untervermietung eines Teils des gemieteten Wohnraums vornimmt.

2. Eine solche Pflichtverletzung rechtfertigt bei einem Anspruch des Mieters auf die Untervermietungsgenehmigung im Einzelfall weder eine fristlose noch eine ordent-

liche Kündigung, insbesondere wenn kein wichtiger Grund gegen die Aufnahme des Dritten besteht.

3. An die Bejahung eines berechtigten Mieterinteresses sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Es genügen „vernünftige Gründe“, und zwar persönliche oder/und wirtschaftliche.

Anmerkung zu LG Hamburg, Beschluss vom 20.02.2020, 333 S 46/19

von **Norbert Eisenschmid**, RA

A. Problemstellung

Welche Anforderungen sind an das berechnete Mieterinteresse bei der Untervermietung zu stellen?

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Mit Schreiben vom 05.10.2018 hat die Klägerin als Vermieterin der Beklagten zu 1) und zu 2) das Mietverhältnis gekündigt. Dabei hat sich die Klägerin sowohl auf eine fristlose als auch auf eine fristgemäße Kündigung gestützt und zur Begründung angeführt, dass der Mieter mit der Aufnahme eines Untermieters ohne Erlaubnis der Vermieterin gegen Vertragspflichten verstoßen habe. Zur Untervermietung kam es, weil der Beklagte zu 1) im Oktober 2017 ausgezogen war und später sich der Beklagten zu 2) entschlossen hatte, einen Teil des Wohnraums zur Begründung einer homosexuellen Partnerschaft einem Dritten zu überlassen.

Das Amtsgericht hatte sowohl die außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund gemäß § 543 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB als auch die ordentliche Kündigung nach § 563 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB als unbegründet eingestuft und die darauf gestützte Räumungsklage abgewiesen. Auf die Widerklage der Beklagten hatte das Amtsgericht die Klägerin verurteilt, die Beklagten zu 1) und zu 2) von vorgerichtlichen anwaltlichen Gebühren i.H.v. 794,92 Euro freizuhalten.

Das LG Hamburg hat die gegen die Klageabweisung eingelegte Berufung gemäß § 522 Abs. 2

ZPO durch einstimmigen Beschluss zurückgewiesen.

Zwar sei zu berücksichtigen, dass die Beklagten bei einer Untervermietung die Erlaubnis der Vermieterin einzuholen hätten, dennoch könne das nur dann zu einer berechtigten Kündigung aus wichtigem Grund führen, wenn die Klägerin nicht verpflichtet wäre, die Erlaubnis zu erteilen. So liege aber der Fall hier nicht, da der Beklagte zu 2) ein berechtigtes Interesse zur Untervermietung gehabt habe.

An das berechtigte Interesse des Mieters, ein Teil des angemieteten Wohnraums einem Dritten zu überlassen, seien keine besonders hohen Anforderungen zu stellen. Es genüge, wenn dem Mieter vernünftige Gründe zur Seite stünden, die seinem Wunsch zur teilweise Überlassung der Räume an einen Dritten nachvollziehbar erscheinen lassen. Dabei reiche es aus, wenn ein Interesse von nicht ganz unerheblichem Gewicht vorliege, wobei es sich sowohl um ein persönliches als auch um ein wirtschaftliches Interesse handeln könne (Blank in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, § 553 BGB Rn. 4 m.w.N.).

C. Kontext der Entscheidung

Das Landgericht hatte schon mit Hinweisbeschluss vom 07.01.2020 seine Rechtsauffassung dargelegt und hervorgehoben, dass ein Mieter bei Vornahme einer Untervermietung ohne die erforderliche Erlaubnis seines Vermieters seine vertraglichen Pflichten auch dann verletzt, wenn er letztlich einen Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis hat (BGH, Ur. v. 02.02.2011 - VIII ZR 74/10; OLG Hamm, Beschl. v. 11.04.1997 - 30 REMiet 1/97 - NJW-RR 1997, 1370; Häublein in: MünchKomm BGB, 5. Aufl. § 573 Rn. 52; Blank/Börstinghaus, Miete, 3. Aufl., § 543 Rn. 79). Diese Auffassung ist inzwischen herrschend. Der Vermieter ist zudem nicht verpflichtet, dem Mieter eine generelle Untervermietungserlaubnis unter den Vorbehalt der Prüfung der Person des Untermieters zu erteilen. Er hat z.B. ein berechtigtes Interesse daran, dass der Mieter den Dritten namentlich benennt. Der Vermieter soll prüfen können, ob der Erteilung der Erlaubnis personenbezogene Gründe entgegenstehen. Auch wenn der Vermieter unberechtigt die Erlaubnis „kategorisch“ verweigert, führt dies nicht zu einem Anspruch des Mieters nach § 242 BGB auf Erteilung einer Untervermie-

tungserlaubnis „unter dem Vorbehalt der Person des Untermieters“. Die Erlaubnis muss personenbezogen erteilt werden.

Wenn der Mieter dennoch die Untervermietung vornimmt, ist aber damit nicht von vornherein eine Kündigung des Vermieters berechtigt. Ob in einem derartigen Fall der Vertragsverletzung ein die fristlose bzw. fristgemäße Kündigung rechtfertigendes Gewicht zukommt, ist vielmehr anhand einer Würdigung der Umstände des Einzelfalls zu beurteilen.

Schon im Jahr 2003 hat der BGH mit Urteil vom 05.11.2003 (VIII ZR 371/02) hervorgehoben, dass vor dem Hintergrund gewandelter sozialer Anschauungen über hetero- oder homosexuelle Lebensgemeinschaften der – nicht näher zu begründende, weil auf höchstpersönlichen Motiven beruhende – Wunsch des Mieters, eine solche Gemeinschaft zu bilden oder fortzuführen, in aller Regel für die Darlegung eines berechtigten Interesses an der Aufnahme des Dritten in die Wohnung ausreichend ist. Dabei ist gleichgültig, ob die Ursache im familiären, sonst persönlichen oder wirtschaftlichen Bereich liegen. Diese Auffassung hat sich auch im AGG niedergeschlagen (Eisenschmid in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, § 535 BGB Rn. 107).

Stützt der Mieter gegenüber dem Vermieter sein Anliegen auf Untervermietung auf die Absicht zur Gründung einer Lebenspartnerschaft, hat er somit einen klagbaren Rechtsanspruch auf Erteilung der Erlaubnis, die der Vermieter nur dann versagen kann, wenn in der Person des Dritten ein wichtiger Grund vorliegt, der Wohnraum übermäßig belegt würde oder dem Vermieter die Überlassung aus sonstigen Gründen nicht zugemutet werden kann (§ 553 Abs. 1 BGB). Da die Klägerin folglich zur Erlaubniserteilung verpflichtet war, war die Aufforderung vom 14.08.2018, das Untermietverhältnis zu beenden, rechtsmissbräuchlich. Eine außerordentliche oder ordentliche Kündigung kann darauf nicht gestützt werden, so dass die Räumungsklage zu Recht abgewiesen wurde.

D. Auswirkungen für die Praxis

Die Untervermietung eines Teils des angemieteten Wohnraums durch den Mieter muss im Regelfall vom Vermieter erlaubt werden. Er hat nur wenige Möglichkeiten, dies zu verhindern, zu-

mal Einwände zur Person des Untermieters häufig mit dem AGG kollidieren, da dort ein umfangreicher Kanon von Diskriminierungsgründen aufgezeigt wird, wie Rasse, ethnische Herkunft, Geschlecht, Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexuelle Identität.

3

Keine Umlage von signifikant erhöhtem Wasserverbrauch wegen undichter Toilettenspülung

Orientierungssatz zur Anmerkung:

Zusätzliche Frischwasserkosten, die gegenüber früheren Jahren signifikant höher liegen und für die sich keine dem Mieter zurechenbare Erklärung findet, so dass nur eine undichte Toilettenspülung in Betracht kommt, gehören in die Risikosphäre des Vermieters.

Die auf den Mieter umlegbaren Wasserkosten sind dann zu schätzen. Anknüpfungspunkt ist der in der Vergangenheit an der konkreten Messstelle erfasste höchste Wasserverbrauch.

Anmerkung zu AG Backnang, Urteil vom 10.03.2020, 5 C 650/19

von **Frank-Georg Pfeifer**, RA

A. Problemstellung

Das AG Backnang hatte sich mit der Frage zu befassen, wer den zusätzlichen Anteil an Kaltwasserkosten zu tragen hat, wenn der Verbrauch infolge einer mutmaßlich defekten Toilettenspülung deutlich höher ist als in anderen Abrechnungsjahren.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Bei der Zählerablesung im Februar 2019 ergab sich für Bad und Gäste-WC der beklagten Mieterin für das Jahr 2018 ein Kaltwasserverbrauch von 90,91m³. In der Vergangenheit betrug der Jahres-Maximalverbrauch an dieser Messstelle lediglich 12,34m³. Der klagende Ver-

mieter schloss sich der Meinung des Messdienstes an, wonach der Mehrverbrauch etwa durch eine Undichtigkeit einer Toilettenspülung verursacht worden sei. Eine minimal durchlaufende Spülung sei oft nicht oder nur sehr schwer zu erkennen.

Die Mieterin hatte den Vermieter umgehend informiert, nachdem ihr der extreme Mehrverbrauch vom Ableser mitgeteilt worden war.

Das AG Backnang hat die Zahlungsklage abgewiesen.

Der überhöhte Wasserverbrauch stelle einen Mietmangel dar. Durch einen Mietmangel verursachte Kosten seien keine Betriebskosten. Dies sei der Fall, wenn (a) der gemessene Verbrauch im Vergleich zu vorheriger und späterer Zeit signifikant höher liege, (b) sich hierfür keine dem Mieter zurechenbare Erklärung finden lasse und (c) sich diese Steigerung durch einen Mietmangel erklären lasse, der grundsätzlich in die Risikosphäre des Vermieters falle (Verweis auf LG Rostock, Ur. v. 19.05.2017 - 1 S 198/16 - Grundeigentum 2017, 719 = WuM 2017, 4029).

Solche Umstände seien hier angesichts der in 2018 um das Siebenfache angestiegenen Kaltwasserkosten gegeben. Der Kläger habe nicht bewiesen, dass dieser Mehrverbrauch der Mieterin anzulasten sei. Es sei somit naheliegend, dass ein Wasserverlust in einem Mangel der WC-Spülung begründet gewesen sei. Davon gehe der Kläger selbst aus, denn er habe angegeben, dass der erhöhte Verbrauch sehr wahrscheinlich durch eine minimal durchlaufende WC-Spülung verursacht worden sei, was kaum zu bemerken sei, vor allem wenn die Gästetoilette, wie angegeben, nicht so häufig benützt würde. Eine leckende WC-Spülung sei aber der Risikosphäre des Vermieters zuzuordnen.

Eine Verletzung der Anzeigepflicht des Mieters (vgl. § 536c BGB) entfalle, da kein offensichtlicher Mangel vorgelegen habe. Denn der Kläger selbst habe sich vielmehr der Auffassung des Messdienstes angeschlossen, dass eine leckende WC-Spülung nur schwer oder nach längerer Zeit erkennbar sei.

Da er nicht beweisen könne, dass der Mehrverbrauch der Mieterin anzulasten sei, sei die Verursachung durch eine leckende, somit mangelhafte Toilettenspülung wahrscheinlich. In ei-

nem derartigen Fall sei ein dem Mieter zurechenbarer Mindestverbrauch zu schätzen (Verweis auf AG Hannover, Urt. v. 13.11.2008 - 514 C 7283/08 - WuM 2009, 178). Lege man einer solchen Schätzung den höchsten in den Jahren zuvor gemessenen Verbrauch der streitbefangenen Messstelle zugrunde (12,34 m³), ergäben sich Wasserkosten i.H.v. 127,96 Euro statt 554,43 Euro.

C. Kontext der Entscheidung

Der entschiedene Fall führt zur Pflicht des Mieters, Mängel gemäß § 536c BGB dem Vermieter anzuzeigen. Dies Pflicht umfasst den objektiv wahrnehmbaren Mangel, also das, was jedermann sieht (BGH, Urt. v. 04.04.1977 - VIII ZR 143/75 - NJW 1977, 1236 = ZMR 1978, 50). Inhaltlich reicht zur Anzeige gemäß § 536c BGB eine grob umrissene Schilderung des möglichen Mangels aus. Denn der Mieter muss nicht „gleichsam wie ein Sachverständiger“ die Mängel bezeichnen (LG Köln, Urt. v. 07.09.1989 - 1 S 117/89 - WuM 1990, 17).

Bzgl. überhöhter Wasserverbräuche ist zu unterscheiden, ob ein Wohnungswasserzähler vorhanden ist oder nicht:

a) Ist ein Wohnungswasserzähler vorhanden, hat der Vermieter Anlass zu weiterer Aufklärung, wenn der Mieter ihm mitteilt, dass der Kaltwasserzähler sich auch drehe, wenn kein Wasser abgenommen werde. Denn nach dieser Mitteilung kann der Vermieter Art und Umfang des Mangels erkennen (vgl. Münch in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. § 536c Rn. 23). Dann wird der sorgfältig handelnde Vermieter die Installation überprüfen. Irrig ist daher die Meinung, der Vermieter sei aufgrund einer solchen Anzeige gerade nicht gehalten, die Toilettenspülung zu kontrollieren (so aber: AG Münster, Urt. v. 01.04.2014 - 3 C 4087/13 - WuM 2014, 368).

b) Ist ein Wasserzähler nicht vorhanden bzw. unterbleibt mangels Anlasses eine Kontrolle des Zählers, muss sich dem Mieter fallweise dennoch eine Beobachtungs- bzw. Nachprüfpflicht aufdrängen: Und zwar dann, wenn aus dem frei zugänglich an der Wand befestigten Spülkasten deutlich ein Fließgeräusch ständig ausströmenden Wasser zu hören ist. Das gilt erst recht, wenn solches Wasserrauschen sogar in

einer Nachbarwohnung hörbar ist (vgl. AG Rosenheim, Urt. v. 18.11.1993 - 16 C 526/93 - DWW 1994, 360). Unterlässt in solchem Falle der Mieter die Mängelanzeige nach § 536c BGB, ist eine grobe Fahrlässigkeit des Mieters zu bejahen. Der Vermieter hat dann gegen diesen Mieter einen Schadensersatzanspruch in Höhe der Kosten der verlorenen Wassermenge (LG Frankfurt, Urt. v. 24.07.1990 - 2/11 S 42/90 - WuM 1990, 425).

c) Anders liegt es, wenn – bei nicht vorhandenem Wohnungswasserzähler – der Spülkasten verborgen in einer Vorwandkonstruktion liegt, also für den Mieter nicht zugänglich ist (vgl. AG Berlin-Wedding, Urt. v. 27.08.2010 - 6a C 5/10 - MM 2011, Nr. 3, S. 30). Dann ist davon auszugehen, dass der Mieter ein mögliches dauerndes Fließgeräusch nicht wahrnimmt. Zumal Vorwandinstallationen ja auch dem Schallschutz dienen. Denn die Obhutspflicht des Mieters geht nicht so weit, dass er die zur Mietsache gehörenden technischen Anlagen laufend überprüfen müsste (Eisenschmid in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, 14. Aufl., § 535 BGB Rn. 280).

d) Ist, wie auch im Fall des AG Backnang, ein vom Mieter nicht erkennbarer Defekt an der Toilettenspülung Ursache eines überhöhten Wasserverbrauchs, muss der Vermieter einen Abzug von den Wasserkosten vornehmen (AG Bergisch-Gladbach, Urt. v. 08.03.1983 - 26 (23) C 575/80 - WuM 1984, 230). Dieser Abzug ist zu schätzen (Emmerich in: Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 5. Aufl. 2019, Rn. III-115), wobei die Schätzung sachnah und nicht freihändig vorzunehmen ist. So ist bei dieser Schätzung zu beachten, dass in Gebäuden mit zentraler Warmwasserversorgung sich der „Verbrauch“ der defekten Toilettenspülung nur auf das Kaltwasser bezieht. Der geschätzte Verbrauch muss weiter in der Größenordnung (nicht: punktgenau) den Verbräuchen in vergleichbaren, also zurückliegenden bzw. nachfolgenden Abrechnungszeiträumen entsprechen; ähnlich, wie es in § 9a HeizkostenV geregelt ist (ebenso: Langenberg/Zehelein, Betriebskosten- und Heizkostenrecht, 9. Aufl. 2019, Rn. A 53).

D. Auswirkungen für die Praxis

Soweit die Kosten der Entwässerung – je nach Ortsrecht – an den Frischwasserverbrauch anknüpfen (vgl. den verallgemeinerbaren Rechts-

gedanken des § 21 Abs. 3 Satz 2 NMV), ist ein solcher Abzug auch bei den Entwässerungskosten vorzunehmen (AG Bergisch-Gladbach, Urt. v. 08.03.1983 - 26 (23) C 575/80); das gilt jedoch nicht bzgl. der reinen Oberflächenentwässerung.

Soweit die Kosten des Wasserverlustes zur Risikosphäre des Vermieters gehören, sind diese Kosten nicht auf die anderen Mieter umlegbar.

E. Weitere Themenschwerpunkte der Entscheidung

Soweit ein Wasserverlust infolge undichter Toilettenspülung – je nach den Versicherungsbedingungen – versichert sein sollte und die entsprechenden Kosten nach § 2 Nr. 13 BetrKV vom Vermieter auf den Mieter anteilig umgelegt werden, könnte zugunsten des Mieters ein Regressverzicht des Versicherers in Betracht kommen (vgl. zum Regressverzicht Börstinghaus, jurisPR-BGHZivilR 2/2015 Anm. 2). Diese versicherungsrechtliche Lösung kommt dem Mieter jedoch bei vorsätzlichem Unterlassen der Anzeige i.S.d. § 536c BGB nicht zugute. Denn hier wird durch die fortwährende Untätigkeit des Mieters der Schaden, sprich der Wasserverlust, ständig größer (dazu: Blank/Börstinghaus, Miete, 6. Aufl. 2020, § 538 BGB Rn. 30a).

4

Voraussetzungen für Bestehen eines Vorkaufsrechts des Mieters nach § 577 BGB

Orientierungssatz zur Anmerkung:

Für das Entstehen des Vorkaufrechts ist auf die Grundbuchlage zum Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses abzustellen.

Anmerkung zu AG Berlin-Tempelhof-Kreuzberg, Urteil vom 15.01.2020, 10 C 221/19

von **Simone Bueb**, RA'in

A. Problemstellung

Das Amtsgericht hatte sich mit der Frage zu befassen, ob ein Vorkaufsrecht eines Mieters nach § 577 BGB möglicherweise erlischt, wenn erst im notariellen Kaufvertrag nach einer Weiterveräußerung vereinbart wird, dass das bis dahin bestehende Wohnungs- und Teileigentum vom Verkäufer aufgehoben werden soll.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Der Kläger lebt in einer Mietwohnung, das Miets- haus wurde in den 50er Jahren errichtet. Der Wohnblock befand sich in kommunalem Eigentum. Im Rahmen der Privatisierung des gesamten Gebäudekomplexes wurde zunächst ein Erbbaurecht an die Erwerberin übertragen, welches auch beurkundet wurde. In § 17 des Vertrages (Erstvertrag) verpflichtete sich die Erbbauberechtigte unter anderem:

- die Mietwohnungen dauerhaft entweder nicht in Eigentumswohnungen bzw. in diese wirtschaftlich vergleichbare besondere Eigentumsformen umzuwandeln oder auf Eigenbedarfskündigungen entsprechend § 564b Abs. 2 Nr. 2 BGB zu verzichten,

- im Falle des Verkaufs die Mietwohnungen vorzugsweise den jeweiligen Mietern zum Kauf anzubieten,

- im Falle einer Weiterveräußerung des Erbbaurechts die vorstehenden Verpflichtungen den Erwerbern in der Weise aufzuerlegen, dass sie wiederum bei weiteren Verkäufen den Erwerbern auferlegt werden.

Schließlich erwarb die Beklagte das Mietshaus und teilte es in Wohnungseigentum auf.

Die Beklagte veräußerte das Mietshaus mit der Wohnung des Klägers wiederum an einen Dritten weiter. In diesem notariellen Kaufvertrag ließ sie die Teilung in Wohneigentum aufheben.

Das LG Berlin hatte der Beklagten durch einstweilige Verfügung vom 24.01.2019 (22 O 28/19) untersagt, den Kaufvertrag zu vollziehen und hatte dieses Vollzugsverbot mit Urteil vom 05.04.2019 bestätigt. Das beim Kammergericht

geführte Berufungsverfahren (Az. 12 U 70/19) ruht seit dem Beschluss vom 11.07.2019.

Mit Schreiben vom 14.02.2019 forderte der Kläger die Beklagte vergeblich auf, den vollständigen Kaufvertrag vorzulegen, da dieser sein Vorkaufsrecht ausüben wollte.

Mit Versäumnisurteil hatte das Amtsgericht die Beklagte zur Auskunftserteilung über den gesamten Inhalt des Kaufvertrages durch dessen Vorlage einschließlich sämtlicher Anlagen und stellte fest, dass dem Kläger ein Vorkaufsrecht für die von ihnen gemietete Wohnung zusteht. Gegen das Versäumnisurteil legte die Beklagte Einspruch ein.

Das AG Berlin-Tempelhof-Kreuzberg hat den Einspruch verworfen und die Beklagte zur Auskunftserteilung verurteilt.

Dem Kläger stehe aufgrund des Kaufvertrages zwischen der Beklagten und der Dritten ein Vorkaufsrecht an der Mietwohnung gemäß § 577 Abs. 1 Satz 1 BGB zu. Unstreitig sei nach Überlassung der Wohnung an den Kläger Wohnungseigentum gemäß § 8 WEG begründet worden. Dieses habe auch im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses zwischen der Beklagten und der Dritten bestanden und bestehe aufgrund des Vollzugsverbotes für den Kaufvertrag noch immer.

Die Vertragsgestaltung, dass sich die Beklagte zur Aufhebung des Wohnungs- und Teileigentums verpflichtet und Kaufgegenstand das ungeteilte Grundstück sei, führe vorliegend zu keinem anderen Ergebnis. Denn für die rechtliche Beurteilung, ob ein Vorkaufsrecht entstanden sei, sei auf die Grundbuchlage im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses und nicht auf den Kaufgegenstand abzustellen.

Die Beklagte habe zwar Recht, dass der Eigentümer eines gemäß § 8 WEG aufgeteilten Grundstücks auch erst das Wohnungseigentum wieder aufheben und später das ungeteilte Grundstück verkaufen könne und hierbei kein Vorkaufsrecht gemäß § 577 BGB entstehe. Das Vorkaufsrecht des Mieters entstehe in einem solchen Fall nur dann, wenn sich der Veräußerer beim Verkauf des noch ungeteilten Grundstücks gegenüber dem Dritten zur Durchführung der Aufteilung nach § 8 WEG verpflichtete und ferner die von dem Vorkaufsrecht erfasste künftige

Wohneinheit in dem Vertrag bereits hinreichend bestimmt oder bestimmbar sei (BGH, Urte. v. 22.11.2013 - V ZR 96/12 - NJW 2014, 850). Hierfür seien im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte ersichtlich. Dennoch sei es vorliegend gerechtfertigt, die Konstruktion des Kaufvertrages zwischen der Beklagten und der Dritten, der bei Vollzug zum gleichen Ergebnis führe, anders zu beurteilen.

Denn die Beklagte habe mit dem Erwerb die Verpflichtungen aus § 17 des Erstvertrages übernommen, die besagen, dass im Falle des Verkaufs die Mietwohnungen vorzugsweise den jeweiligen Mietern anzubieten seien. Durch die Verpflichtung der Beklagten, im Kaufvertrag mit der Dritten das Wohnungs- und Teileigentum wieder aufzuheben, verstoße sie gegen diese Pflicht (LG Berlin, Urte. v. 19.06.2019 - 66 S 108/19). Dies stelle eine versuchte Umgehung der Pflicht der Beklagten aus dem Erstvertrag dar.

Nach Auffassung des BGH gebietet eine interessengerechte Auslegung der Norm, sie auch auf solche Vertragsgestaltungen zwischen dem Verpflichteten und dem Dritten anzuwenden, die bei materieller Betrachtung einem Kauf i.S.d. Vorkaufsrechts so nahe kommen, dass sie ihm gleichgestellt werden können und in die der Vorkaufsberechtigte zur Wahrung seines Erwerbs- und Abwehrinteresses „eintreten“ kann (BGH, Urte. v. 27.01.2012 - V ZR 272/10 - NJW 2012, 1354). Eine Umgehungsabsicht sei nicht erforderlich (BGH, Urte. v. 20.03.1998 - V ZR 25/97 - NJW 1998, 2136).

Auch aus Gründen der Rechtssicherheit erscheine es geboten, das Entstehen des Vorkaufsrechts an Wohnraum an feste und klar nachprüfbare Voraussetzungen zu knüpfen, wenn die Voraussetzungen des § 577 BGB nach seinem Wortlaut gegeben sind. Der Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages und die zu diesem Zeitpunkt bestehende Grundbuchlage seien solche festen Umstände, die durch § 577 BGB vorgegeben seien (LG Berlin, Urte. v. 05.04.2019 - 22 O 28/19).

Die vom Vorkaufsrecht erfasste Wohneinheit sei auch trotz Formulierung des Vertragsgegenstandes als „ungeteiltes Grundstück“ hinreichend bestimmt. Die betroffenen Wohnungs-

und Teileigentumseinheiten seien in Ziffer II.2.1 des Vertrages genannt.

Der Kläger habe gegen die Beklagte auch einen Anspruch auf Auskunft über den gesamten Inhalt des Kaufvertrages durch dessen Vorlage einschließlich sämtlicher Anlagen gemäß §§ 577 Abs. 1 Satz 3, 469 Abs. 1 Satz 1 BGB.

Gemäß § 469 Abs. 1 Satz 1 BGB habe der Verpflichtete dem Vorkaufsberechtigten den Inhalt des mit dem Dritten geschlossenen Vertrages mitzuteilen. Für die Ausübung des Vorkaufsrechts müsse der Mieter über den gesamten Inhalt des Kaufvertrags in Kenntnis gesetzt werden, was regelmäßig die Übersendung einer Abschrift des vollständigen Kaufvertrags erfordere (Schmidt-Futterer, Mietrecht, 14. Aufl. 2019, § 577 BGB Rn. 39).

C. Kontext der Entscheidung

Nach § 577 Abs. 1 Satz 1 BGB ist der Mieter zum Vorkauf berechtigt, wenn vermietete Wohnräume, an denen nach der Überlassung an den Mieter Wohnungseigentum begründet worden ist oder begründet werden soll, an einen Dritten verkauft werden.

Denn für die rechtliche Beurteilung, ob ein Vorkaufsrecht entstanden ist, sei auf die Grundbuchlage im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses und nicht auf den Kaufgegenstand abzustellen. Hierfür spricht zunächst der Wortlaut des § 577 Abs. 1 Satz 1 BGB, der auf den „Verkauf vermieteter Wohnräume“ abstellt (so auch AG Tempelhof-Kreuzberg, Urt. v. 18.04.2019 - 7 C 1003/19; LG Berlin, Urt. v. 19.06.2019 - 66 S 108/19). Es wird nicht ausdrücklich gefordert, dass Kaufgegenstand das Wohnungseigentum ist, sondern Wohnräume. „Vermietete Wohnräume“ werden auch verkauft, wenn Kaufvertragsgegenstand das ungeteilte Grundstück ist, da sie untrennbarer Bestandteil der Immobilie sind. In § 577a Abs. 1 Satz 1 BGB wird im Vergleich ausdrücklich auf die „Veräußerung des Wohnungseigentums“ abgestellt.

In anderen Fallkonstellationen, wo Parteien des Veräußerungsvertrages nur deshalb eine bestimmte Vertragsgestaltung wählen (z.B. Tausch statt Verkauf; Einbringung des Grundstücks in eine Gesellschaft), um das Vorkaufs-

recht zu umgehen, wird § 577 BGB analog angewandt.

Weiterhin spricht auch der Wille des Gesetzgebers vorliegend für die Annahme eines Vorkaufsrechts. Danach soll der Mieter vor spekulativen Umwandlungen von Mietwohnungen in Eigentumswohnungen mit anschließender Veräußerung an Dritterwerber geschützt werden. Darin erschöpft sich der Schutzzweck des § 577 BGB jedoch nicht. Der Gesetzgeber hatte auch die Absicht, dem Mieter die Möglichkeit zu eröffnen, die Wohnung zu einem Kaufpreis zu erwerben, den auch ein Dritter für die Wohnung zu zahlen bereit ist. Hätte die Absicht des Gesetzgebers allein darin bestanden, den Mieter vor einer Eigenbedarfs- oder Verwertungskündigung des Dritterwerbers zu schützen, hätte er dieses Anliegen schon durch einen zeitweisen Ausschluss der Kündigungsmöglichkeit des Erwerbers (vgl. § 577a BGB) verwirklichen können. Dass er stattdessen das Instrument des Vorkaufsrechts gewählt hat, belegt seine Zielsetzung, dem Mieter die Wohnung nicht nur zur Nutzung zu erhalten, sondern dessen Interesse an einem Erwerb der Wohnung, insbesondere wenn dieser aus seiner Sicht günstig ist, zu schützen (BGH, Urt. v. 21.01.2015 - VIII ZR 51/14 - NJW 2015, 1516).

Die Entscheidung des Amtsgerichts ist daher nicht zu beanstanden.

D. Auswirkungen für die Praxis

Das Vorkaufsrecht des Mieters ist an eindeutige Voraussetzungen geknüpft für dessen Entstehen immer die Grundbuchlage zum Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses ausschlaggebend ist.

Eine Umgehung dieses Vorkaufsrechts führt daher zu keinem für den Erwerber günstigen Ergebnis.

Beseitigung von Dübellöchern als Pflicht des Mieters bei Auszug

Orientierungssätze:

1. Es gehört zwar zum vertragsgemäßen Gebrauch einer Wohnung, Befestigungen mittels Dübeln vorzunehmen, diese sind jedoch bei Beendigung des Mietverhältnisses zu entfernen und die Löcher fachgerecht zu verschließen. Der Mieter ist auch berechtigt, die Wohnung während der Mietzeit so zu dekorieren, wie es seinem Geschmack entspricht, muss aber bei Beendigung des Mietverhältnisses die Wohnung wieder so herrichten, dass normale Schönheitsreparaturen ausreichen.

2. Soweit im Mietvertrag die Klausel enthalten ist, dass die Wohnung bei Auszug mit weiß gestrichenen Wänden zurückzugeben ist, ist diese Klausel wegen unangemessener Benachteiligung unwirksam, da hierin eine unangemessene Einengung des Mieters hinsichtlich der Farbwahl liegt.

3. Der Vermieter kann deshalb von dem Mieter nur diejenigen Mehrkosten verlangen, welche die Renovierung der Wohnung im Vergleich zu normal durchzuführenden Schönheitsreparaturen erfordert, also hier die Kosten zur Beseitigung der Dübellöcher, der Behebung des Tapetenschadens und der Vorarbeiten bzgl. der an den Wänden angebrachten kräftigen Latexfarben.

Anmerkung zu LG Wuppertal, Urteil vom 16.07.2020, 9 S 18/20

von **Norbert Eisenschmid**, RA

A. Problemstellung

Hat der Mieter in jedem Fall die von ihm erzeugten Dübellöcher bei Auszug zu beseitigen?

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Die Kläger waren über zwölf Jahre Mieter einer Wohnung des Beklagten. Die Wohnung wurde

seinerzeit vollständig renoviert übergeben. In einem Anhang zum Mietvertrag wurde festgehalten, dass bei Auszug die Wohnung mit weiß gestrichenen Wänden zurückzugeben sei. Anlässlich der Rückgabe hat der beklagte Vermieter gerügt, dass für den vom Mieter im laufenden Mietverhältnis verwendeten Anstrich Latexfarben verwendet und zudem 126 Dübellöcher nicht beseitigt worden seien.

Die Kläger berühten sich einer Gesamtforderung gegenüber dem Beklagten i.H.v. 2.750,72 Euro, die sich zusammensetzte aus einem Guthaben der Nebenkostenabrechnung für das Jahr 2016, sowie aus der Kautions- und versehentlich gezahlten Mieten für Oktober und November 2017. Der Vermieter rechnete mit Malerkosten zur Beseitigung der gerügten Punkte i.H.v. 1.666,74 Euro sowie mit einem Rechnungsbeitrag über 188,71 Euro als Nutzungsentschädigung für einen Teil des Monats Oktober 2017 auf. Diesen einbehaltenen Teilbetrag i.H.v. insgesamt 1.855,45 Euro haben die Kläger mit der Klage geltend gemacht.

Das Amtsgericht hatte die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass dem Beklagten die geltend gemachten Ansprüche zugestanden hätten, weil die Kläger mit ihrer Farbwahl das Gebot der Rücksichtnahme verletzt hätten. Die Verwendung von Latexfarben sowie die angebrachte farbliche Gestaltung seien für breite Mieterkreise nicht akzeptabel. Zudem habe der Vermieter zu Recht die Erstattung der Kosten für die Tapezierung der Küche verlangt, weil die Mieter aufgrund der Verklebung einer Stegplatte an der Wand bei deren Abnahme die Tapete beschädigt hätten. Auch die Nutzungsentschädigung für einen Teil des Monats Oktober sei gerechtfertigt, weil die Durchführung der Reparaturarbeiten erst nach dem Auszug möglich gewesen sei.

Das LG Wuppertal hat aufgrund der von den Klägern eingelegten Berufung den Schadensersatzanspruch des Beklagten auf 833,37 Euro reduziert.

Da die Kläger mit den Dübellöchern einen Substanzeingriff vorgenommen hätten, seien sie verpflichtet, bei Beendigung des Mietverhältnisses die Löcher fachgerecht zu verschließen. Die Auffassung, dass nur bei einem atypischen Nutzerverhalten diese Mieterpflicht bestünde (Lehmann-Richter in: Schmidt-Futterer, Mietrecht,

§ 538 Rn. 34, 77), sei wenig greifbar und daher unbrauchbar.

Grundsätzlich sei der Mieter berechtigt, im laufenden Mietverhältnis die Wohnung so zu dekorieren, wie es ihm gefalle. Allerdings sei er verpflichtet, bei Beendigung des Mietverhältnisses diese wieder so herzurichten, dass normale Schönheitsreparaturen für die Gesamtdécoration ausreichen. Das sei vorliegend nicht geschehen. Daher habe der Mieter den Mehraufwand zu erstatten, den das Landgericht unter Einbeziehung der Kosten für die Beseitigung der Dübellöcher auf insgesamt 833,37 Euro schätze.

C. Kontext der Entscheidung

Das Landgericht hat bezüglich seiner Entscheidung zur Beseitigung von Dübellöchern übersehen, dass der BGH schon in seinem Urteil vom 20.01.1993 (VIII ZR 10/92) das Problem von Dübellöchern im Zusammenhang mit einer AGB-Kontrolle entschieden hat. Danach ist eine AGB-Klausel unwirksam, wenn sie den Mieter verpflichtet, bei Beendigung des Mietverhältnisses die Dübellöcher zu beseitigen. Der BGH hatte in seiner Begründung beanstandet, dass dieser Klausel einseitig das Vermieterinteresse verwirklicht, wenn sie dem Mieter die Beseitigung von Dübeln und Bohrlöchern auch in den Fällen auferlegt, in denen ihr Anbringen zum vertragsgemäßen Gebrauch unerlässlich war. Der BGH ist also davon ausgegangen, dass in einem bestimmten Umfang das Dübeln zum vertragsgemäßen Gebrauch gehört und bei Beendigung des Mietverhältnisses es daher keiner Beseitigung der dadurch verursachten Löcher durch die Mieter bedarf.

Allerdings hatte die Vernachlässigung der BGH-Entscheidung keinen Einfluss auf das Ergebnis des hier vorliegenden Urteils. Da der Mieter nachweislich 126 Dübellöcher gebohrt hatte, hat er das übliche und zulässige Maß überschritten, das dem Mieter zur Anbringung von Gegenständen an der Wand durch eine Dübelbefestigung als zum vertragsgemäßen Gebrauch unerlässlich zugestanden werden können. Die Angemessenheit des Umfangs der Dübelverwendung bestimmt sich danach, ob mit den Dübeln Gegenstände an die Wand geschraubt werden, die zu den üblichen Geräten und Vorrichtungen in einem Haushalt gehören. Allein die

Anzahl der verwendeten Dübel ist zwar grundsätzlich nicht ausschlaggebend. Berücksichtigt werden muss allerdings auch, dass der Mieter im Rahmen seiner Obhutspflicht gehalten ist, schonend mit der Mietsache umzugehen und möglichst wenige Schäden durch das Dübeln zu verursachen. Will der Vermieter das Recht auf Verwendung von Dübeln einschränken, muss er dies bei Mietbeginn zur individuell vereinbarten Vertragsgrundlage machen. Die Beweislast für die übermäßige Verwendung von Dübeln, z.B. im Badezimmer, trägt der Vermieter. War dem Vermieter nicht zumutbar, Reservekacheln bzw. Reservefliesen vorzuhalten, kann er vom Mieter unter Umständen die Neuverfliesung verlangen, wenn die Kacheln bzw. Fliesen auch im Handel nicht mehr zu erhalten sind.

Schönheitsreparaturen hatte der Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses nicht durchzuführen, obwohl die Wohnung bei Anmietung frisch renoviert war. Die vereinbarte Renovierungsklausel sah jedoch vor, dass der Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses die Wohnung weiß zu streichen hat. Eine derartige farbliche Bindung durch AGB hat der BGH verworfen. Eine Farbklausel benachteiligt den Mieter nur dann nicht unangemessen, wenn sie ausschließlich für den Zeitpunkt der Rückgabe Geltung beansprucht und zudem dem Mieter noch einen gewissen Spielraum in der Farbwahl lässt (BGH, Urt. v. 22.02.2012 - VIII ZR 205/11). So hat der BGH es als ausreichend angesehen, dass der Mieter die Schönheitsreparaturen in neutralen, deckenden und hellen Farben und Tapeten durchgeführt hat (BGH, Urt. v. 18.06.2008 - VIII ZR 224/07). Gebilligt hat er auch, wenn der Vermieter dem Mieter verpflichtet hat, farbig gestrichene Holzteile in weiß oder in hellen Farbtönen gestrichen zurückzugeben (BGH, Urt. v. 22.10.2008 - VIII ZR 283/07).

D. Auswirkungen für die Praxis

Eine Klage auf Schadenersatz wegen unterlassener Verschließung von Dübellöchern ist immer problematisch, weil die Frage der Angemessenheit auf dem Prüfstand steht und für die Beurteilung dieses unbestimmten Rechtsbegriffes keine zwingende feste Anzahl von Dübellöchern zur Verfügung steht.

Bei den Schönheitsreparaturen hat sich nach vielen Einzelfallentscheidungen durchgesetzt,

dass der Vermieter sie nur verlangen kann, wenn er auch eine renovierte Wohnung übergeben hat. Hierfür reicht eine einfache Vertragsklausel aus. Wird sie zu streng oder zu kompliziert formuliert, so kann es - wie hier - dazu führen, dass der Vermieter trotz Übergabe einer komplett renovierten Wohnung bei Beendigung des Mietverhältnisses seinen Anspruch auf Durchführung von Schönheitsreparaturen nicht durchsetzen kann.