



## Hotel- und Gaststättenrecht

### Gewerberaummiet-/Gewerberaumpachtrecht

Häufig kommt es bei den Themen **Instandhaltung und Instandsetzung, Kündigung, Laufzeit, Mietmängel sowie Nebenkostenabrechnung zwischen den Vertragsparteien zum Streit. Im Folgenden werden die Begriffe und häufige Streitpunkte erläutert.**

#### **1. Dauerbrenner: Instandhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen sowie Schönheitsreparaturen**

Sofern die Vertragsparteien keine abweichende Regelung getroffen haben (bspw. die Anwendung der DIN 31051), gilt gem. dem Bundesgerichtshof (BGH) folgendes:

- **Instandhaltungsmaßnahmen** sind solche Maßnahmen, die zur Erhaltung des bestimmungsgemäßen Gebrauchs aufgewendet werden müssen, um bauliche oder sonstige Mängel, welche durch Abnutzung, Alterung und Witterungseinwirkung entstanden sind, ordnungsgemäß zu beseitigen.
- **Instandsetzungsarbeiten** sind demgegenüber Maßnahmen zur Wiederherstellung des vertrags- und ordnungsgemäßen Zustands des Mietobjektes. Erfasst sind hierbei regelmäßig die Reparatur und nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wohl auch die Wiederbeschaffung.
- **Schönheitsreparaturen** stellen demgegenüber beispielsweise das Streichen oder Kalcken der Wände, der Heizkörper einschließlich Heizrohre, der Innentüren usw. dar.

Der Vermieter hat die Mietsache dem Mieter (gleiches gilt für das Verhältnis zwischen Verpächter und Pächter) in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten (vgl. § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB). Das gesetzliche Leitbild geht also davon aus, dass alle drei Positionen (Instandhaltung,

Instandsetzung, Schönheitsreparaturen) grundsätzlich Aufgaben des Vermieters sind.

Die **Praxis** zeigt jedoch, dass diese Aufgaben regelmäßig auf den Mieter übertragen werden. Für die Übertragung stehen im Wesentlichen zwei Wege zur Verfügung. Die Pflichten können einerseits mittels Individualvereinbarung auf den Mieter übertragen werden. Andererseits – und dieser Fall ist in der Praxis häufiger anzutreffen – können die Pflichten auch im Rahmen Allgemeiner Geschäftsbedingungen (AGB) auf den Mieter übergewälzt werden (also im Rahmen vorformulierter Miet-/Pachtverträge).

Eine Individualvereinbarung liegt vor, wenn der Regelungsinhalt im Einzelnen zwischen den Parteien ausgehandelt worden ist. Im Rahmen von Individualvereinbarungen können Pflichten sehr weitgehend auf den Mieter übertragen werden, ohne dass eine AGB-Kontrolle in diesen Fällen möglich ist. In diesem Sinne „ausgehandelt“ werden aber die wenigsten Absprachen sein.

Gemäß der Rechtsprechung des BGH ist es auch im Rahmen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen grundsätzlich zulässig, die Instandsetzungs- und Instandhaltungspflichten auf den Mieter zu übertragen, sofern diese Übertragung sich auf Schäden beschränkt, die dem Mietgebrauch oder der Risikosphäre des Mieters zuzuordnen sind. Allerdings wird dieser Grundsatz von einer Vielzahl von Einschränkungen durchbrochen. Auch die Pflicht zur Schönheitsreparatur kann mittels AGB auf den Mieter/Pächter übertragen werden.

Formulärmäßig übertragene Pflichten können unwirksam sein, sofern dies mittels einer überraschenden Klausel (im Sinne von § 305 c Abs. 1 BGB) geschieht. Die Überraschung kann sich bereits aus der Stellung der jeweiligen Klausel im Vertragstext ergeben. Aber auch eine unangemessene Benachteiligung des Mieters kann

im Einzelfall zu einer Unwirksamkeit der Klausel führen (vgl. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB).

Auch Unklarheiten gehen zu Lasten des Verwenders der formularmäßigen Klauseln (vgl. § 305 c Abs. 2 BGB). Die Rechtsfolge ist hierbei häufig die Unwirksamkeit der jeweiligen Klausel (vgl. § 306 BGB).

Die Rechtsprechung hat in der Vergangenheit viele Klauseln in Miet- bzw. Pachtverträgen für unwirksam erachtet, so dass die entsprechenden Pflichten nicht wirksam im Einzelfall auf den Mieter übertragen worden sind. Dies hat zur Folge, dass der Mieter nicht zur Durchführung der jeweiligen Maßnahmen verpflichtet ist. Es lohnt sich daher, die entsprechenden Klauseln genau zu prüfen.

## Beispiele:

- Auch im Gewerberaummiet-/pachtrecht gilt, dass Klauseln, die feste Fristenpläne für die Vornahme von Schönheitsreparaturen vorsehen, häufig unwirksam sind. Aus Sicht des BGH gilt zusammengefasst, dass ohne Renovierungsbedarf keine Renovierungspflicht in AGB begründet werden darf.
- Wird die Erhaltungslast dem Mieter für gemeinsam mit anderen Parteien genutzten Flächen und Anlagen ohne Beschränkung der Höhe nach auferlegt, ist dies häufig unwirksam (unangemessene Benachteiligung).
- Auch Klauseln, die dem Mieter alle anfallenden Kosten für Ersatz und Reparatur an Anlagen, Maschinen usw. aufbürden, sind häufig unwirksam, da auch hier gemäß der Rechtsprechung eine unangemessene Benachteiligung vorliegt.
- In einer anderen Klausel hatte der Mieter die Mietsache mit der erforderlichen Sorgfalt zu behandeln und im guten und gebrauchsfähigen Zustand zu erhalten. Der Vermieter wollte hier eine Erneuerung des marode gewordenen Daches auf Kosten des Mieters durchsetzen. Das erkennende Gericht sprach jedoch nur einen Anspruch auf Instandhaltung, nicht aber auf Erneuerung des Daches zu.
- Instandsetzungsklauseln müssen einer Übermaßkontrolle nach § 307 BGB standhalten. Eine Reparaturpflicht darf bei den Instandsetzungsmaßnahmen nur für solche Schäden bestehen, die aus dem Risikobereich des Mieters stammen. Ebenso ist es

unzulässig, eine Haftung des Mieters für anfängliche Mängel zu begründen.

Die kurze Verjährungsfrist des § 548 Abs. 1 BGB (6 Monate) gilt auch für Ansprüche des Vermieters gegenüber dem Mieter auf Instandhaltung/-setzung sowie Schadensersatz für die Nichterfüllung dieser Pflicht.

## 2.Laufzeit und Kündigung

Das Gewerberaummiet-/Gewerberaumpachtverhältnis kann unter anderem auf folgende Art und Weise enden:

- Kündigung
- Aufhebungsvertrag
- Zeitablauf, bei Festlaufzeit

Ist eine feste Laufzeit nicht vereinbart, gilt das Mietverhältnis als auf unbestimmte Zeit geschlossen. Es kann damit innerhalb der gesetzlichen Kündigungsfristen jederzeit von beiden Parteien gekündigt werden.

Die ordentliche Kündigungsfrist richtet sich im Gewerberaummietverhältnis nach § 580a Abs. 2 BGB:

*„Bei einem Mietverhältnis über Geschäftsräume ist die ordentliche Kündigung spätestens am dritten Werktag eines Kalendervierteljahres zum Ablauf des nächsten Kalendervierteljahrs zulässig.“*

Folglich kann der Mietvertrag zum 31.03., 30.06., 30.09. und 31.12. unter Einhaltung einer Frist von sechs Monaten (genau genommen sind von dieser Frist die drei Werktage am Anfang des Monats mit dem die Frist zu laufen beginnt, abzuziehen) gekündigt werden. Entscheidend für die Einhaltung der Frist ist der Zugang der Kündigung beim Empfänger. Das rechtzeitige Absenden genügt nicht.

Im Pachtverhältnis können andere Regelungen gelten. So richtet sich die Kündigungsfrist nach § 584 BGB:

*„(1) Ist bei dem Pachtverhältnis über ein Grundstück oder ein Recht die Pachtzeit nicht bestimmt, so ist die Kündigung nur für den Schluss eines Pachtjahrs zulässig; sie hat spätestens am dritten Werktag des halben Jahres zu erfolgen, mit dessen Ablauf die Pacht enden soll.“*

Haben die Parteien im Gewerberaumpachtvertrag keine abweichende Regelung getroffen, kann dieser damit nur zum Schluss eines Pachtjahres mit einer Kündigungsfrist von sechs Monaten gekündigt werden (auch hier sind von dieser Frist die drei Werktage am Anfang des Monats, mit dem die Frist zu laufen beginnt, abzuziehen). Das Pachtjahr beginnt mit dem Start des Pachtverhältnisses, sofern im Pachtvertrag nichts anderes bestimmt ist.

Wichtig ist, dass es im Gewerberaummiet-/Gewerberaumpachtverhältnis für eine ordentliche Kündigung keines Kündigungsbedarfs. Es bestehen (anders als beim Wohnraummietrecht) schlicht keine Kündigungsschutzvorschriften, sodass jede Partei das Vertragsverhältnis innerhalb der ordentlichen Kündigungsfristen jederzeit beenden kann. Dies ist häufig für den Mieter/Pächter nachteilig, da er die in die Einrichtung etc. getätigten Investitionen innerhalb der kurzen Kündigungsfrist nicht wieder zurück erhält. Auf unbestimmte Zeit geschlossene Verträge können daher ein großes finanzielles Risiko darstellen.

Im Einzelfall kann es daher sinnvoll sein, eine feste Laufzeitabrede zu treffen. An diese sind beide Parteien gebunden. Die ordentliche Kündigung des Vertrags ist innerhalb der vereinbarten Laufzeit nicht möglich.

Zusammen mit der Laufzeitabrede wird häufig auch ein sog. Optionsrecht vereinbart. Dieses ermöglicht es dem Mieter/Pächter, das Vertragsverhältnis einseitig um einen vereinbarten Zeitraum zu verlängern. Regelmäßig betrifft das Optionsrecht einen Verlängerungszeitraum von fünf Jahren. Ebenso ist es möglich zu vereinbaren, dass das Optionsrecht mehrmals ausgeübt werden kann.

**Praxistipp:** Sofern eine Laufzeit von über einem Jahr vereinbart werden soll, ist das Schriftformerfordernis zu beachten (i.S.d. §§ 578 Abs. 2, 550, 126 BGB). Schriftform bedeutet, dass alle Vereinbarungen schriftlich festgehalten und von beiden Parteien durch eigenhändige Namensunterschrift unterzeichnet werden müssen. Die Unterschrift hat auf derselben Urkunde zu erfolgen (Ausnahmen sind hier möglich, erhöhen aber das Risiko unnötig). Der Verstoß gegen das Schriftformerfordernis führt dazu, dass die Laufzeitabrede unwirksam und der Vertrag jederzeit innerhalb der gesetzlichen Kündigungsfristen gekündigt werden kann.

Das Recht zur außerordentlichen fristlosen Kündigung besteht in jedem Fall. Es bedarf aber

eines wichtigen Grundes, ansonsten ist die außerordentliche Kündigung unwirksam.

Als wichtiger Grund gilt bspw. bereits die Nichtzahlung von zwei Monatsmieten (§ 543 Abs. 2 Nr. 3 BGB). Eine vorherige Abmahnung ist nicht notwendig (§ 543 Abs. 3 BGB).

### **3. Mietmängel**

Der Vermieter ist dazu verpflichtet, das Mietobjekt in einem vertragsgemäßen Zustand zur Verfügung zu stellen und es in diesem Zustand für die Dauer des Miet-/Pachtverhältnisses zu erhalten (vgl. § 535 Abs. 1 BGB). Geschieht dies nicht, können Mängelansprüche zu Gunsten des Mieters/Pächters bestehen.

Neben dem Anspruch auf Mangelbeseitigung kommt auch das Recht zur Minderung der Miete in Betracht (vgl. § 536 BGB). Eine Mietminderung ist möglich, wenn auf Grund des Mangels eine Nutzungsbeeinträchtigung zu Lasten des Mieters vorliegt. Zudem muss die Pflicht zur Mangelbeseitigung beim Vermieter liegen.

Häufig enthalten Miet- und Pachtverträge aber Regelungen, wonach die Pflicht zur Schönheitsreparatur, Instandsetzung und Instandhaltung auf den Mieter/Pächter abgewälzt wird. Insofern kann auf das obig unter Ziffer 1. Gesagte verwiesen werden.

Nur wenn die Pflicht zur Mangelbeseitigung – trotz der im Vertrag getroffenen Regelungen – den Vermieter trifft und er dieser Pflicht nicht nachkommt, kann der Anspruch auf Mangelbeseitigung durchgesetzt werden. Gleiches gilt für die Mietminderung für die Dauer des Bestehens des Mangels. Die Höhe der Minderung ist dabei abhängig von dem konkreten Ausmaß der Nutzungsbeeinträchtigung.

### **4. Nebenkosten**

Bei den Nebenkosten (auch Betriebskosten genannt) handelt es sich um alle Kosten, die im Zusammenhang mit der Gebrauchsüberlassung entstehen (ausschließlich der Miete/Pacht), also Heizkosten, Wasserkosten, Versicherungskosten, Steuern usw. Die in § 556 BGB enthaltene Regelung:

*„[...] Betriebskosten sind die Kosten, die dem Eigentümer oder Erbbauberechtigten durch das Eigentum oder das Erbbaurecht am Grundstück oder durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch*

*des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen. Für die Aufstellung der Betriebskosten gilt die Betriebskostenverordnung vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2346, 2347) fort. [...]"*

ist für Gewerberaummietverhältnisse nicht automatisch anwendbar. Es bedarf vielmehr einer ausdrücklichen vertraglichen Regelung.

Im Regelfall wird auf die Betriebskostenverordnung im jeweiligen Vertrag verwiesen, so dass diese über diesen Umweg doch anwendbar ist. Sofern zusätzlich nicht in der Betriebskostenverordnung aufgeführte Positionen auf den Mieter umgelegt werden sollen, müssen diese im Vertrag ausdrücklich benannt werden. Im Vertrag können grundsätzlich alle Kosten, die durch den Gebrauch des Objektes verursacht werden, auf den Mieter mittels Individualvereinbarung umgelegt werden. Handelt es sich bei der Klausel allerdings um eine allgemeine Geschäftsbedingung (vgl. unsere Ausführungen zum Thema AGB), kann diese unwirksam sein, wenn eine unangemessene Benachteiligung des Mieters gegeben ist. Ebenso ist ein Verstoß gegen das Transparenzgebot oder das Vorliegen einer überraschenden Klausel möglich, was ebenfalls zur Unwirksamkeit der Umlage der Kosten auf den Mieter führen kann.

Sind die Kostenpositionen also nicht in der Betriebskostenverordnung aufgeführt und sind diese auch nicht wirksam im Vertrag auf den Mieter übertragen, sind die Kosten insoweit vom Vermieter selbst zu tragen.

Die Frist für die Abrechnung der Nebenkosten ist für Gewerberaummietverhältnisse nicht gesetzlich geregelt. Gem. dem BGH ist der Vermieter aber zur Abrechnung der Nebenkosten – sofern keine vertragliche Abrechnungsfrist vereinbart worden ist – innerhalb einer „angemessenen Frist“ verpflichtet. Diese „angemessene Frist“ endet i.d.R. mit Ablauf eines Jahres nach dem Ende des Abrechnungszeitraums (vgl. BGH, Urteil vom 27. Januar 2010 – XII ZR 22/07). Die Nebenkostenabrechnung selbst unterliegt keiner besonderen Formvorschrift (soweit im Vertrag nichts Abweichendes vereinbart worden ist), allerdings gibt es bestimmte Mindestinhalte (sog. formell ordnungsgemäße Abrechnung, § 259 BGB). Ebenso müssen die enthaltenen Daten, Mengenangaben etc. korrekt sein (inhaltliche Richtigkeit). Rechnet der Vermieter die Nebenkosten innerhalb der geltenden Frist

nicht ab, gerät er in Abrechnungsverzug. Der Abrechnungsverzug hat zur Folge, dass der Vermieter/Verpächter im laufenden Miet-/Pachtverhältnis keine rückständige Vorauszahlung mehr für den abzurechnenden Zeitraum verlangen kann. Zudem hat der Mieter/Pächter ein Zurückbehaltungsrecht an den laufenden Nebenkostenvorauszahlungen, sodass hier ein starkes Druckmittel gegeben ist. Auch kann auf Erteilung der Abrechnung geklagt werden. Ist das Vertragsverhältnis bereits beendet, kann im Einzelfall (Ausnahme!) ein Rückzahlungsanspruch bzgl. der Vorauszahlungen bestehen. Der Anspruch des Vermieters/Verpächters auf Nachzahlung von Nebenkosten unterliegt der Verjährung (3 Jahre ab Fälligkeit).

Die Abrechnung der Nebenkosten ist daher ein häufiger Streitpunkt zwischen den Vertragsparteien.

Bei Fragen zu diesen Themen beraten wir Sie gern.