

Kostenvorschuss zur Mängelbeseitigung: Kann der Vermieter fristlos kündigen, wenn der Mieter trotz Vorschusses untätig bleibt?

Vereinnahmt der Mieter einen erheblichen Kostenvorschuss zur Mängelbeseitigung (hier: rund 135.000 €) und nimmt er die Arbeiten dennoch „über einen längeren Zeitraum“ nicht in Angriff (hier: rund 1 Jahr seit Vereinnahmung eines wesentlichen Teils des Vorschusses), so kann dies im Einzelfall eine fristlose Kündigung des Mietverhältnisses rechtfertigen.

BGH, Beschl. v. 17.1.2012 – VIII ZR 63/11 – www.bundesgerichtshof.de

Der Fall: Vermietet ist eine hochpreisige Villa in Berlin. Der Mieter M ist beruflich in der Baubranche tätig. Es treten Feuchtigkeitsschäden auf. Die Mietvertragsparteien streiten gerichtlich über Ursache, Minderung und Kündigung aufgrund Zahlungsverzugs. Der Vermieter V legt ein Gutachten vor, nach dem die Mängelbeseitigungskosten etwa 95.000 € betragen. M fordert V erfolglos zur Mängelbeseitigung auf. Anschließend macht er einen Mängelbeseitigungs-Vorschussanspruch geltend und rechnet mit diesem gegen die laufenden Mietzahlungen von Dezember 2008 bis März 2010 auf; dann ist der laut Vermietergutachten erforderliche Betrag erreicht. Am 1.3.2010 legt M ein neues Gutachten vor, wonach die Mängelbeseitigungskosten tatsächlich gut 195.000 € betragen, und rechnet mit dem erweiterten Vorschussanspruch bis zu einer Höhe von rund Euro 135.000 € weiterhin gegen die laufenden Mietzahlungen auf. Die Mängelbeseitigungsarbeiten nimmt M jedoch zu keinem Zeitpunkt in Angriff. Im Oktober 2010 lässt V die Mängel zu Kosten von rund 50.000 € beseitigen. M räumt den Erfolg dieser (kostengünstigen) Arbeiten im Wesentlichen ein, rügt aber, dass ein Teil des Außenkellerbereichs ausgespart worden sei. Am 18.11.2010 erklärt V in der 2. Instanz des laufenden Rechtsstreits (erneut) die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses.

Das LG Berlin hält diese Kündigung für wirksam. M habe trotz der über rund 2 Jahre vorgenommenen Aufrechnung mit Mängelbeseitigungs-Vorschussansprüchen keinerlei Mängelbeseitigungsmaßnahmen in Angriff genommen. Dabei habe er – da selbst in der Baubranche tätig – gewusst, dass die Auftragssumme nicht insgesamt bei Auftragserteilung, sondern nach Baufortschritt zu zahlen ist. Dennoch habe er selbst dann, als im März 2010 die laut Vermietergutachten erforderliche Gesamtsumme erreicht gewesen sei, nicht mit den Arbeiten begonnen, sondern ein neues Gutachten mit gut dem doppelten Betrag vorgelegt und weiter aufgerechnet. Daraus ergebe sich, dass M von vornherein keine Mängelbeseitigungsarbeiten durchführen wollte

und den Vorschuss rechtswidrig erlangt habe. Dies rechtfertige die fristlose Kündigung. Das LG Berlin lässt die Revision zu.

§ 536a BGB Schadens- und Aufwendungsersatzanspruch des Mieters wegen eines Mangels

Der Mieter kann den Mangel selbst beseitigen und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen, wenn 1. der Vermieter mit der Beseitigung des Mangels in Verzug ist [...]

Hintergrund: Ist der Vermieter mit der Mängelbeseitigung in Verzug, kann der Mieter zur Ersatzvornahme greifen und die Kosten verlangen. Er muss nach allgemeiner Auffassung nicht vorleisten, sondern kann auch vorab einen Vorschuss verlangen. Dies ergibt sich aus § 536 a Abs. 2 BGB i.V.m. § 242 BGB, vgl. BGH, 7.5.1971 – V ZR 94/70 – NJW 1971, 1450; OLG Celle, 28.1.2010 – 2 U 134/09 – Info M 2010, 173 (Seldeneck). Den Kostenvorschuss muss der Mieter zur Mängelbeseitigung verwenden. Aber innerhalb welcher Zeit? Nach einer im Bau-recht entwickelten Daumenregel müssen die Arbeiten, vorbehaltlich der Umstände des Einzelfalls, innerhalb eines Jahres abgeschlossen seien, so auch für das Mietrecht, OLG Celle, a.a.O. Danach kann der Vermieter den Vorschuss zurückverlangen. Ob er auch das Mietverhältnis kündigen kann, wurde bislang nicht entschieden.

Die Entscheidung: In seinem Hinweisbeschluss bestätigt der BGH das Urteil des LG Berlin und stellt kurz und bündig fest: Bei Vereinnahmung eines erheblichen Kostenvorschusses kann die Nichtausführung der Arbeiten „über einen längeren Zeitraum“ eine fristlose Kündigung rechtfertigen. Es gelte keine abstrakte Frist, diese ergebe sich vielmehr aus den Umständen des Einzelfalls. Gleiches gelte auch für die Frage, ob der Pflichtenverstoß des Mieters das für eine fristlose Kündigung erforderliche Gewicht erreicht. Die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts sei in beiderlei Hinsicht revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

Kommentar Ergebnis und Begründung: Die Entscheidung überzeugt. Die maßgeblichen Umstände sprechen im vorliegenden Fall dafür, dass der Mieter mit Hilfe des Vorschusses nur die Mietzahlung vermeiden, aber keine Mängel beseitigen wollte. Allerdings handelt es sich um einen Ausnahmefall. Im Regelfall wird die Nichtausführung der Beseitigungsarbeiten über einen längeren Zeitraum zwar einen Vorschuss-Rückzahlungsanspruch des Vermieters auslösen, aber keine fristlose Kündigung rechtfertigen.

Praxishinweis Daumenregel: Der Sachverhalt ließe sich wohl unter die 1-Jahres-Daumenregel fassen, da M spätestens im Sep-

tember 2009 rund 60.000 € und damit jedenfalls einen wesentlichen, für Auftragsvergabe und Arbeitsbeginn hinreichenden Teil des erforderlichen Vorschusses vereinnahmt hatte und bis zur Kündigung dennoch für mehr als ein weiteres Jahr untätig blieb. Der BGH erwähnt die Daumenregel allerdings nicht und hat sie somit weder verworfen noch bestätigt.



RA Dr. Joachim Wichert
aclanz, Frankfurt/M.
www.aclanz.de