



Wanderer und Partner

Mietsicherheiten in der Gewerberaummiete

Philipp J. Scheerans

Rechtsanwalt und Notar und
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Mietsicherheiten (Auswahl)

- **Barkaution** (direkte Barzahlung / Zahlung auf Konto)
 - Vereinbarung eines bestimmten Betrages
- **Verpfändung** Sparkonto, Sparbuch, Bankguthaben
 - Zahlung Kautionsbetrag auf Sparkonto/Sparbuch durch Mieter
 - Verpfändung des Rechts auf die Sparforderung
 - Anzeige der Verpfändung an Kreditinstitut
 - Zumeist: Sperrvermerk, dass jede Partei nur mit Zustimmung der anderen Partei verfügen kann

Mietsicherheiten (Auswahl)

- **Patronatserklärung:** Allgemein verspricht dabei der „Patron“ dem Vermieter ein bestimmtes Verhalten, welches er gegenüber dem Mieter einhalten wird:
 - **Harte** Patronatserklärung: Bsp.: Verpflichtung des Patron zur **finanziellen Ausstattung** des Mieters, damit dieser Mietverbindlichkeiten erfüllen kann
 - **Weiche(-i)** Patronatserklärung: eher eine **Good Will-Erklärung**; Bsp.: Der Patron wird stets **hinter dem Mieter stehen**; der Patron wird Einfluss auf den Mieter nehmen, damit dieser seinen Verpflichtung nachkommt

Mietsicherheiten (Auswahl)

- Selbständiges **Schuldversprechen** und **Zwangsvollstreckungsunterwerfung** des Mieters
 - **Notarielle** Urkunde
 - (1.) Abstraktes **Schuldversprechen** wegen (Miet-)Zahlungsansprüchen und/oder Räumung: Mieter kann zunächst keine Einwendungen geltend machen
 - (2.) Mieter **unterwirft** sich zudem der sofortigen **Zwangsvollstreckung** in sein gesamtes Vermögen (Vorteil für Vermieter: **Titel**, aus dem vollstreckt werden kann)
 - (3.) **Sicherungszweckvereinbarung** (Verknüpfung mit dem Mietvertrag, damit Leistungen aufgrund des Schuldversprechens zum Erlöschen der Mietansprüche führt)
 - (4.) Schutz des Mieters: Einwendungen können im Wege der **Vollstreckungsgegenklage** geltend gemacht werden

Mietsicherheiten (Auswahl)

➤ Bürgschaft

- Bürgen: Privatpersonen, Gesellschaften, Gesellschafter, Banken
- Ohne weitere Regelungen: Der Bürge kann **alle Einwendungen** erheben, welche auch dem **Hauptschuldner (Mieter)** zustehen
- **Selbstschuldnerische** Bürgschaft: **Verzicht** des Bürgen auf die **Einrede der Vorausklage** (Bürge kann aber ebenfalls den Anspruch bestreiten)
- Bürgschaft auf **erstes Anfordern**: Bürge muss zahlen, wenn Vermieter eine **Zahlung anfordert**; es genügt, wenn der Vermieter einen Anspruch **behauptet**; keine Einwendungen des Bürgen; Ausnahme: Rechtsmissbrauch
- Schriftform (Ausnahme: § 350 HGB bei Handelsgeschäft)

Änderungen im Mietverhältnis und Bürgschaft

Fall:

- Mieter M mietet **Gewerberäume**
- anfänglichen monatlichen **Miete von 10.000,00 €**
- **Bankbürgschaft** auf erstes Anfordern für **alle Verpflichtungen** aus dem Mietvertrag bei
- **MV 10 Jahre befristet**
- Miete **erhöht** sich aufgrund **Wertsicherungsklausel** im MV
- M zahlt die **Erhöhungsbeträge** in den letzten zwei Jahren vor Mietende nicht.

Kann V den **Bürgen** nach Ende des Mietverhältnisses in **Anspruch** nehmen?

Änderungen im Mietverhältnis und Bürgschaft

Die Mietbürgschaft bezieht sich nur auf Ansprüche, welche sich **aus dem Mietvertrag** ergeben. Werden **später** während des Mietverhältnisses Vereinbarungen zwischen den **Mietvertragsparteien** geschlossen, sind diese gegenüber dem Bürgen **unwirksam**, soweit sie die **Rechtsstellung** des Bürgen **verschlechtern**.

Zum Fall: Bei einer **Erhöhung der Miete** ist zwar auch der Bürge **höher belastet**. **Jedoch** war die Wertsicherungsklausel **im Mietvertrag** vereinbart, so dass sich die **Rechtsstellung** des Bürgen durch die spätere und **kalkulierbare Erhöhung nicht verschlechtert** hat. Der Bürge kann daher auch für die Erhöhungsbeträge in Anspruch genommen werden.

Änderungen im Mietverhältnis und Bürgschaft

Haftet der Bürge bei:

- **Verlängerungs-Option** im MV um 5 Jahre vereinbart?
Verbindlichkeiten im Verlängerungszeitraum h.M.: **JA**
- **Verlängerung** des MV aufgrund späterer Vereinbarung
der Mietvertragsparteien über den **Optionszeitraum** hinaus? **NEIN**
- **Mieterhöhung**, die **nach Stellung der Bürgschaft** vereinbart wurde: **NEIN**
- **Mieterwechsel**: **NEIN**
(Bürgschaft bezieht sich auf bestimmte Person)
- **Vermieterwechsel**: **grunds.: JA**
- Nachträgliche **Flächenvereinbarung**: **NEIN**

Änderungen im Mietverhältnis und Bürgschaft

Aufgepasst 1:

Bei Änderungen im Mietverhältnis müssen Sie immer auch die Bürgschaft im Auge haben. Wird der Bürge durch die Änderungen mehr belastet, ist eine solche Mehrbelastung nur durch eine neue Bürgschaft/Erweiterung der Bürgschaft abgesichert.

Pflicht zur Anlage der Kautions im Gewerberaum-MV

Fall:

- Mieter M mietet Gewerberäume
- **Barkautions** durch Überweisung an den Vermieter V
- **Finanzielle Probleme** des V befürchtet
- M will sich von **V bestätigen zu lassen**, dass Barkautions **getrennt vom Vermögen** des V **angelegt** wurde
- V lehnt dies ab, keine **gesetzliche Vorschriften**, eine Barkautions **separat anzulegen**

Wer hat Recht?

Pflicht zur Anlage der Kautions im Gewerberaum-MV

Gesetz: § 551 BGB Begrenzung und Anlage von Mietsicherheiten

(1) ...

(2) ...

(3) Der Vermieter hat eine ihm als Sicherheit überlassene Geldsumme bei einem Kreditinstitut ... anzulegen. Die Vertragsparteien können eine andere Anlageform vereinbaren. In beiden Fällen muss die **Anlage vom Vermögen des Vermieters getrennt erfolgen** und stehen die Erträge dem Mieter zu. ...

(4) ...

Pflicht zur Anlage der Kautions im Gewerberaum-MV

Aber: Bei **§ 551 BGB** handelt es sich um eine Vorschrift unter dem Untertitel „**Mietverhältnisse über Wohnraum**“, mithin nur bei Wohnraum direkt anzuwenden.

Und: Die **Verweisungsvorschrift** des § 578 Abs. 2 BGB, nach welcher Vorschriften über Wohnraum auch bei **Gewerberaum** anwendbar sind, verweist gerade **nicht auf § 551 BGB**:

§ 578 Mietverhältnisse über Grundstücke und Räume

(1) ...

(2) *Auf Mietverhältnisse über Räume, die keine Wohnräume sind, sind die in Absatz 1 genannten Vorschriften sowie § 552 Abs. 1, § 555a Absatz 1 bis 3, §§ 555b, 555c Absatz 1 bis 4, § 555d Absatz 1 bis 6, § 555e Absatz 1 und 2, § 555f und § 569 Abs. 2 entsprechend anzuwenden. ...*

Also keine Anlagepflicht?

Pflicht zur Anlage der Kautions im Gewerberaum-MV

h.M. wiederum in Literatur und Rechtsprechung:

Wenn auch nicht aus dem Gesetz, so folgt aus dem **Treuhandverhältnis**, welches zwischen M und V bei der Sicherheitsleistung besteht, dass der **Vermieter verpflichtet** ist, die Kautions auch im Bereich der Geschäftsraummiete **getrennt von seinem Vermögen anzulegen**:

- ***Mieter** ist wirtschaftlich **Berechtigter** an der Kautions, deshalb*
- *Interesse an **insolvenzfester Anlage** der Kautions, hingegen hat*
- *der **Vermieter kein anerkanntes Interesse**, die Kautions nicht auf einem Treuhandkonto anzulegen*

Pflicht zur Anlage der Kautions im Gewerberaum-MV

Rechtsfolgen:

- **Anspruch auf Anlage der Barkautions getrennt vom Vermögen des V** auch im Gewerberaum-Mietverhältnis
- **Auskunfts- und Nachweisanspruch** des M, dass Kautions insolvenzfest angelegt wurde bzw. wird
- Anspruch des M auf **insolvenzfesten Anlage** kann **außergerichtlich und gerichtlich** durchgesetzt werden
- **Zurückbehaltungsrecht** an der Leistung des (Teil-)Kautionsbetrages
- Umstritten, wohl aber h.M.: **Zurückbehaltungsrecht** des Mieters an der Zahlung der **Miete** in Höhe der nicht angelegten Kautions

Pflicht zur Anlage der Kautions im Gewerberaum-MV

Aufgepasst 2:

Auch im Gewerberaum-Mietverhältnis ist der Vermieter verpflichtet, eine Barkautions getrennt von seinem Vermögen insolvenzfest anzulegen.

Aktuelle BGH-Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung

(Schadenbeseitigung, Kurze Verjährung, Aufrechnung)

3 rechtliche Grundsätze zur Vorbereitung:

1. Hat ein Mieter von ihm geschuldete **Schönheitsreparaturen** nicht durchgeführt, so wandelt sich der Anspruch des Vermieters auf **Durchführung** der Sch.h.rep. in einen **Schadenersatzanspruch in Geld** erst nach fruchtloser **Aufforderung mit Fristsetzung** um.
2. Hat ein Mieter die Mietsache **beschädigt**, so bedarf es für einen Schadenersatzanspruch in **Geld keine Aufforderung** mit Fristsetzung, sondern nur eine **bloße Erklärung** des Vermieters, jetzt Geld haben zu wollen.
3. Ist bereits die **Verjährungsfrist** eines **Gegenanspruchs abgelaufen**, so kann dennoch die Aufrechnung mit dem **Anspruch** erklärt werden, wenn sich die beiden **gegenseitigen, gleichartigen** Ansprüche in **unverjährter Zeit** gegenüber gestanden haben:

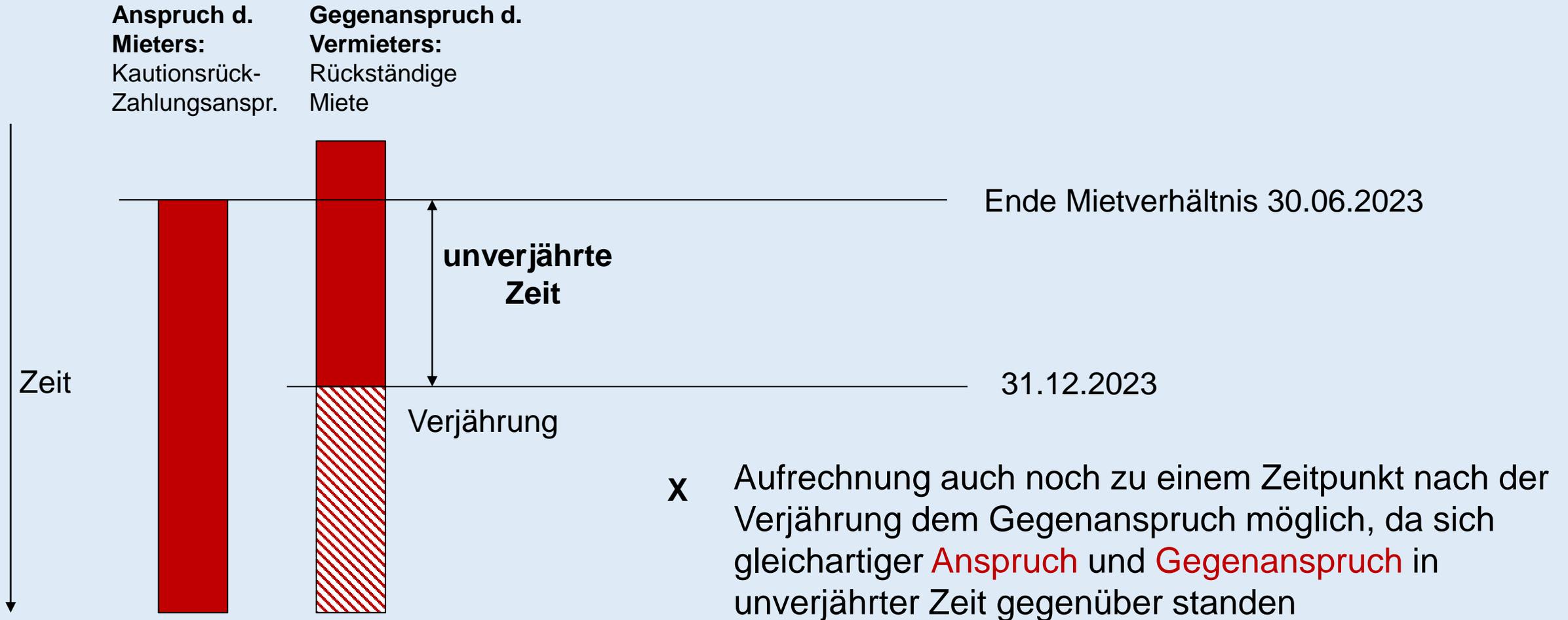
Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung

Fall:

- Mietverhältnis endete am **30.06.2023**; die Räumlichkeiten wurden an diesem Tag zurückgegeben.
- Der Mieter hat eine **Barkaution** geleistet.
- **15.02.2024** Kautionsabrechnung mit Aufrechnung **Mietrückständen**
- **Mietrückstände** sind ab dem **01.01.2024** verjährt.
- Der Mieter klagt auf **Rückzahlung der gesamten Kaution** und beruft sich auf **Verjährung**.

Hat der Mieter Erfolg?

Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung



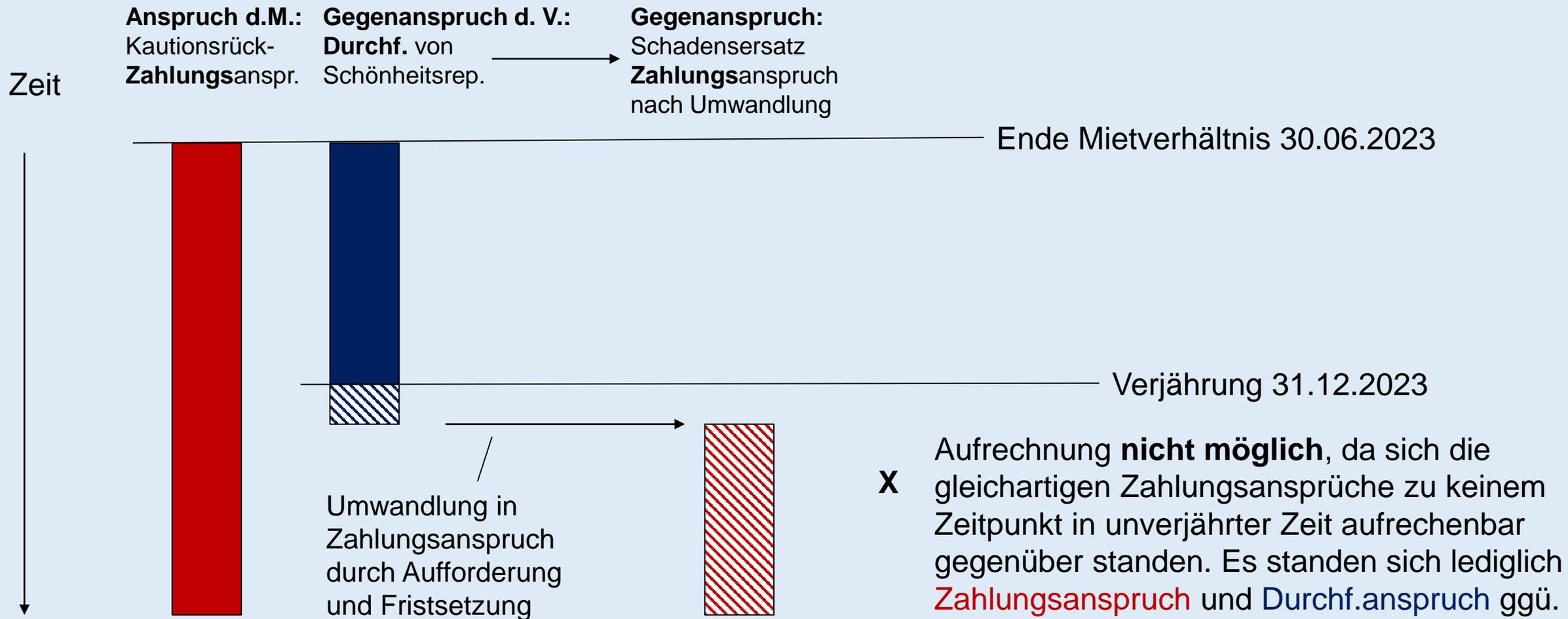
Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung

Abwandlung Fall:

- Mieter muss nach Ende des Mietverhältnisses (30.06.2023) **Schönheitsreparaturen** durchführen.
- Der Vermieter hat den Mieter am 10.01.2024 vergeblich **aufgefordert**, **Schönheitsreparaturen** bis zum **10.02.2024** durchzuführen.
- Kautionsabrechnung **15.02.2024** mit Erklärung der **Aufrechnung** mit Schadensersatzansprüchen wegen nicht durchgeführter Schönheitsreparaturen (**Kosten gemäß eines Kostenvoranschlages**).
- Der Mieter klagt auf Rückzahlung der gesamten Kautionsabrechnung und beruft sich auf Verjährung.

Hat der Mieter Erfolg?

Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung



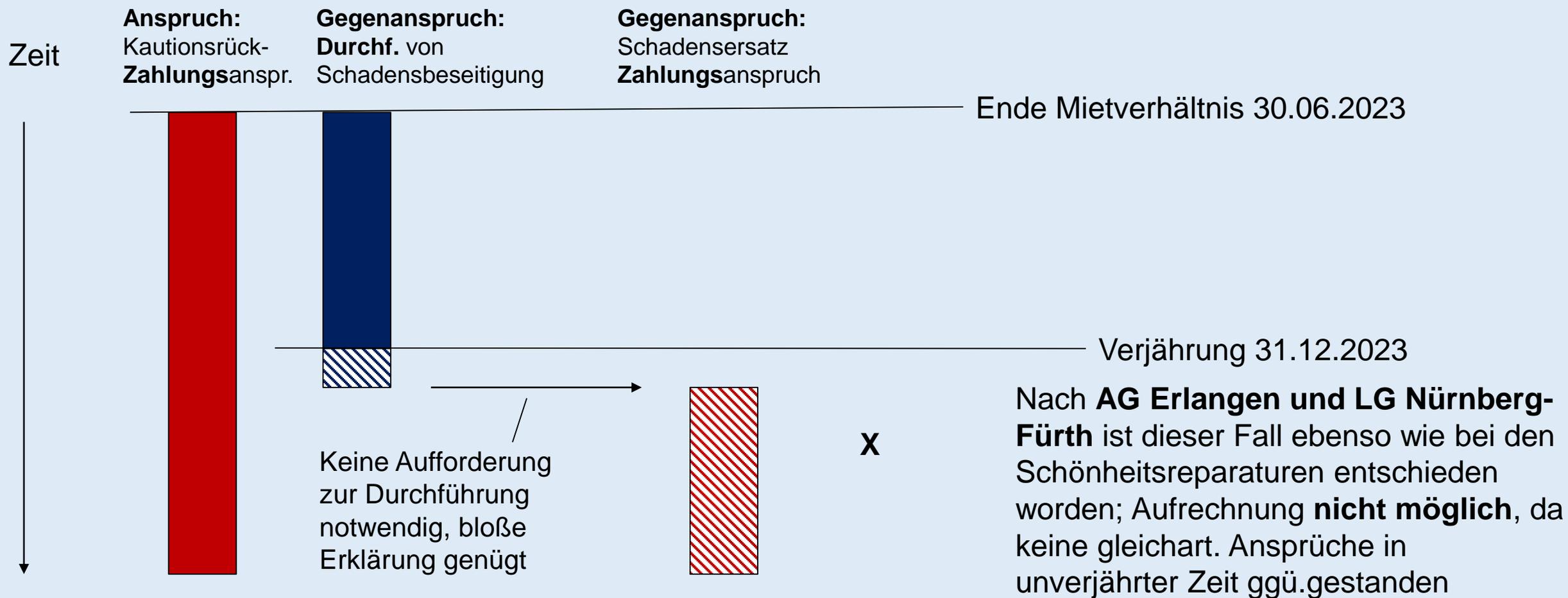
Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung

Abwandlung Fall:

- Der Mieter hat die Mietsache **beschädigt**.
- Der Vermieter fordert nicht zur Beseitigung auf.
- Vermieter rechnet am **15.02.2024** über die **Kaution** ab und erklärt die Aufrechnung mit Schadensersatzansprüchen wegen nicht durchgeführter Schadensbeseitigung (**Kosten gemäß eines Kostenvoranschlages**).
- Der Mieter klagt auf Rückzahlung der gesamten Kaution und beruft sich auf Verjährung.

Hat der Mieter Erfolg?

Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung

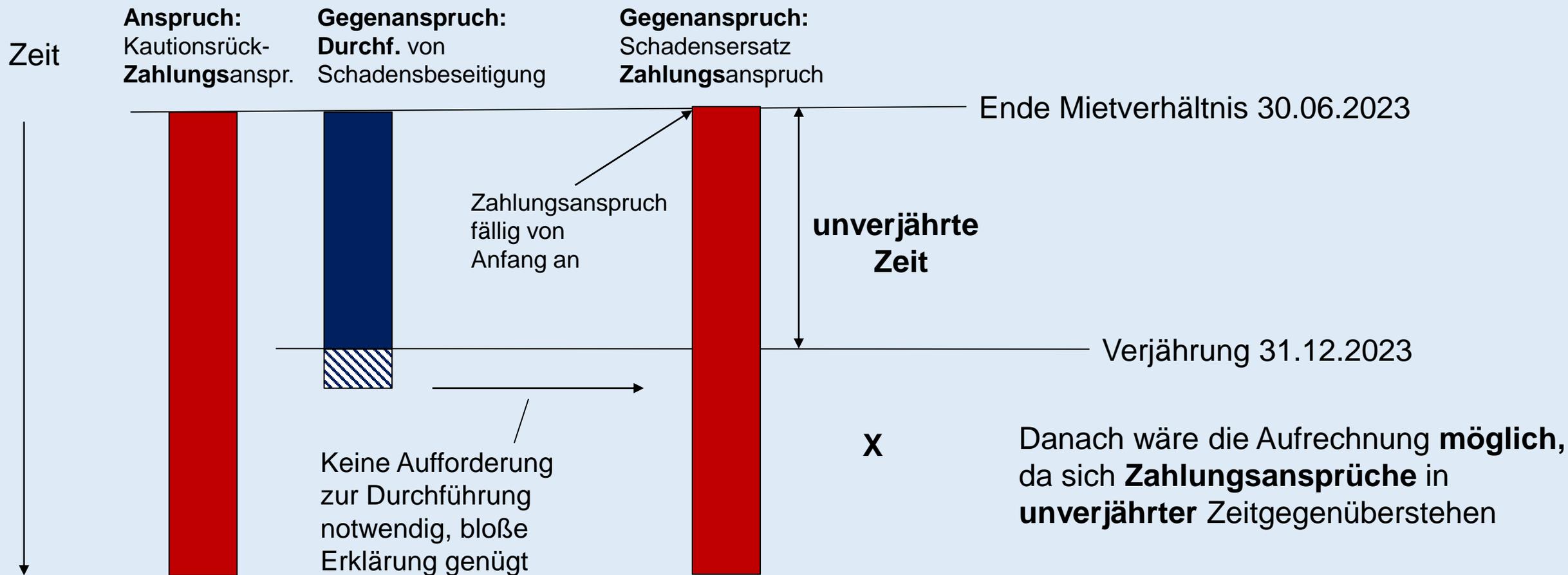


Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung

Mit welchen Überlegungen könnte der BGH anders entscheiden?

- Bei den **Schönheitsreparaturen** entsteht der Anspruch auf **Zahlung** erst nach fruchtloser Aufforderung zur Durchführung mit Fristsetzung und wird sodann **für die Zukunft** fällig.
- Da bei Schäden **lediglich eine Erklärung** („Ersetzungsbefugnis“) des Vermieters erforderlich ist, wird die Auffassung vertreten, dass der Anspruch auf Zahlung von Schadensersatz **zwar** bis zu dieser Erklärung **nicht erfüllbar**, aber **von Anfang an seit Bestehen des Schadens fällig** ist. (sehr dogmatische Lösung)
- Damit ergäbe sich folgende grafische Darstellung:

Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung



Aktuelle Rechtsprechung zur Kautionsabrechnung

Aufgepasst 3:

Warten wir ab, wie der BGH entscheidet:

**Verhandlungstermin am 8. Mai 2024 um 11 Uhr in
Sachen VIII ZR 184/23 (Aufrechnung mit verjährten
Schadensersatzforderungen wegen Beschädigung
der Mietsache gegen den Kautionsrückzahlungsanspruch)**

Wanderer und Partner
Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte PartG mbB
Bürocenter am Lützowplatz
Karl-Heinrich-Ulrichs-Str. 24
10785 Berlin

Telefon: +49 (30) 405 994 - 0
Telefax: +49 (30) 405 994 - 16

E-Mail: info@wir-wanderer.de



Wanderer und Partner