



Breiholdt Nierhaus Schmidt

WIR-Event: Gewerberaummietrecht auf den Punkt!
14. April 2026

Wenn sich der Staat in meinen Gewerbe- mietvertrag einmischt!

Öffentlich-rechtliche Gebrauchsbeeinträchtigungen

Worin könnten öffentlich-rechtliche Gebrauchshindernisse bestehen?

- **Verstoß gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften**
- **Fehlende Genehmigung**
- **Behördliches Einschreiten, insbesondere Nutzungsuntersagungsverfügung**

Welche mietrechtlichen Konsequenzen könnten daraus resultieren?

Das Gesetz

- § 535 I 2 BGB: Inhalt und Hauptpflichten des Mietvertrags

(1) ... Der Vermieter hat die Mietsache dem Mieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten. ... (Anspruch auf Erhaltung - Erfüllungsanspruch)
- § 536 I 1 BGB: **Mietminderung** bei Sach- und Rechtsmängeln

(1) Hat die Mietsache zur Zeit der Überlassung an den Mieter einen Mangel, der ihre Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch aufhebt, oder entsteht während der Mietzeit ein solcher Mangel, so ist der Mieter für die Zeit, in der die Tauglichkeit aufgehoben ist, von der Entrichtung der Miete befreit. Für die Zeit, während der die Tauglichkeit gemindert ist, hat er nur eine angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten. Eine unerhebliche Minderung der Tauglichkeit bleibt außer Betracht.

Noch mehr Gesetz

- § 536a **Schadens-** und **Aufwendungsersatzanspruch** des Mieters wegen eines Mangels
...
- § 543 **Außerordentliche fristlose Kündigung** aus wichtigem Grund
...
(2) Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn
 1. dem Mieter der vertragsgemäße Gebrauch der Mietsache ganz oder zum Teil nicht rechtzeitig gewährt oder wieder entzogen wird, ...
 - (3) Besteht der wichtige Grund in der Verletzung einer Pflicht aus dem Mietvertrag, so ist die Kündigung erst nach erfolglosem Ablauf einer zur Abhilfe bestimmten angemessenen Frist oder nach erfolgloser Abmahnung zulässig.

Subjektiver Mangelbegriff

- Abweichung tatsächlicher Zustand (Ist-Beschaffenheit) von vertraglich geschuldetem Zustand (Soll-Beschaffenheit) und
- + **durch Ist-Zustand ist Gebrauchstauglichkeit beeinträchtigt.**
- Soll-Beschaffenheit = „zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneter Zustand“:
- Vorrangig zu ermitteln nach ausdrücklichen oder konkludenten Vereinbarungen der Parteien.
- Bei deren Fehlen, Auslegung.
- Maßgebend: Mietzweck.
- Praxistipp: exakt festlegen, was der Mietzweck sein soll !

Die Gesetzesverschärfung

- **Fall: Pachtvertrag über Gaststätte, zwei nicht voneinander getrennten Räumen.
Während MV trat Nichtraucherschutzgesetz Rheinland-Pfalz in Kraft → Rauchverbot in der Gaststätte.
P verlangte erfolglos von V Umbau zur Schaffung eines den landesrechtlichen Anforderungen entsprechenden Raucherbereichs.
Klage P gegen V auf Schadenersatz i.F. erlittener Umsatzeinbußen.**
- **Mit Erfolg?**

BGH, Urt. v. 13.07.2011, Az. XII ZR 189/09

Anspruch auf **Mangelbeseitigung** und auf **Schadenersatz**

- **§§ 581 II, 536a BGB: Schadenersatz, wenn Mangel (+)**
- **Mangel = für Pächter nachteilige Abweichung des tatsächlichen vom vertraglich geschuldeten Zustand:**
- **Tatsächliche Umstände + rechtliche Verhältnisse in Bezug auf Pachtsache.**
- **Auch öffentlich-rechtliche Gebrauchshindernisse + -beschränkungen, die dem vertragsgemäßen Gebrauch des Pachtobjekts entgegenstehen.**
- **Nur wenn sie auf konkreter Beschaffenheit der Pachtsache beruhen und nicht persönliche oder betriebliche Umstände ursächlich.**
- **Nachträgliche Beeinträchtigungen vertragsgemäßen Gebrauchs durch gesetzgeberische Maßnahmen können Mangel begründen.** → ...



Breiholdt Nierhaus Schmidt

- **Steht die durch die gesetzgeberische Maßnahme bewirkte Gebrauchsbeschränkung unmittelbar mit der konkreten Beschaffenheit, dem Zustand oder der Lage des Pachtobjekts in Zusammenhang?**
- **Andere gesetzgeberische Maßnahmen → Risikobereich Pächter.**
- **Grundsatz: Verwendungsrisiko (vor allem: mit dem Pachtobjekt Gewinne zu erzielen) trägt grundsätzlich der Mieter, was Gebrauchsbeeinträchtigungen durch Gesetzesverschärfungen einschließt.**
- **Und jetzt kommen SIE!**
Konkrete Beschaffenheit/Lage ursächlich oder betriebliche Umstände?

→ ...

Lösung: Anspruch Schadenersatz nicht begründet

- **Rauchverbot knüpft an betriebliche Verhältnisse des P an.**
- **Nichtraucherschutzgesetz unterstellt bestimmte Gebäude/-teile Rauchverbot, nicht wegen konkreter baulicher Gegebenheiten, sondern wegen Nutzungsart.**
- **Gesetzeszweck: Schutz Bevölkerung vor Gesundheitsbelastungen (Passivrauchen).**
- **Art + Weise Betriebsführung, Rauchverbot betrifft betriebliche Verhältnisse.**
- **Verbot richtet sich an Gäste, Gastwirt nur mittelbarer Adressat als Verantwortlicher für Umsetzung und Einhaltung des Verbots.**
- **V nicht verpflichtet, durch bauliche Maßnahmen Voraussetzungen zu schaffen, dass P gesetzlich vorgesehen Raucherbereich einrichten kann.**

Behördliche Mitteilung im Anhörungsverfahren

Fall: MV über Geschäftsräume auf fest 12 Jahre.

§ 1 (3) MV - Mietzweck: „Einzelhandelsgeschäft“.

**§ 5 (2) MV: V steht für alle Genehmigungen für Betrieb Lebensmittelmarkt/
Lebensmitteldiscountmarkt ein.**

§ 9 MV: Untervermietungserlaubnis.

**M vermietet unter + UM beantragt Bau-/Nutzungsänderungsgenehmigung für
„Bettengeschäft“.**

Schreiben Landkreis „Anhörung gemäß § 28 VwVfG“: Vorhaben nicht genehmigungsfähig, da Widerspruch B-plan.

→ ...



Breiholdt Nierhaus Schmidt

Fall: ...

M fordert V wiederholt auf, sicherzustellen, dass Untermieter Räume wie vorgesehen nutzen könne.

Erfolglos.

M kündigt MV außerordentlich.

Ist die Kündigung wirksam?

BGH, Urt. v. 20.11.2013, Az. XII ZR 77/12

Und die Kernfrage ist wieder ...

- Kündigung gemäß § 543 II 1 Nr. 1 BGB, wenn Mangel (+)
 - Mangel = für Mieter nachteilige Abweichung des tatsächlichen vom vertraglich geschuldeten Zustand:
 - Tatsächlich Umstände + rechtliche Verhältnisse in Bezug auf Mietsache.
 - Auch behördliche Gebrauchshindernisse + -beschränkungen.
 - Nur wenn diese auf konkreter Beschaffenheit, Zustand oder Lage der Mietsache beruhen, (nicht persönliche oder betriebliche Umstände ursächlich)
- + tatsächliche Einschränkung im vertragsgemäßen Gebrauch.

→ ...

Wann kommts zur tatsächlichen Gebrauchsbeeinträchtigung?

- **I. d. R.** nur dann, wenn rechtswirksame + unanfechtbare Nutzungsuntersagung ergangen, weshalb M zumutbar, Rechtmäßigkeit derselben überprüfen zu lassen.
- Vorliegend lag es nahe, dass ursprünglich erteilte Genehmigung Bestandsschutz genießt (keine bauliche Veränderung).
- **Ausnahmsweise** auch dann, wenn langwährende Unsicherheit über Zulässigkeit behördlicher Nutzungsuntersagung begründete Besorgnis erzeugt, Mietsache nicht zum vertragsgemäßen Gebrauch nutzen zu können.
- Bei Anhörungsverfahren noch nicht gegeben.

→ ...

Leitsatz der Entscheidung

- **Allein die anlässlich einer Anhörung gem. § 28 VwVfG erfolgte Mitteilung der Behörde an den Mieter, dass die beantragte Nutzungsänderung nicht genehmigungsfähig sei, vermag einen Mangel des Mietobjekts iSd § 536 BGB nicht zu begründen und damit auch eine außerordentliche Kündigung nach § 543 BGB nicht zu rechtfertigen; dem Mieter ist es grundsätzlich zuzumuten, eine Bescheidung seines Nutzungsänderungsantrags abzuwarten.**

„Die doppelte Spielhalle“

- **Fall:** 2 Mietverträge je über 5 Jahre + 2 x 5 Jahre Option über 3 Flächen in einem Gebäudekomplex.
§ 2 MV: M berechtigt, jeweiligen Mietgegenstand als Spielothek zu nutzen, was zunächst auch geschah.
M beantragte nach Erteilung Erlaubnis für 1. Spielhalle eine gesonderte Erlaubnis zum Betrieb von Spielhalle 2.
Bescheid der Stadt vom 21.03.2017: Versagung gemäß § 2 II Nr. 2 BbgSpielhG, weil Mindestabstand von 500 m Luftlinie zur nächsten (§ 3) nicht gewahrt.
M stellte Spielbetrieb in Halle 2 ein + mindert Miete für diesen Bereich um 100 %.
Zu Recht?

OLG Brandenburg, Urt. v. 11.06.2024, Az. 3 U23/23

Lösung? Mal sehen, ob Sie den Ausführungen gefolgt sind ...

- Minderung gemäß § 536 I BGB, wenn Mangel (+)
- Mangel = für M nachteilige Abweichung der Ist- von der Sollbeschaffenheit.
- Allein Verstoß gegen § 3 BbgSpielhG bei Weiterbetrieb ≠ Mangel.
- Regelmäßig erst dann, wenn zuständige Behörde Nutzung untersagt oder behördliches Einschreiten ernsthaft zu erwarten.
- Keine Nutzungsuntersagung.
- Aber ... → ...

Lösung? ... und Sie müssen noch einen Schritt weiter denken ...

- **Hier: Versagung der Erlaubnis ist Nutzungsuntersagung gleich zu setzen, weil notwendige Erlaubnis untersagt, und Verstoß hiergegen = Ordnungswidrigkeit.**
- **Fehlender Mindestabstand (Versagungsgrund gemäß § 2 II Nr. 2 BbgSpielhG iVm „ 24 I GlüÄndStv) betrifft Beschaffenheit, Lage.**

Zurück zum Anfang ... noch eine Gaststätte ...

- **Fall: Pachtvertrag Gaststätte am Tegernsee über 10 Jahre + 2 x 5 Jahre Option.
Pachtzweck „gastronomischer Betrieb“.
Nach Pachtbeginn ließ V Fettabscheider einbauen (Dauer 2 ½ Wochen).
In dieser Zeit blieb Gaststätte geschlossen.
M macht Schadenersatz in Form entgangenen Gewinns (knapp € 38.000) für diesen Zeitraum geltend.**

Zu Recht?

OLG München, Endurt. v. 31.07.20254, Az. 32 U 580/25e

Schrecklich! Ein anfänglicher Mangel ohne Haftungsbegrenzung!

- Schadensatz gemäß §§ 581 II, 536a I BGB, wenn anfänglicher Mangel (+)
- (Im PV kein Ausschluss verschuldensunabhängige Garantieverhaftung.)
- OLG bejaht anfänglichen Mangel: werden Räume zum Betrieb Gaststätte verpachtet, für die öffentlich-rechtlich Fettabscheider vorgeschrieben ist, ist dessen Fehlen Mangel.
- Mietsache müsse grundsätzlich für Mietzweck geeignet sein → **baulicher Zustand müsse grundsätzlich den für Gastronomiebetriebe bestehenden öffentlich-rechtlichen Anforderungen entsprechen.**
- Mangelbeseitigungsanspruch gemäß § 535 I BGB (+).

→ ...

Noch schrecklicher ... wenn **das** Urteil Schule macht ...!

- **Mangel: nicht öffentlich-rechtliche Gebrauchsbeschränkung (kein Einschreiten Behörde).**
- **Keine Minderung der Miete gemäß §§ 581 II, 536 BGB.**
- **Für Schadenersatz käme es auf **Erheblichkeit** des Mangels nicht an.**
- **Schadenersatz (+), aber nur € 9.500.**

- **Merkwürdigkeiten aus dem Süden der Republik!**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

F E R T I G !

aber noch keine P A U S E !!!