

Leitfaden zum Abschluss eines Gewerberaummietvertrages

■ 1. Mit welchem Inhalt kommt ein Mietvertrag zustande?

Kein gesetzlicher Schutz

Ein „richtiger“ Vertragsabschluss ist bereits oftmals die „halbe Miete“. Denn: Einen gesetzlichen Schutz des Gewerberaummieters gibt es nicht. So gelten weder Kündigungs- und Bestandsschutzvorschriften (§§ 573, 575 BGB), noch die Sozialklausel (§§ 574, 574 a BGB), noch die Regelungen über die Miethöhe (§§ 557 – 559 b BGB). Ferner kommt der spezielle Räumungsschutz für Mietraum (§§ 721, 794 a ZPO) nicht zur Anwendung. Umso wichtiger ist es, der Gestaltung des Gewerberaummietvertrages besondere Bedeutung beizumessen.

Flexibel reagieren können

Es kann jedoch auch passieren, dass Sie infolge der Marktsituation gezwungen sind, standortbezogen flexibel zu reagieren. Sie müssen demnach wieder schnell „vor Ort sein“. Eine unflexible Gestaltung des Mietvertrags, so beispielsweise hinsichtlich der Laufzeit, kann sich in einem solchen Fall bitter rächen.

Faustregel

Widmen Sie dem Abschluss eines Gewerberaummietvertrages die notwendige Aufmerksamkeit. Unterschreiben Sie keinen Vertrag ohne eingehende Prüfung.

Die wesentliche Frage, die für Sie als Gewerberaummieter steht:
Mit welchem Inhalt kommt ein Mietvertrag zustande?

Ein Mietvertrag kommt zustande, wenn sich die Vertragsparteien über folgende Punkte geeinigt haben:

- das Mietobjekt
- der Mietzweck
- die Mietzeit
- der Mietzins

notwendiger Vertragsinhalt

Diese oben genannten Punkte sind der notwendige Vertragsinhalt. Ein Vertrag liegt im Zweifelsfall dann folglich nicht vor, wenn sich die Partner über einen der genannten Punkte nicht geeinigt haben.

Alle weiteren Punkte, die üblicherweise einer vertraglichen Regelung unterliegen (z. B. Regelungen über Betriebskosten, Kautions- oder Konkurrenzschutz) stellen keine Voraussetzungen für den wirksamen Abschluss eines Vertrages dar.

Mietobjekt

Im Vertrag sind die einzelnen Räume so genau wie möglich zu beschreiben (am besten unter Hinzufügen eines genauen Lageplanes/Grundrissplanes). Damit vermeidet man Streit im Nachhinein, ob Nebenräume (Keller, Lager, Garagen) in der Miete eingeschlossen sind, ob sie gesondert vom Vermieter in Rechnung gestellt werden können oder gar nicht mitvermietet wurden.

Mietzweck

Der Mietzweck sollte möglichst mit Alternativen abgefasst werden, weil sonst bei einer eventuellen Erweiterung oder Änderung der wirtschaftlichen Betätigung (etwa: Sie ändern als Ladenmieter das Sortiment) eine Genehmigung des Vermieters erforderlich ist.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„(1) Die Vermietung erfolgt zum Zwecke des Betriebs eines Unternehmens.
Der Mieter ist berechtigt, den Betriebszweck/das Sortiment um zu erweitern.

2) Über die Erweiterungen hinausgehende Änderungen des Nutzungszwecks bedürfen der vorherigen schriftlichen Zustimmung des Vermieters. Der Vermieter darf seine Zustimmung nur aus wichtigem Grund verweigern.“

Andererseits ist bei einem genehmigungspflichtigen Gewerbe zu beachten, dass der Vermieter bei Festschreibung des Gewerbes für die Verwendung der Räumlichkeiten zum vereinbarten Mietzweck haftet (etwa: zur Nutzung als Gaststätte bei Festsetzung im Mietvertrag). Hängt die Ausübung der gewerblichen Tätigkeit von der Erteilung einer hoheitlichen Konzession ab, so sollten Sie unbedingt vereinbaren, dass der Mietvertrag erst mit Erteilung der Konzession rechtswirksam wird (sog. aufschiebende Bedingung). Für den Fall des Entzuges der Konzession sollte dann auch eine entsprechende Kündigungsklausel vereinbart werden.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„(1) Der Mietvertrag wird unter der aufschiebenden Bedingung wirksam, dass dem Mieter die Konzession erteilt wird.

„(2) Wird dem Mieter die Konzession vor Ablauf des Mietvertrages entzogen, so kann er mit einer Frist von vier Wochen außerordentlich kündigen.“

Bezüglich der Übernahme des Objektes sollten Sie als Mieter folgende Klausel vermeiden:

„Mit der Fertigstellung des Mietobjektes wird – für den Vermieter unverbindlich – zum 01.12.2010 gerechnet. Ist die Übergabe bis zum 31.03.2011 nicht erfolgt, so hat der Mieter ein Vertragsrücktrittsrecht. Weitere Rechte stehen dem Mieter nicht zu.“

Mietzeit

Die Frage, für welchen Zeitraum der Mietvertrag abgeschlossen werden soll, ist schon im Vorfeld gründlich zu überdenken. Eine pauschale Antwort auf diese Frage gibt es nicht, vielmehr kommt es entscheidend auf Ihre wirtschaftliche Konzeption als Mieter sowie auf die äußeren Umstände bei den Vertragsverhandlungen an.

Laufzeitvertrag

Bietet sich etwa ein sehr günstiges Angebot, so werden Sie bestrebt sein, den Vertrag auf möglichst lange Dauer abzuschließen. Zudem sind bei einer Neugründung sehr hohe Anfangsinvestitionen zu tätigen, die sich erst nach längerer Zeit kompensieren. Schließlich wird eine Finanzierung der Anfangsinvestitionen durch ein Kreditinstitut von einem tragfähigen Unternehmenskonzept abhängen, welches unter anderem einen langfristigen, sicheren Geschäftsstandort voraussetzt.

Auf der anderen Seite ist zu bedenken, dass eine zu langfristige Bindung im Falle des Scheiterns einen sehr starken finanziellen Verlust bedeuten kann. Sie müssen in diesem Zusammenhang wissen: Mietverträge, die auf bestimmte Zeit abgeschlossen werden, können vor Ablauf dieser Zeit nicht gekündigt werden, sofern kein außerordentlicher – gesetzlicher – Grund dafür vorliegt. Enttäuschte Gewinnerwartungen fallen nach ständiger Rechtsprechung nicht darunter (OLG Frankfurt vom 02.11.2009, 2 U124/09).

unbefristeter Vertrag

Bei unbefristeten Verträgen besteht dagegen die Möglichkeit einer sehr kurzfristigen Kündigung. Nach dem Gesetz ist die Kündigung bis zum dritten Tag eines Quartals zum Ablauf des folgenden Kalendervierteljahres möglich (§ 580 a Abs. 2 BGB). Hierbei ist höchste Vorsicht geboten, denn bei dem vermeintlich sicheren unbefristeten Vertragsverhältnis kann ohne Vereinbarung einer langen Kündigungsfrist die Aufgabe des Geschäftes in einer kurzen Frist drohen! Diese Gefahr besteht bei befristeten Verträgen nicht, da eine ordentliche Kündigung in solchen Fällen – außer bei abweichender Vereinbarung durch die Vertragsparteien – nicht möglich ist.

Eine günstige Variante für den Mieter ist der Abschluss eines befristeten Mietvertrages, wenn dabei dem Mieter ein außerordentliches Kündigungsrecht eingeräumt wird. Das muss dann allerdings schriftlich erfolgen.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„Sonderkündigungsrecht des Mieters

(1) Der Mieter hat das Recht zur außerordentlichen Kündigung des Mietvertrages, wenn sein Geschäftsbetrieb erheblich gefährdet ist. Eine erhebliche Gefährdung des Geschäftsbetriebs liegt u. a. vor, wenn über einen Zeitraum von Monaten die monatlichen Umsätze unter ,00 EUR liegen.

(2) Die Kündigungsfrist beträgt vier Wochen zum Quartalsende.“

Faustregel

Achtung: Lassen Sie sich nicht auf eine mündliche Abrede ein, sondern bestehen Sie auf eine schriftliche Regelung dieses Sonderkündigungsrechts im Mietvertrag – andernfalls haben Sie bei der Kündigung Schwierigkeiten, nachzuweisen, dass ein Kündigungsrecht besteht!

Option des Mieters

Für den Mieter ist auch der Abschluss eines befristeten Vertrages mit kürzerer Laufzeit in Kombination mit einer Optionsregelung sinnvoll. So könnten Sie bei einer Vertragslaufzeit von drei Jahren und einer dreimal einjährigen Option den Vertrag nach Ablauf der Grundlaufzeit um die jeweilige Optionszeit verlängern. Sie können aber auch den Vertrag nach drei Jahren beenden. Sie haben dadurch die Möglichkeit, auf die wirtschaftliche Situation Ihres Geschäftsbetriebes zu reagieren.

In die Überlegungen zur Länge des Mietvertrages sind auch Faktoren wie eine mögliche eigene Zahlungsunfähigkeit etc. einzubeziehen. Die Zahlungsverpflichtung tritt auch dann ein, wenn die Räume nicht genutzt werden bzw. bis ein Nachmieter gefunden ist. Sollte dieser jedoch eine geringere Miete zahlen als Sie als „Erstmieter“, müssen Sie die Differenz bis zum Ablauf seines Vertrages begleichen.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„(1) Das Mietverhältnis beginnt am und wird für drei Jahre fest abgeschlossen (... und wird bis zum fest abgeschlossen).

(2) Der Vermieter räumt dem Mieter ein Optionsrecht auf Verlängerung des Mietverhältnisses um (x-mal) (.....) Jahr/e ein. Mit Erklärung des Mieters, dass er das Optionsrecht ausübt, verlängert sich das Mietverhältnis um die jeweilige Optionszeit. Die Option ist gegenüber dem Vermieter spätestens drei Monate vor Ablauf der jeweiligen Vertragszeit schriftlich zu erklären.“

Mietzins

Die Höhe des Mietzinses für gewerbliche Mietverhältnisse ist grundsätzlich frei vereinbar. Es existiert weder – wie bei der Wohnraummiete – eine Mietpreisbindung noch kann eine Begrenzung unter Berufung auf die örtlichen Vergleichsmieten erreicht werden. Sie müssen beachten, dass Sie als Mieter voll für die Rentabilität Ihres Gewerbebetriebs in den angemieteten Räumlichkeiten verantwortlich sind. Eine schlechte Auftragslage oder fehlgeschlagene Gewinnerwartungen berechtigen nicht zur Mietzinsminderung oder Kündigung.

Umsatzsteuer

Auch unter Kaufleuten wird normalerweise der Mietzins ohne Ausweisung von Mehrwertsteuer erhoben, denn Mieteinkünfte sind nach § 4 Ziff. 12a UstG grundsätzlich umsatzsteuerfrei. Der Vermieter kann allerdings nach § 9 Abs. 1 UstG zur Umsatzsteuer optieren. Nach § 9 Abs. 2 UstG ist die Option aber nur möglich, wenn der Mieter ausschließlich Umsätze erzielt, die den Vorsteuerabzug nicht ausschließen.

Faustregel

Sie sind aber nur dann zur Zahlung der Umsatzsteuer verpflichtet, wenn dies ausdrücklich im Vertrag vereinbart wurde oder der Vermieter sich das vertraglich vorbehalten hatte. Sie sind demnach später nicht verpflichtet, einer Vertragsänderung zuzustimmen!

Mietwucher

Ist vom Vermieter ein überdurchschnittlich hoher Mietpreis durchgesetzt worden, so könnte nach § 5 WiStG unter Umständen eine Mietpreisüberhöhung (Mietwucher) vorliegen. Ein Fall von Mietwucher liegt dann vor, wenn ein auffälliges Missverhältnis zur örtlichen Marktmiete festzustellen ist. Dies ist in der Regel dann gegeben, wenn die örtliche Marktmiete um mehr als 50 bis 100% überschritten wurde – die Rechtsprechung ist uneinheitlich (vgl. BGH vom 14.07.2004, XII ZR 352/00, OLG Dresden vom 06.02.2001, 23 U 2407/00, OLG Stuttgart vom 29.05.2000, 5 U210/99; KG Berlin vom 22.01.2001, 12 U5939/99). Hinzukommen muss beim Wucher die Ausbeutung einer Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen oder der erheblichen Willensschwäche eines anderen.

Beim sittenwidrigen Rechtsgeschäft muss zum auffälligen Missverhältnis eine verwerfliche Gesinnung hinzukommen.

Die örtliche Marktmiete ist allerdings nicht so leicht feststellbar. Im Gegensatz zur Wohnraummiete, wo über städtische Mietwerttabellen relativ einfach die ortsübliche Vergleichsmiete entnommen werden kann, gibt es für Gewerberäume etwas Vergleichbares nicht. Entsprechende verwertbare Informationen können Sie bestenfalls über private Sachverständigenutachten, von Maklerverbänden oder Immobilienfirmen erstellte Verzeichnisse oder von Industrie- und Handelskammern vorgenommene Auswertungen auf Basis durchgeführter regionaler Umfragen erhalten.

Diese Informationen besitzen allerdings nicht den richterlichen Beweiswert, den eine städtische Mietwerttabelle von vornherein besitzt.

Faustregel

Bitte beachten Sie: Bei einer Prüfung des Mietpreises auf ein auffälliges Missverhältnis zur ortsüblichen Mietzinshöhe ist auf das betreffende Jahr des Vertragsabschlusses abzustellen! Informieren Sie sich über die notwendigen Schritte bei Ihrer örtlichen Industrie- und Handelskammer.

Liegen die Voraussetzungen der Mietzinsüberhöhung vor, hat der Mieter einen Anspruch auf Mietzinsanpassung sowie einen Anspruch auf Rückzahlung des zuviel geleisteten Mietanteils. Außerdem hat der Vermieter, wenn er die Mietpreisüberhöhung verschuldet hat (weil er sie vorsätzlich oder fahrlässig herbeigeführt hat), einen Schaden, der dem Mieter daraus entstanden ist, zu ersetzen.

Festmiete

Für die konkrete Ausgestaltung der Mietzinsforderung stehen den Partnern mehrere Möglichkeiten zur Verfügung. Die Vereinbarung eines Festmietpreises wird üblicherweise nur bei Mietverträgen mit kürzerer Laufzeit getroffen. Das muss aber nicht so sein. Deshalb sollten Sie als Mieter in Zeiten eines niedrigen Niveaus der örtlichen Marktmiete versuchen, einen für Sie günstigen Mietzins auch für längere Zeit zu vereinbaren.

Staffelmiete

Eine Staffelmiete, bei der sich der Mietzins in bestimmten, festgelegten Abständen um einen bestimmten Prozentsatz erhöht, kann bei Mietverhältnissen, die auf längere Dauer angelegt sind, den Bedürfnissen des Mieters zuwider laufen. Hiervon sollten Sie als Mieter – unter Berücksichtigung der örtlichen Marktmiete – nur eingeschränkt Gebrauch machen.

Besonders gut an die Bedingungen eines gewerblichen Mietvertrages angepasst ist die Umsatzmiete, deren Höhe sich neben einer Grundmiete nach dem Umsatz des Geschäftes richtet. Aber auch hier sind bestimmte Umstände zu beachten, etwa, wie der Nachweis des Umsatzes erbracht werden muss oder in welcher Form der Vermieter am wirtschaftlichen Erfolg des Mieters beteiligt ist. Dabei sollte aber auf eine Kappungsgrenze nicht verzichtet werden. Wichtig ist hier, eine konkrete Regelung zu treffen, um spätere Streitigkeiten zu vermeiden.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„(1) Der Mietzins setzt sich aus einer Grundmiete und einer Umsatzmiete zusammen.

(2) Der monatliche Grundmietzins beträgt ,00 EUR zuzüglich einer Nebenkosten-vorauszahlung in Höhe von ,00 EUR.

(3) Über den in Abs. 2 vereinbarten Grundmietzins hinaus zahlt der Mieter eine Umsatzmiete in Höhe von % des Nettoumsatzes. Zum Nettoumsatz zählen

(4) Die Kappungsgrenze für die Umsatzmiete liegt bei einem Nettoumsatz in Höhe von ,00 EUR.

(5) Der Mieter hat die Monatsumsätze 14 Tage nach Quartalsende nachzuweisen.“

Faustregel

Mietanpassungsregelungen sind reine Verhandlungssache; der Mieter ist gesetzlich nicht verpflichtet, diese zu akzeptieren!

Im Gegensatz zur Staffelmiete bieten die Indexklauseln die Möglichkeit, den Mietzins flexibel entsprechend einer vereinbarten Bezugsgröße anzupassen.

Wertsicherungsklausel

Eine automatische Anpassung entsprechend des vom Statistischen Bundes- oder Landesamt ermittelten Verbraucherpreisindex erfolgt bei Vereinbarung einer Wertsicherungsklausel.

Typische Formulierung für die Klausel ist:

Sollte sich der Verbraucherpreisindex aller privaten Haushalte auf der Basis 2005 = 100 um mehr als zehn Punkte nach den Feststellungen des statistischen Bundesamtes gegenüber dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nach oben oder unten verändern, so erhöht oder ermäßigt sich die Miete in Höhe des Prozentsatzes, der sich aus der Punktänderung ergibt.

In der Praxis wird eine Anpassung des Mietzinses am häufigsten über die Vereinbarung sogenannter Indexklauseln vorgenommen.

Alle nach dem 13.09.2007 vereinbarten Preisklauseln sind grundsätzlich zulässig, soweit sie den Anforderungen des Preisklauselgesetzes (PreisKIG) entsprechen. Hier spielt für wiederkehrende Zahlungen unter anderem die Laufzeit eine tragende Rolle.

Für Klauseln, die vor dem 14.09.2007 vereinbart wurden, gelten die bisherigen Regelungen des Preisangaben- und Preisklauselgesetzes (PrAKG) und die Preisklauselordnung (PrKV).

Für Klauseln, die vom 01.01.1999 bis zum 13.09.2007 erteilt das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA), wenn deren Genehmigung bis dahin beim Bundesamt beantragt worden ist.

Nach der alten Rechtslage ist eine Wertsicherungsklausel ohne Genehmigung schwebend unwirksam.

Nach alter Rechtslage, ist es so, dass im Falle einer fehlenden Genehmigung oder Nichterteilung durch das BAFA, die vereinbarte Wertsicherungsklausel nichtig ist. Das bedeutet jedoch nicht, dass der übrige Vertrag gleichfalls nichtig ist. Auch kann der Mieter sich nicht darauf berufen, dass nun gar keine Mietanpassung erfolgen kann. Aus der Vereinbarung der – nichtigen – Klausel ergibt sich nämlich, dass die Anpassung des Mietzinses an die sich ändernden tatsächlichen Verhältnisse von beiden Seiten gewollt ist. Eine angemessene Mieterhöhung muss also vom Mieter auf jeden Fall hingenommen werden.

Leistungsvorbehalte

Eine andere Möglichkeit der Anpassung des Mietzinses ist die Vereinbarung eines Leistungsvorbehalts. Vorteilhaft hierbei ist, dass ein solcher Leistungsvorbehalt nicht genehmigt werden muss. Außerdem können andere Größen als der Verbraucherpreisindex als Bezugsgröße verwendet werden.

Beispiele für Bezugsgrößen:

- „Verbraucherpreisindex für Deutschland“ des Statistischen Bundesamtes
- Mietpreisindex (Altbau, Wohnraum oder insgesamt)
- Gesamtwirtschaftliches Baupreisniveau

Faustregel

Beachten Sie: Wertsicherungsklauseln, die solche Bezugsgrößen verwenden, sind nicht genehmigungsfähig!

Bei der Vereinbarung eines Leistungsvorbehalts erfolgt die Mietpreisanpassung nicht automatisch, vielmehr verpflichten sich beide Parteien, bei dem Eintritt eines im Voraus bestimmten Ereignisses den Mietzins neu auszuhandeln.

Typische Formulierung für einen Leistungsvorbehalt ist:

Erhöht oder vermindert sich der vom Statistischen Bundesamt festgestellte Verbraucherpreisindex für Deutschland, Basis 2005 = 100 Punkte, gegenüber dem bei Abschluss des Mietvertrages bestehenden Index um mindestens zehn Punkte,

Variante 1: so verpflichten sich die Partner jeweils zur Neuverhandlung über die Angemessenheit der Miete.

Variante 2: erhöht oder vermindert sich die Kaltmiete im gleichen (prozentual umgerechneten) Verhältnis, ohne dass es einer Mietänderungserklärung des Vermieters bedarf. Die Änderung wird in dem Monat wirksam, der auf den Monat folgt, in dem die Punktzahl erreicht wird und zwar auch dann, wenn dies dem Vertragspartner erst später mitgeteilt wird. Die Regelung ist wiederholt anwendbar, wenn die oben beschriebenen Voraussetzungen auf der Basis der jeweils vorausgegangenen Mietänderung entsprechend vorliegen.

Es ist darauf zu achten, dass die vereinbarte Klausel über den Leistungsvorbehalt nicht zu unbestimmt formuliert ist, weil die Abrede sonst u. U. unwirksam ist. Zu beachten ist auch, ob eine Anpassung oder eine Neuverhandlung des Mietzinses vereinbart wird.

Anpassung oder Neuverhandlung

Während bei der Anpassung des Mietzinses die alte Vereinbarung berücksichtigt werden muss, ist bei der Neufestsetzung die alte Vereinbarung nicht beachtlich. Bei der Anpassung erfolgt also eine Erhöhung bzw. Verminderung der Miete anhand der alten Mietzinsvereinbarung. Bei einem für den Mieter ungünstigen Abschluss ist dieser daran gebunden. Umgekehrt kann der Mieter auch weiterhin von einem für ihn günstigen Abschluss profitieren. Bei der Neufestsetzung/Neuverhandlung ist dagegen davon auszugehen, dass der Mietzins völlig neu ausgehandelt werden soll.

■ 2. Form des Vertragsabschlusses

Schriftform dringend zu empfehlen

Das Gesetz schreibt für Gewerberaummietverträge nur dann Schriftform vor, wenn der Vertrag für länger als ein Jahr abgeschlossen wird (§ 550 BGB).

Dennoch sollten grundsätzlich alle gewerblichen Mietverträge schriftlich abgeschlossen werden. Die Schriftform ist nicht zuletzt aus Beweisgründen dringend zu empfehlen. Daher ist es auch bei mündlichen Zusagen des Vermieters nach Vertragsabschluss ratsam, sich diese schriftlich bestätigen zu lassen.

Besonders wichtig ist ein schriftlicher Vertrag, wenn das Mietverhältnis für längere Zeit eingegangen werden soll. Hier kann nämlich das Mietverhältnis nach

Ablauf eines Jahres jederzeit mit den gesetzlichen Kündigungsfristen gekündigt werden, wenn die Schriftform nicht eingehalten wurde. § 550 BGB als wohnungsmietrechtliche Norm ist gemäß § 578 Abs. 2 BGB auch auf gewerbliche Mietverträge anzuwenden.

Ist das Schriftstück mehrseitig, muss zwar nicht jede Seite extra unterschrieben werden, aber die einzelnen Seiten sollten zusammengeheftet oder sonst in einer Form fest verbunden sein. Auch Anlagen (wie etwa Lageplan oder Grundriss) oder handschriftliche Zusatzvereinbarungen sollten fest mit dem übrigen Schriftstück verbunden sein. Nach der neueren Rechtsprechung ist allerdings eine feste körperliche Verbindung der einzelnen Blätter der Urkunde nicht mehr erforderlich, „wenn sich deren Einheit aus fortlaufender Paginierung, fortlaufender Nummerierung der einzelnen Bestimmungen, einheitlicher graphischer Gestaltung, inhaltlichen Zusammenhang des Textes oder vergleichbaren Merkmalen zweifelsfrei ergibt“ (BGH, Urteil vom 10.10.2001 – XII ZR 307/98).

Spätere Änderungen müssen zwar nicht mit dem ursprünglichen Vertrag fest verbunden werden, aber sie müssen erneut von beiden Parteien unterzeichnet werden. Es ist auf den Ursprungsvertrag Bezug zu nehmen. Ist der Nachtragsvertrag nicht formgerecht geschlossen worden, hat das selbst Auswirkungen auf die Schriftform des Ursprungsvertrages. Diese Konsequenz trifft nur dann nicht ein, wenn der Nachtragsvertrag ausschließlich auf eine Laufzeitverlängerung abstellt. Bitte berücksichtigen Sie das!!!

elektronische Form Die schriftliche Form kann durch die elektronische Form ersetzt werden (§§ 126 Abs. 3, 126 a BGB).

Faustregel

Merken Sie sich bitte: Die Schriftform ist dann beachtet, wenn ein Schriftstück (handschriftlich oder gedruckt) von beiden Vertragspartnern unterschrieben wurde. Bei mehrseitigen Verträgen sollte vorsorglich das einzelne Blatt gegengezeichnet oder die Urkunde insgesamt verbunden werden.

■ 3. Abgrenzung von Gewerberaum- und Wohnraummietverhältnissen

Keine Abgrenzungsdefinition

Im deutschen Recht gibt es keine gesetzliche Abgrenzungsdefinition zu gewerblichen Mietverträgen und Wohnraummietverträgen.

So finden Sie in den §§ 535 – 580a BGB nebeneinander Regelungen zu Gewerberaum- und Wohnraummietverhältnissen sowie Vorschriften zu Mietverhältnissen über Grundstücke, Räume und bewegliche Sachen.

Zweckbestimmung

Für die Einordnung eines Mietverhältnisses ist die vertragliche Zweckbestimmung entscheidend. Es kommt also darauf an, ob die betreffenden Räumlichkeiten zum Wohnen oder für die Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit vermietet werden.

Auf die Räumlichkeiten selbst kommt es in diesem Fall nicht entscheidend an.

So gilt Gewerberaummietrecht (und nicht Wohnraummietrecht!) auch dann, wenn eine Wohnung als Büro zur Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit angemietet wird. Ob die Räume andererseits tatsächlich vertraglich genutzt werden, berührt die Einordnung des Mietverhältnisses nicht.

Nutzt der Mieter Räume, die zu gewerblichen Zwecken angemietet wurden, beispielsweise später zu Wohnzwecken, bleibt es bei der rechtlichen Einordnung der Nutzung als Gewerberaum, wenn keine Änderung des Vertrages erfolgt.

Folgende Klausel sollte vermieden werden:

„Für die vorgesehene Nutzung der Mietsache erforderliche behördliche Genehmigungen hat der Mieter einzuholen; ihre Versagung berechtigt ihn nicht zur Kündigung dieses Vertrages.“

objektive Beschaffenheit

Haben die Partner im Mietvertrag keine Zweckbestimmung getroffen, richtet sich die Bestimmung des Mietverhältnisses nach der objektiven Beschaffenheit der Räume, ob sie eindeutig zum Wohnen oder für gewerbliche Zwecke bestimmt sind.

Mischmietverhältnis	<p>Vielfach werden Räumlichkeiten zur Nutzung als Wohnung und zu gewerblichen Zwecken überlassen. Das kann z. B. bei einer Wohnung, die mit einem Atelier oder mit Praxisräumen verbunden wird, der Fall sein. Das trifft auch auf Räume für ein Ladengeschäft oder eine Gastwirtschaft zu, die gemeinsam mit einer Wohnung vermietet werden. Für den Abschluss eines solchen Mietverhältnisses bestehen zwei Möglichkeiten:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sie können das Mietverhältnis in einem einheitlichen Vertrag begründen. • Sie haben die Möglichkeit, das Vertragsverhältnis über zwei getrennte Verträge (Gewerberaummietvertrag und Wohnraummietvertrag) zu regeln.
zwei Verträge	<p>Sollten Sie sich für zwei getrennte Verträge entschließen, dann achten Sie darauf, dass zu bestimmten Vertragspunkten ein deckungsgleicher Inhalt in beiden Verträgen vereinbart wird. Ist die Mietzeit beispielsweise unterschiedlich gestaltet, kann es passieren, dass bei einer kürzeren Laufzeit für die Gewerberäume auch eine frühere Rückgabe an den Vermieter zu erfolgen hat.</p> <p>Berücksichtigen Sie: Ihre wirtschaftliche Existenz kann möglicherweise davon abhängen.</p>
ein Vertrag	<p>Bei Abschluss eines einheitlichen Mietvertrages besteht folgender Grundsatz: Der Mietvertrag wird entweder dem Wohnraummietrecht oder dem Gewerberaummietrecht zugerechnet. Welches Recht Anwendung findet, hängt vorrangig davon ab, wo nach übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien der überwiegende Nutzungszweck liegt. Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat diesbezüglich eine sogenannte Schwergewichtstheorie entwickelt, die darauf abstellt, dass maßgebend für die Zuordnung des Vertragsverhältnisses der sich aus dem Partnerwillen ergebende überwiegende Vertragszweck ist. Flächenanteile für Wohnräume und gewerbliche Räume sowie Mietzinsanteile bilden dafür nur Indizien (BGH NJW-RR 86, 877 ff.).</p>
Abgrenzungsschwierigkeiten	<p>Bei Gleichwertigkeit des Vertragszwecks ist die Rechtsprechung nicht einheitlich. Gleiches trifft zu, wenn das Überwiegen eines Nutzungszwecks im Vertrag nicht feststellbar ist. Teilweise wird durch Gerichte Wohnraummietrecht angewendet mit der Begründung, dass nur so dem Schutzzweck des Gesetzes entsprochen wird. Andererseits wird durch Gerichte nicht selten der Standpunkt vertreten, dass ein Mischmietverhältnis in erster Linie der Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit bzw. des Berufs dient und damit ein Gewerberaummietverhältnis vorliegt. Zu beachten ist dabei, dass bei einem einheitlichen Mietverhältnis grundsätzlich keine Möglichkeit besteht, eine Teilkündigung hinsichtlich eines Nutzungszwecks auszusprechen (OLG München vom 02.07.1993 21 U 6514/90). Das ist nur möglich, wenn der Mietvertrag dazu eine gesonderte Vereinbarung enthält.</p>
Faustregel	<p>Wollen Sie Gewerberaum und Wohnraum zusammen anmieten, dann sollte auf eine klare Zweckbestimmung geachtet werden. Damit vermeiden Sie Abgrenzungsschwierigkeiten. Gegebenenfalls schließen Sie zwei Verträge (Wohnraum und Gewerberaum) mit inhaltlicher Deckungsgleichheit bestimmter Vertragspunkte ab. Somit setzen Sie sich nicht dem Risiko des Verlustes der Schutznormen hinsichtlich des Wohnraums aus.</p>

■ 4. Untermietverhältnisse, Ersatz- und Nachmietvereinbarungen

Schriftliche Fixierung bei Vertragsabschluss	<p>Ein Untermietverhältnis kann aus der Sicht des Gewerberaummieters unter zwei Gesichtspunkten begründet werden.</p> <p>Einmal kann der Mieter den Wunsch haben, die angemieteten Gewerberäume bzw. Teile davon selbst unter zu vermieten.</p> <p>Eine Untervermietung ist nur zulässig, wenn sie vom Vermieter erlaubt ist. Sollten Sie sofort oder in Zukunft eine Untervermietung in Erwägung ziehen, dann vereinbaren Sie das schon bei Abschluss des Vertrages. Eine spätere Vereinbarung ist unter Umständen nicht mehr durchsetzbar. Für den Vermieter besteht nämlich die Möglichkeit, die Erlaub-</p>
---	---

nis zur Untervermietung zu verweigern, sofern in der Person des potentiellen Untermieters ein wichtiger Grund liegt (§ 540 Abs. 1 Satz 2 BGB).

Folgende Klausel sollte vermieden werden:

„(1) Mieter und Vermieter vereinbaren, dass Untervermietung ausgeschlossen ist.

(2) Der Mieter hat wegen fehlender Untervermietung kein außerordentliches Kündigungsrecht des Mietvertrages. § 540 Abs. 1 Satz 2 BGB ist für diesen Vertrag ausgeschlossen.“

Eine einmal erteilte Ermächtigung zur Untervermietung kann vom Vermieter dann beschränkt werden, wenn ein erhebliches Interesse für ihn besteht – falls Sie etwa als Mieter eine Branchenänderung vorhaben – oder andere wichtige Gründe für eine Ablehnung vorliegen.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„(1) Der Mieter darf die Mieträume oder Teile hiervon mit Zustimmung des Vermieters untervermieten oder anderweitig Dritten überlassen. Die Zustimmung zur Untervermietung wird hiermit schriftlich erteilt.

(2) Ein Untermietzuschlag wird durch den Vermieter nicht erhoben.“

Der zweite Gesichtspunkt könnte sein, Sie wollen selbst ein Untermietverhältnis als Untermieter begründen. Dabei sollten Sie Folgendes beachten:

Faustregel

Bringen Sie in Erfahrung, dass der Untervermieter zur Untervermietung berechtigt ist. Achten Sie bei der Vereinbarung über die Vertragslaufzeit darauf, dass der Untervermieter selbst keine kürzere Vertragslaufzeit besitzt.

Es wird zwar durch die Beendigung des Hauptmietverhältnisses zwischen Vermieter und Untervermieter das Untermietverhältnis nicht berührt. Da aber gleichzeitig ein Vertragsverhältnis zwischen Vermieter und Ihnen als Untermieter nicht besteht, kann der Vermieter im Falle der Beendigung des Vertragsverhältnisses zum Untervermieter das von Ihnen angemietete Objekt zur Räumung und Übergabe herausverlangen (§ 546 Abs. 2 BGB). Es besteht in diesem Fall kein Schutz für Sie vor Räumung. Dadurch können Sie in unnötige wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten.

Ersatzmieterklausel

Vorausschauende Mieter bestehen auf einem Recht zur Aufnahme eines Ersatzmieters in den Vertrag. Sie haben so die Möglichkeit, eine nach Vertragsabschluss gegründete GmbH als juristische Person statt der eigenen Person in den Vertrag aufzunehmen. So können Sie gegebenenfalls flexibel auf den Markt mit einer angepassten Unternehmensstruktur ohne mietvertragliche Hindernisse reagieren.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„Ersatzmietvereinbarung

(1) Ändert sich die Rechtsform des Unternehmens des Mieters, treten Änderungen im Handelsregister oder bei der Gewerbeanmeldung ein, so hat der Mieter dies dem Vermieter unverzüglich anzuzeigen.

(2) Der Vermieter sichert dem Mieter zu, dass der Mietvertrag mit dem Unternehmen in geänderter Rechtsform unverändert fortgesetzt wird, wenn die Anzeige nach Absatz 1 erfolgt ist und keine wichtigen Gründe entgegenstehen.“

Nachmieterklausel

Noch wichtiger kann es unter Umständen für Sie als Mieter sein, eine Nachmieterklausel in den Vertrag aufzunehmen. In der Praxis zeigt sich immer wieder, dass sich Gewerberaummie-

ter besonders bei langfristig geschlossenen Verträgen vor Ablauf der Vertragszeit wirtschaftlich neu ausrichten müssen. Sei es, dass Sie auf Grund der eingetretenen unternehmerischen Entwicklung nunmehr andere Gewerberäume benötigen oder unmittelbar einen Standortwechsel vornehmen müssen. Auch das zwischenzeitliche oder endgültige Ausbleiben von Kundenströmen durch städtebauliche Maßnahmen oder Konzepte zwingen Sie nicht selten zum Handeln. In der Praxis sind diese Fälle immer wieder anzutreffen. Auch kommt es vor, dass der Mieter vor Vertragsablauf aus wirtschaftlichen Gründen aufgeben muss. In diesen Fällen liegt es in Ihrem Interesse, aus dem Mietvertrag vorzeitig aussteigen zu können. Wurde im Vertrag eine entsprechende Klausel vereinbart, können Sie einen Nachmieter stellen.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„Nachfolgevereinbarung

(1) Der Mieter ist berechtigt, einen Nachmieter zu benennen, der denselben oder einen anderen Vertragszweck verfolgt und der in alle Rechte und Pflichten aus diesem Mietvertrag eintritt. Der Vermieter hat sein Einverständnis für einen solchen Eintritt in den Mietvertrag zu erklären, wenn nicht in der Person des Dritten oder dem anderen Vertragszweck gewichtige Gründe bestehen.

(2) Der Vermieter ist verpflichtet, mit diesem Mieter zu unveränderten Bedingungen einen Vertrag über die Restlaufzeit abzuschließen.“

Faustregel

Sichern Sie sich Alternativen im Vertrag. Durch entsprechende Klauseln können Sie besser auf künftige unternehmerische Anforderungen oder plötzlich eintretende Ereignisse reagieren.

■ 5. Mietminderung

Aufhebung/Minderung der Vertragstauglichkeit

Voraussetzung für eine Mietminderung nach § 536 Abs. 1 BGB ist, dass die Mietsache zur Zeit der Überlassung mit einem Fehler behaftet ist, durch den die Tauglichkeit zum vertraglichen Gebrauch aufgehoben oder gemindert ist (BGH vom 18.04.2007, XII ZR 139/05). Gleiches trifft zu, wenn eine vertraglich zugesicherte Eigenschaft fehlt oder später wegfällt (§ 536 Abs. 2).

Für eine Mietminderung ist dabei die Tatsache unbeachtlich, ob der Mieter das Mietobjekt nutzt oder nicht nutzt. Eine Mietminderung kommt danach auch in Betracht, wenn der Mieter das Objekt nicht nutzt (BGH WM 87, 219).

Ausschlussgründe

Sie müssen jedoch beachten: Eine unerhebliche Minderung der Tauglichkeit der Mietsache bleibt für eine Mietminderung außer Betracht.

Typische Beispiele, wo keine Minderung in Betracht kommt:

- kurzfristige und geringfügige Unterschreitung der Heizleistung – auch in Wintermonaten (LG Hamburg, WM 1985, 261)
- kein Sachmangel bei Leerstand von Ladenlokalen in einem Einkaufszentrum gegeben (BGH ZfIR 2000, 351)
- Umsatzminderung infolge einer neu eingerichteten Verkehrsberuhigung (OLG Celle NJW-RR 1996)
- Umsatzzahlen werden nicht erreicht, obwohl bei Vertragsschluss besprochen (OLG Hamburg MDR 1998, 340) (Etwas anderes gilt, wenn Umsatzzahlen durch den Vermieter zugesichert wurden! – BGH NJWE – MietR 1997, 150)

Eine Mietminderung ist weiterhin nicht möglich, wenn der Mieter bei Vertragsschluss den Mangel der Mietsache kennt oder dieser ihm infolge großer Fahrlässigkeit unbekannt geblieben ist (§ 536b BGB).

Faustregel

Akzeptieren Sie bei Vertragsschluss keine mangelhaften Gewerberäume. Sie verlieren Ihre gesetzlichen Rechte! Übernehmen Sie ein Mietobjekt nicht ohne vorherige Überprüfung! Erstellen Sie gegebenenfalls ein Mängelprotokoll und lassen Sie dieses vom Vermieter unterschreiben!

Zeigt sich im Laufe der Mietzeit ein Mangel, so hat der Mieter dies dem Vermieter unverzüglich anzuzeigen (§ 536c BGB).

Achtung: Unterlassen Sie diese Anzeige, können Sie ebenfalls Ihre gesetzlichen Rechte verlieren!

Faustregel

Treten während der Vertragszeit Mängel auf, so zeigen Sie diese unverzüglich und immer schriftlich dem Vermieter an!

Liegt ein Fall der Mietminderung vor, so ist der Mieter verpflichtet, nur eine angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten. Dabei entsteht allerdings die Frage: Um wie viel ist der Betrag der Miete angemessen herabzusetzen?

Eine gesetzliche Regelung dafür existiert nicht. Auch lassen sich keine allgemeingültigen Bewertungskriterien angeben. Es ist in der Praxis deshalb auf den Einzelfall abzustellen.

Beispiele aus der Praxis:

Minderungsquote:

- 5% bis 10%**
 - Dach undicht, dadurch Feuchtigkeit im Büro (AG Hamburg, WuM 1979, 103)
 - gelegentliche Feuchtigkeitseinbrüche
 - mangelhafte Abdichtung Kelleraußenwände (KG Berlin v. 05.07.2010, 12 U 172/09)
- 20% bis 60%**
 - mangelhafte Klimaanlage in einem Einkaufszentrum
 - Ausfall der Heizung in den Wintermonaten
- 100%**
 - unzumutbare Benutzung der Räume wegen umfassender Modernisierungsmaßnahmen

Vorschlag

1. Versuchen Sie, mit dem Vermieter eine gütliche Vereinbarung über die Mietminderung zu erreichen. Die Höhe der Minderung sollte Ihrer Interessenlage gerecht werden. Wenn das scheitert:



2. Versuchen Sie mit dem Vermieter wenigstens die Vereinbarung einer Begutachtung des Mietobjekts durch einen Sachverständigen. Sinnvoll ist die gemeinsame Beauftragung eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen. Ihre örtliche Industrie- und Handelskammer kann die Benennung eines solchen Sachverständigen vornehmen. Wenn das scheitert:



3. Zahlen Sie die Miete nur unter Vorbehalt (!) weiter (ggfs. in Verbindung mit einer sofortigen Kürzung von 10 %). Lassen Sie durch Klage gerichtlich feststellen, dass Sie berechtigt sind, die Miete um x % zu mindern (über eine sogenannte bezifferte positive Feststellungsklage).

Beachten Sie: Mindern Sie eigenständig die Miete um einen zu hohen Betrag, setzen Sie sich unter Umständen der Gefahr einer Kündigung des Vermieters wegen des zuviel geminderten Betrages aus, wenn dieser Betrag einem nicht unerheblichen Teil des Mietzinses entspricht oder über einen bestimmten Zeitraum zwei Monatsmieten erreicht (§ 543 Abs. 2 Ziffer 3 BGB).

Straßenbauarbeiten

Nicht selten bilden Straßenbauarbeiten, insbesondere wenn sie längere Zeit andauern, ein erhebliches Konfliktpotential zwischen Mieter und Vermieter. Umsatzeinbußen der betroffenen Geschäftsinhaber sind in der Regel vorprogrammiert, zumal mit den Baumaßnahmen meistens ein erschwertes Zugang zum Mietobjekt verbunden ist. Forderungen des Mieters nach Mietminderung oder gar Kündigung des Vertrages werden laut. Die Rechtsprechung war dazu lange Zeit ungeklärt. Das OLG Düsseldorf hat zu dieser Thematik im Jahre 1996 (24 U 261/96) eine Richtung weisende Entscheidung getroffen. Danach stellen Straßenbaumaßnahmen grundsätzlich keine so erheblichen Beeinträchtigungen hinsichtlich der Nutzungsfähigkeit des Mietobjekts dar, die zu Mietminderungsansprüchen oder gar zu einer Kündigung des Mieters führen, wenn der Zugang des Objekt noch – wenn auch erschwert – möglich ist, vgl. auch KG Berlin vom 03.06.2002, 8 U 74/01.

Faustregel

Versuchen Sie, im Mietvertrag für den Fall von Straßenbauarbeiten eine zeitliche Reduzierung der Miete zu vereinbaren! Lassen Sie in diesem Zusammenhang Entschädigungsansprüche gegen den Bauträger (z. B. Kommune) nach dem Straßengesetz prüfen! Wenden Sie sich an Ihre örtliche Industrie- und Handelskammer.

Aufrechnung

Vermieter versuchen immer wieder, insbesondere auch im Zusammenhang mit Mietminderungsansprüchen, die gesetzliche Aufrechnungsmöglichkeit des Mieters durch vertragliche Klauseln erheblich einzuschränken. Sie müssen wissen: Das Recht auf Mietminderung kann nämlich formularmäßig eingeschränkt werden (BGH, 27.01.1993, ZMR 1993, 320). Vermeiden Sie nach Möglichkeit, die von Vermietern immer wieder vorgeschlagene Klausel zur Begrenzung der Aufrechnungsmöglichkeit zu vereinbaren.

Aber: Folgende Klausel ist laut BGH vom 23.04.2008, XII ZR 62/06 unwirksam:

„Eine Minderung der Miete ist ausgeschlossen, wenn durch Umstände, die der Vermieter nicht zu vertreten hat (z. B. Verkehrsumleitung, Straßensperrungen, Bauarbeiten in der Nachbarschaft usw.), die gewerbliche Nutzung der Räume beeinträchtigt wird (z. B. Umsatz- und Geschäftsrückgang).“

Folgende Klausel sollte vermieden werden:

„Der Mieter kann mit Gegenforderungen aus dem Vertrag nur aufrechnen, wenn diese unbestritten oder rechtskräftig festgestellt worden sind.“

Ratsam ist stattdessen folgende Vereinbarung:

„Der Mieter kann gegenüber der Mietforderung mit einer Gegenforderung aus §§ 536, 536a BGB aufrechnen, wenn er seine Absicht dem Vermieter gegenüber mindestens einen Monat vor Fälligkeit der Miete schriftlich angezeigt hat. Mit anderen Forderungen kann der Mieter nur aufrechnen, wenn Sie unbestritten oder rechtskräftig sind.“

■ 6. Konkurrenzschutz – wann ist eine Vereinbarung sinnvoll?

Auch ohne besondere Vereinbarung im Mietvertrag genießt der Mieter einen begrenzten Konkurrenzschutz. Dieser Schutz entspringt der gesetzlichen Pflicht des Vermieters, dem Mieter während der Laufzeit des Vertrages den Gebrauch der angemieteten Räume ohne Einschränkungen zu gewährleisten (§§ 535, 536 BGB).

vertragsimmanenter Konkurrenzschutz

Ein solcher, dem Gesetz entspringender Schutz wird typischerweise als vertragsimmanenter Konkurrenzschutz bezeichnet.

sachlicher Geltungsbereich

Der vertragsimmanente Konkurrenzschutz bezieht sich dabei aber nur auf das Hauptsortiment des Mieters. Im Kern betrifft das die Hauptartikel, die dem Geschäft „das Gepräge“ geben (BGHE NJW-RR 1986, 9).

Hauptartikel

Bei der Beurteilung kommt es auf die Gesamtwürdigung bzw. darauf an, ob für potentielle Kunden der Eindruck eines gleichartigen Warenangebots entsteht. Maßgeblich ist letztlich, ob der hinzukommende Mieter gleichartige Waren in einer Vielfalt, Auswahl, Geschlossenheit und Übersichtlichkeit anbietet, wie sie im Geschäft des zuerst vorhandenen Mieters ange-

boten werden (BGH, ZMR 1985, 374). In der Rechtspraxis ist die Qualifizierung bestimmter Artikel als Hauptsortiment oftmals schwierig. Die Rechtsprechung ist uneinheitlich.

Einige Gerichte beziehen sich für eine entsprechende Differenzierung auf den Artikel am Gesamtumsatz des Geschäfts. So werden Artikel, die einen Anteil am Gesamtumsatz von 8 % (OLG Frankfurt) bzw. 5% (LG Köln) haben, als Nebenartikel eingestuft – mit der Konsequenz, dass für diese Artikel kein Konkurrenzschutz besteht. Sollte das Angebot des Mieters ausschließlich Nebenartikel umfassen, so ist davon auszugehen, dass der Mieter grundsätzlich Konkurrenz dulden muss.

räumlicher Geltungsbereich

Bezüglich der räumlichen Reichweite des vertragsimmanenten Konkurrenzschutzes ist festzustellen, dass der Vermieter weder im gleichen Gebäude noch in unterschiedlichen Gebäuden auf dem gleichen oder unmittelbar angrenzenden Nachbargrundstück an Konkurrenzunternehmen vermieten darf. Dabei ist grundsätzlich zu beachten, dass dem Erstmieter gegenüber dem später hinzukommenden Mieter Konkurrenzschutz zusteht.

Faustregel

Vermeiden Sie Abgrenzungsprobleme und spätere Auseinandersetzungen, ob Ihnen Konkurrenzschutz für bestimmte Warensortimente und Dienstleistungen zusteht. Lassen Sie sich deshalb einen umfassenden Konkurrenzschutz im Vertrag zusichern. Nur so können Sie bei Verletzungen Ansprüche sicher geltend machen.

Folgende Formulierung ist ratsam:

„Konkurrenzschutz

(1) Dem Mieter wird umfassender Konkurrenzschutz gewährt. Der Konkurrenzschutz umfasst die Haupt- und auch die Nebensortimente des Mieters gemäß § (Vertragszweck) des Vertrages.

(2) Der Vermieter verpflichtet sich, während der Laufzeit des Vertrages im gesamten Gebäude oder Gebäudekomplex ... (wenn vorhanden: sowie in Gebäuden auf dem Nachbargrundstück) keine Räume an Konkurrenzunternehmen zu vermieten. Als Konkurrenz-unternehmen zählen auch solche, die die Sortimente führen.

(3) Für jeden Fall der Zuwiderhandlung wird eine Vertragsstrafe in Höhe von ,00 EUR fällig, ohne dass sich der Vermieter auf einen Fortsetzungszusammenhang berufen könnte.“

Folgende Klausel sollten Sie daher vermeiden:

„Der Mieter kann für die Dauer des Vertragsverhältnisses keinen Konkurrenz-, Sortiments- oder Branchenschutz irgendwelcher Art oder sonstige Exklusivrechte für sich in Anspruch nehmen. Die Vertragspartner sind sich einig, dass die Ansprüche ausgeschlossen sind.“

Es kann jedoch Situationen und Umstände geben, in denen es für den Mieter nicht unbedingt von Vorteil sein muss, immer eine Konkurrenzschutzvereinbarung zu treffen. So werden in attraktiven Geschäftsstraßen mit hoher Kundenfrequenz oder auch in Fachmarktzentren durch eine unmittelbare räumliche Existenz von Konkurrenzunternehmen nicht selten Synergieeffekte erzielt, die den Geschäftsumsatz steigern. Größere Kundenströme werden durch ein breitgefächertes und alternatives Angebot in den jeweiligen Segmenten oftmals erst ange-lockt. In einem solchen Fall ist eine Konkurrenzschutzklausel nicht unbedingt von Vorteil und wenig sinnvoll. Auch das sollten Sie bei Vertragsabschluss bedenken.

■ 7. Vereinbarungen über Kaution, Betriebskosten und Umbauten

Kaution	<p>Regelmäßig wird vom Vermieter die Erstellung einer Mietsicherheit (Kaution) verlangt. Auch hier finden die für die Wohnraummiete geltenden Schutzbestimmungen (gemäß § 551 BGB ist bei Wohnraummieten die Höhe der Kaution auf maximal drei Monatsmieten beschränkt, der Vermieter hat die Kaution zu verzinsen) keine Anwendung. Die Vertragsparteien können somit die Höhe der Mietsicherheit frei vereinbaren. Es ist zu empfehlen, eine genaue Regelung über die Höhe der Kaution und die Verzinsung der Kautionssumme zu treffen.</p>
Offenes Treuhandkonto	<p>Üblich ist entweder die Eröffnung eines Sparkontos durch den Mieter auf den Namen des Vermieters oder die Stellung einer Bankbürgschaft, wobei diese für den Mieter mit zusätzlichen Kosten verbunden ist. Im Falle der Eröffnung eines Sparkontos auf den Namen des Vermieters sollten Sie darauf dringen, dass dafür ein offenes Treuhandkonto eingerichtet wird. So sind Sie im Insolvenzfall des Vermieters vor einem Verlust der Kaution geschützt. Auch im gewerblichen Bereich werden oft drei Monatsmieten als Kaution vereinbart. „Monatsmiete bedeutet in einem solchen Fall der monatliche Nettomietzins einschließlich der Nebenkostenvorauszahlungspauschale, soweit im Vertrag nichts anderes geregelt ist.</p>
Faustregel	<p>Die Zahlung einer Kaution ist keine gesetzliche Pflicht des Mieters, sie bedarf immer der Vereinbarung. Wird eine Kaution vereinbart, dann sollten Sie auf eine Verzinsung bestehen, die der Kautionshöhe zugute kommt. Fordern Sie bei einer Spareinlage die Einrichtung eines offenen Treuhandkontos.</p> <p>Folgende Formulierung ist ratsam: „(1) Der Mieter leistet mit der ersten Monatsmiete eine Kaution in Höhe von ,00 EUR. Diese Kaution ist wie eine Spareinlage mit dreimonatiger Kündigungsfrist zu verzinsen. Die Zinsen kommen dem Kautionskonto zugute. (2) Die Kaution ist vom sonstigen Vermögen des Vermieters getrennt auf dem Sonderkonto Kto-Nr.: , BLZ zu führen.“</p>
Betriebskosten ausdrückliche Vereinbarung	<p>Im deutschen Mietrecht gibt es keine gesetzliche Pflicht zur Zahlung von Betriebskosten durch den Mieter. Eine Pflicht zur Übernahme von Betriebskosten durch den Mieter bedarf einer ausdrücklichen Vereinbarung im Mietvertrag. Dabei ist zu beachten, dass die Regelungen zur Abrechnung von Betriebskosten bei Wohnraummietverhältnissen und deren Anpassung (§§ 556, 556a, 560 BGB) auf Gewerberaummietverhältnisse keine entsprechende Anwendung finden. Zwar muss auch bei einem Wohnraummietverhältnis für die Umlage von Betriebskosten eine mietvertragliche Vereinbarung vorliegen. Die Abrechnung erfolgt selbst jedoch auf der Grundlage der gesetzlichen Bestimmungen. Haben Vermieter und Mieter eine Vereinbarung über Betriebskosten im Vertrag nicht getroffen, hat folglich der Vermieter diese zu tragen (§ 535 Abs. 1 Satz 2 BGB). In der Praxis wird jedoch ganz überwiegend eine Überbürdung der Betriebskosten auf den Mieter vorgenommen. Da für Gewerberaummietverhältnisse analoge Bestimmungen für die Abrechnung grundsätzlich nicht existieren, sollten Sie in den Verhandlungen zum Abschluss eines Mietvertrages der Position Betriebskosten höchste Aufmerksamkeit widmen.</p>
Faustregel	<p>Die Zahlung von Betriebskosten ist keine gesetzliche Pflicht des Mieters. Widmen Sie daher in Vertragsverhandlungen dem Thema Betriebskosten höchste Aufmerksamkeit.</p>
Listenform	<p>Vermieter versuchen sehr oft, dem Mieter neben Verbrauchskosten (Heizung, Wasser, Strom) auch Kosten für die Substanzerhaltung des Gebäudes aufzulegen. Üblicherweise erfolgt das in Form einer ausführlichen Aufzählung im Mietvertrag. Diese listenförmige Aufzählung enthält z. B typischerweise folgende Positionen:</p> <ul style="list-style-type: none">• Kosten der Wasserversorgung• Kosten der Entwässerung

- Heizkosten (z. B. Betrieb zentraler Heizungsanlage)
- Kosten für Strom
- Kosten für Straßenreinigung und Müllabfuhr
- Kosten für Schornsteinreinigung
- Kosten für die öffentlichen Lasten des Grundstücks
- Kosten für Sach- und Haftpflichtversicherung des Gebäudes.

Oftmals wird in Gewerberaummietverträgen Bezug auf die Betriebskostenverordnung (BetrKV) genommen.

Daneben versuchen Vermieter nicht selten weitere Kostenarten auf den Mieter umzulegen.

Das betrifft beispielsweise:

- Kosten für Bewachung und Sicherheit
- Kosten für Beiträge für eine Werbegemeinschaft
- sog. allgemeine Verwaltungskosten
- Managementkosten (z. B. Center-Manager)

In Gewerberaummietverhältnissen besteht mithin die Möglichkeit, eine Vielzahl von Betriebskostenarten zu vereinbaren. Die Kosten begrenzenden Regelungen für Wohnungsmietverhältnisse gelten hier nicht.

vertraglicher Spielraum

Sie sollten daher als Mieter genau überlegen, welche Kostenarten übernommen werden. Die für den Mieter günstigste Variante bildet die ausschließliche Übernahme der Verbrauchskosten (Heizung, Strom, Wasser). Ist das vertraglich nicht durchsetzbar, so versuchen Sie bei Übernahme weiterer Betriebskosten deren Anzahl sinnvoll zu begrenzen. So sollten Sie beispielsweise Kosten für Bewachung und Sicherheit sowie für Beiträge für eine Werbegemeinschaft auf ihre Effizienz und Nutzen überdenken. Einer Umlageforderung für „Allgemeine Verwaltungskosten“ sollten Sie von vornherein kritisch gegenüberstehen.

gesetzliche Grenze

Bei einer Übernahme der Kosten für Heizung und Warmwasser besteht allerdings hinsichtlich des Abrechnungsschlüssels eine zwingende gesetzliche Vorgabe. Die Abrechnung hat nach der Heizkostenverordnung zu erfolgen.

Danach hat der Vermieter Kosten für Heizung und Warmwasser auf der Grundlage einer Verbrauchserfassung zu verteilen. Dabei sind mindestens 50 % höchstens 70 % nach erfasstem Verbrauch des Mieters zu berechnen.

Faustregel

Überlegen Sie, welche Betriebskostenumlagen sich nur zwangsläufig nicht vermeiden lassen. Handeln Sie eine Kosten begrenzende Regelung aus! Bedenken Sie, dass im Falle von Umsatzeinbußen der betriebliche Kostenanteil „Ausgaben für Miete“ dann eine kaum zu korrigierende Position bildet und Ihr unternehmerisches Konzept ins Wanken bringen könnte.

Instandhaltung

Der Vermieter hat nach dem gesetzlichen Leitbild die Räume in einem ordnungsgemäßen Zustand zu halten. Von diesen Vorgaben wird jedoch häufig durch den Mietvertrag abgewichen. Zumeist wird schon die Instandsetzung der Räume zu Mietbeginn vom Mieter übernommen, da dieser die Räume den Bedürfnissen seines Gewerbebetriebes entsprechend einrichten möchte.

Die Verpflichtung zur Übernahme von sog. Schönheitsreparaturen (Renovierung und Beseitigung kleinerer Mängel der Mietsache), die nach dem gesetzlichen Modell ebenfalls vom Vermieter zu tragen sind, wird fast immer vertraglich auf den Mieter übertragen. Hier gibt es, anders als bei Wohnraummieten, keine Grenzen der Auferlegung; eine Übertragung aller Kosten für Reparaturen und Renovierung auf den Mieter ist möglich.

Es ist auch unbedingt erforderlich, eine vertragliche Regelung über das „Schicksal“ der vom Mieter vorgenommenen Um- und Einbauten zu treffen. Oft wird der Mieter die Räume

entsprechend der vorgesehenen Nutzung zum Teil erheblich umbauen. Liegen keine vertraglichen Regelungen darüber vor, dass die um- und eingebauten Gegenstände nach Mietende in den Räumlichkeiten verbleiben dürfen, so hat der Mieter die Um- und Einbauten bei Ende des Mietvertrages selbst dann zu entfernen, wenn er es mit Einverständnis des Vermieters von einem Dritten übernommen hat oder wenn der Vermieter selbst die Um- und Einbauten finanziert hat.

Faustregel

Treffen Sie mit dem Vermieter immer eine schriftliche Vereinbarung, falls Sie in ein Mietobjekt investieren wollen. Stimmen Sie darin ab, wie im Falle einer (vorzeitigen) Vertragsbeendigung mit der Investition zu verfahren ist (z. B. Übergabe an Vermieter gegen Entschädigung des Zeitwertes).

Folgende Klausel sollten Sie vermeiden:

„Das Wegnahmerecht des Mieters ist ausgeschlossen und entschädigungslos.“

■ 8. Zusammenfassende Übersicht der Rechte und Pflichten:

Pflichten des Vermieters	Pflichten des Mieters
1. Überlassungspflicht der Mietsache	1. Zahlung des Mietzins
2. Gebrauchsgewährspflicht: a) Instandhaltungspflicht b) Instandsetzungspflicht c) Konkurrenzschutzpflicht d) Pflicht zur Abwehr von Störungen - Störungen durch Vermieter - Störungen durch Dritte (Zugang zur Mietsache)	2. Sorgfaltspflicht und Pflicht zur Einhaltung des vertragsgemäßen Gebrauchs 3. bestimmte Duldungspflichten ▪ bei Instandhaltungsmaßnahmen ▪ bei Modernisierungsmaßnahmen ▪ bei Besichtigung der Mietsache
3. Lasten der Mietsache zu tragen	4. Rückgabepflicht bei Vertragsbeendigung
4. Verwendungen des Mieters zu ersetzen	5. bestimmte Nebenpflichten (überwiegend vertragliche)
5. Wegnahme von Einrichtungen des Mieters zu dulden	
6. Sonstige Pflichten: ▪ Fürsorge- und Aufklärungspflicht ▪ Verkehrssicherungspflicht	

■ 9. Weitere Literatur

Bürgerliches Gesetzbuch	Textausgabe, 66. Auflage, Beck, 2010 (EUR 5,00)
Fritz, Jürgen Gewerberaummietrecht, Leitfaden für die Praxis	5. Auflage, München, März 2011, (EUR 48,00)
Langenberg, Hans Betriebskostenrecht der Wohn- und Gewerberaummiets	5. Auflage, München 2009, (EUR 39,00)
Weber, Johann-Christian Geschäftsraummiets (Mustermietverträge)	1. Auflage, Planegg, 2000, (EUR 29,65)
Gerber, Wolfgang, Eckart, Hans-Georg Gewerbliches Mietrecht: Aktuelle Fragen	7. Auflage, RWS, Köln, (EUR 39,00)
Neuhaus, Kai-Jochen Handbuch der Geschäftsraummiets: Recht - Praxis - Verwaltung	3. Auflage, Lexis-Nexis GmbH-ZAP, Münster, (EUR 88,00)

TIPP! Literatur zu diesem und anderen Themen finden Sie auch in der Bibliothek Ihrer IHK.

■ 10. Insolvenz

Für den Fall einer Insolvenz des Mieters oder des Vermieters müssen einige Sonderregelungen beachtet werden. Zunächst kommen als Insolvenzgrund Zahlungsunfähigkeit, drohende Zahlungsunfähigkeit sowie Überschuldung in Betracht. Antragsberechtigt sind sowohl der Schuldner selbst als auch die Gläubiger.

Kündigungssperre

Zweck der mit der Insolvenzordnung eingeführten Kündigungssperre (§ 112 Insolvenzordnung) soll es sein, die nachteiligen Effekte der – mit dem Vermögensverfall des Mieters begründeten – Kündigung abzuschwächen. Um diesem Zweck gerecht zu werden, müssen auch alle Kündigungs- und Vertragslöschungsklauseln, welche an eine Insolvenz des Geschäftspartners anknüpfen, unwirksam sein.

Kündigungssperre wegen Verzugs bedeutet, dass jeder Rückstand oder jede Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Schuldners, die vor der Stellung des Insolvenzantrages eingetreten ist, während des vorläufigen Insolvenzverfahrens nicht zur Begründung der fristlosen Kündigung führt. Als Ausgleich der Nachteile einer Kündigungssperre sollen diese Ansprüche aus dem Eröffnungsverfahren als sog. Masseverbindlichkeiten gelten, welche dann im Insolvenzverfahren gegenüber der Masse geltend gemacht werden können.

Im eröffneten Verfahren obliegen Miet- und auch Pachtverhältnisse in der Regel dem Wahlrecht des Insolvenzverwalters. D. h. dieser kann entscheiden, ob er in den Vertrag eintritt oder ob er die Erfüllung des laufenden Mietvertrages ablehnt.

Gewerberaumiete in der Insolvenz des Mieters

Der Insolvenzverwalter muss den Vertrag mit sämtlichen Rechten und Pflichten des Schuldners weiterführen. Soweit vor Verfahrenseröffnung Mietrückstände aufgelaufen sind, kann sie der Vermieter als Insolvenzgläubiger geltend machen.

Nur der Verwalter hat ein sog. Sonderkündigungsrecht. Nimmt er dieses in Anspruch, hat der Vermieter einen Schadensersatzanspruch, jedoch nur als Insolvenzgläubiger. Ein vertraglich vereinbarter Ausschluss des Sonderkündigungsrechts ist unwirksam, ebenso die Einrichtung eines Sonderkündigungsrechts zugunsten des Vermieters.

Vor Überlassung der Mietsache bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens können sowohl Verwalter als auch Vermieter innerhalb von zwei Wochen vom Vertrag zurücktreten.

Zu beachten ist Folgendes:

Fragt der Vermieter beim Insolvenzverwalter an, ob dieser vom Vertrag zurücktreten will, bedeutet dies bereits einen Verzicht auf das eigene Rücktrittsrecht!

Auch in diesem Fall löst der Rücktritt des Verwalters einen Schadensersatzanspruch aus, der des Vermieters jedoch nicht.

Gewerberaumiete bei Insolvenz des Vermieters

Gem. § 108 Abs. 1 InsO bleibt der Mieter in diesem Fall ohne Kündigungsrecht an den Vertrag gebunden. Der Mieter hat jedoch gegenüber der Masse nach wie vor einen Anspruch auf Gewährung des vertragsmäßigen Gebrauchs.

Sollte ein neuer Erwerber in den Vertrag eintreten, kann er nur nach Einhaltung der gesetzlichen Frist zum erstmöglichen Termin kündigen.

Dieses Sonderkündigungsrecht des Erwerbers soll die Verwertung der Immobilie erleichtern. Der Mieter kann in diesen Fällen jedoch regelmäßig einen Schadensersatzanspruch gem. § 325 BGB geltend machen.

Dieses Merkblatt soll – als Service Ihrer IHK – nur erste Hinweise geben und erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Ansprechpartner

Industrie und Handelskammer zu Leipzig
Goedelerring 5 | 04109 Leipzig
Geschäftsbereich Dienstleistungen
Abteilung Unternehmensförderung

Uwe Bock

Telefon 0341 1267-1410

Telefax 0341 1267-1420

E-Mail bock@leipzig.ihk.de