

Möglichkeiten und Grenzen der Vertragsgestaltung in Gewerberaummietverträgen

Rechtsanwältin Beate Heilmann
Heilmann Geyer Kühnlein
Berlin

Vorüberlegungen zur Rechtsgestaltung

Vertragsgestaltung

1. **Feststellung der Interessenlage**

2. **Feststellung der Rechtslage**

3. **Rechtslage passend?**

- dennoch eine Regelung in die Vereinbarung aufnehmen?

Rechtslage nicht passend (oder gar keine gesetzliche Regelung)

➤ Einschlägige Norm zwingend?

➤ Einschlägige Norm dispositiv?

- dann: **Ermitteln von Gestaltungsmöglichkeiten**
- **Bewertung der verschiedenen Gestaltungsvarianten**
(Geeignetheit, Realisierbarkeit / Umsetzung / Handhabung durch die Parteien, Akzeptanz beim Vertragspartner, Sicherungsmöglichkeiten, Vollstreckbarkeit, Kostenfolgen)
- **Entscheidung für eine Variante**

Typische Interessen des Vermieters

„**Wegregeln**“ **notwendig** (Rechtsslage passt nicht für V):

- keine Verantwortung für Eignung Mietobjekt zur vertragsgerechten Nutzung
- Einschränkung Nutzungszweck
- möglichst wenig Instandsetzungspflichten
- Abwälzung der Schönheitsreparaturen
- Ausschluss von Mangelgewährleistungsrechten des Mieters, Aufrechnungsausschluss
- kein Konkurrenzschutz
- Ausschluss der Haftung des Vermieters
- Ausschluss Ausgleich für Umbauten durch M
- Ausschluss Sonderkündigungsrecht bei Modernisierung

überhaupt erstmal Rechtsgrundlage schaffen (da im Gesetz nicht vorgesehen):

- Festlegungen zur Mieterhöhung
- Umsatzmiete
- möglichst weitgehende Abwälzung von Betriebskosten und –Instandsetzungskosten, Vorschussanpassung
- Betriebspflicht

Typische Interessen des Mieters

- „Möglichst nicht das, was Vermieter will“

zusätzlich (und so nicht im Gesetz):

- Optionsrechte
- moderate, vorhersehbare Mietentwicklung, insbesondere bei Ausübung Option
- Umbaurechte
- Untervermietungserlaubnis
- Recht zur Übergabe an Rechtsnachfolger
- (weitergehender) Konkurrenzschutz

Rechtslage passend zur Interessenlage – Wiedergabe des Gesetzeswortlauts im Vertrag ?

Übernahme von dispositivem Gesetzesrecht in den Vertrag

- Befriedigungsfunktion des Vertrages für die Parteien
- Klarstellung, Warnung, Abschreckung (z.B. Haftung M für Schlüsselverlust, Rückgabe in vertragsgerechtem Zustand, Haftung für Beschädigung)
- bei Aufnahme aber aufpassen: *vollständige* Übernahme erfolgt ? (z.B. oft nicht bei Auflistung von Kündigungsrechten – was gilt dann ? V kann zu seinen Lasten hinter der Gesetzeslage zurück bleiben; unproblematisch nur bei „insbesondere...“)

unterscheide:

- statische Verweisung
- dynamische Verweisung

(Problem) Auswirkung späterer Gesetzesänderungen:

- Regelungslücke bei Änderung, Unwirksamkeit (siehe beispielhaft nur: Löschung von BK-Positionen aus § 2 BKVO – Grundgebühr Kabel, evtl. zukünftig Grundsteuer etc.)

zwingende Rechtslage - und abweichende Interessen

„es ist nix zu löten !“

- *Abweichungen* sind weder in Formularregelung noch individuell ausgehandelt möglich

Beispiele:

„Schriftformheilungsklauseln“ und Rechtsprechung BGH

BGH 25.1. 2017, XII ZR 69/16

langer Streit über die Wirksamkeit einer **doppelten Schriftformklausel** (faktisch) entschieden:

diese kann im Falle ihrer formularmäßigen Vereinbarung wegen *des Vorrangs der Individualvereinbarung nach § 305b BGB* eine mündliche oder auch konkludente Änderung der Vertragsabreden nicht ausschließen!

Heilungsklausel

zuvor auch schon BGH zur Heilungsklausel

30.4. 2014, XII ZR 146/12

Mit Erwerberschutz nicht vereinbar, den Erwerber aufgrund von Heilungsklausel als verpflichtet anzusehen, von einer ordentlichen Kündigung Abstand zu nehmen

Heilungsklausel

BGH 27.9. 2017, XII ZR 114/16

Schriftformheilungsklauseln sind mit der **nicht abdingbaren** **Vorschrift des § 550 BGB** unvereinbar und daher unwirksam.

- Ausübung des Kündigungsrechtes kann sich im Einzelfall als treuwidrig darstellen

Vollständigkeitsklauseln

BGH 3.3. 2021, XII ZR 92/19

streitig ist die angebliche (mündliche) Zusage des V, noch die Verglasung zu verbessern

der Vertrag enthält die (bisher) übliche Regelung:

„Mündliche Nebenabreden zu diesem Vertrag bestehen nicht. Änderungen oder Ergänzungen zu diesem Vertrag sind nur wirksam, wenn sie schriftlich vereinbart werden.“

- die Klausel spricht nur eine Vermutung für die Vollständigkeit aus, sie ist insoweit auch als AGB wirksam
- die Klausel beinhaltet aber nur eine Beweislastregel
- der Beweis des Gegenteiles ist möglich

beachte zur Abgrenzung beim Schriftformerfordernis.....

....die Ausübung von vertraglich eingeräumten Rechten

muss nicht zwingend selbst schriftlich erfolgen, wenn das Recht wirksam schriftlich im Vertrag vereinbart

- Optionsausübung (BGH 21.11. 2018, XII ZR 78/17)
- automatisch eintretende Mieterhöhung bei Wertsicherungsklausel (BGH 11.4. 2018, XII ZR 43/17)

dispositives Recht und abweichende Interessen – mögliche Vertragsgestaltung

nach Festlegung der angestrebten Regelungsalternative, welche nicht bereits aus dem Gesetz folgt, stellt sich hier nun in der Regel die weitere *wesentliche Frage*:

- Ist die angestrebte – vom Gesetz abweichende - Regelung formularvertraglich möglich, oder bedarf es dazu einer *individuell ausgehandelten Klausel* ?

***Beispiel:* Erfüllung öffentlich-rechtlicher Vorschriften**

grundsätzliche (objektbezogene) Verantwortlichkeit des Vermieters
im Rahmen des vereinbarten Nutzungszweckes

BGH 10.10. 2012, XII ZR 117/10

➤ **Abwälzung der objektbezogenen Verantwortlichkeit auf den Mieter ?**

im Formularvertrag mit ständiger Rechtsprechung des (BGH XII ZR175/92; VIII ZR 232/87, und s.o.) *unwirksam!*

Mangelqualität, wenn Behörde konkret mit Einschreiten droht, z.B.
Nutzungsuntersagung angedroht ist

weitere Beispiele – im Formularvertrag (sowieso) unwirksam:

- Schönheitsreparaturen
- bedarfsunabhängige Endrenovierung
 - Übergabe unrenovierter Objekte ohne Ausgleich (LG Dresden)

Abgrenzung – individuell ausgehandelte Regelung

dann findet die gerichtliche Klauselkontrolle
nicht statt !

jedoch gelten dafür ganz hohe Voraussetzungen:

- der Klauselsteller muss dem Vertragspartner nachweislich Gelegenheit gegeben haben, auf den Inhalt der Klausel Einfluss zu nehmen !
- Verwender der Klausel muss dies wiederum beweisen können !

also: *Dokumentation der Vertragsanbahnung* zu bestimmter Regelung, ihrer Ausgestaltung in Versionen, Ausverhandlung etc. notwendig !

nicht ausreichend: Paraphierung, Nennung unter „Sonstiges“ oder „Zusatzvereinbarung“, Erklärung dass besprochen und erläutert, etc.

Beispiel für erfolgreiche Individualabrede § 305 Abs. 1 S. 3 BGB

BGH 18.3. 2009, XII ZR 200/06 (Endrenovierung)

Eine solche liegt bei einem von einer Partei gestellten Vertragstext dann vor, wenn der Verwender den in seinen AGB enthaltenen *gesetzesfremden Kerngehalt inhaltlich ernsthaft zur Disposition stellt* und dem Verhandlungspartner einen *Einfluss auf die inhaltliche Ausgestaltung der Vertragsbedingungen tatsächlich einräumt*

hier: V verlangt im Vertragsentwurf übermäßig viele Arbeitsschritte für die Endrenovierung, M „verhandelt erfolgreich einige Arbeitspositionen weg/Einigung auf mittleren Umfang für Maßnahmenkatalog“

- *Klausel ist wirksam individuell vereinbart !*

Dispositives Recht – insbesondere über § 578 BGB

(1) Auf Mietverhältnisse über Grundstücke sind die Vorschriften der §§ **550**, **554**, 562 bis 562d, **566** bis 567b sowie 570 entsprechend anzuwenden.

(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. § 556c Absatz 1 und 2 (= Contracting) sowie die auf Grund des § 556c Absatz 3 erlassene Rechtsverordnung (= WLVO) sind entsprechend anzuwenden, *abweichende Vereinbarungen sind zulässig*. Sind die Räume zum Aufenthalt von Menschen bestimmt, so gilt außerdem § 569 Abs. 1 entsprechend.

Konsequenzen für Vertragsverhandlungen

je nach Interessenlage

- jedenfalls *als Vertragspartner des Verwenders* der unwirksamen und für den Vertragspartner auch ungünstigen Klausel:

➤ „Klappe halten !“

um individuelle Vereinbarung zu vermeiden und sich später auf die Unwirksamkeit der formularmäßigen Klausel berufen zu können

(also: *unwirksame Klausel ganz bewusst „einsammeln“*)

selbst wenn grundsätzlich im Formular möglich – *Grenzen von Formularregelungen*

gerichtliche AGB-Kontrolle

§ 305b BGB Vorrang Individualabrede

§ 305c BGB überraschende Klausel

§ 306 BGB keine geltungserhaltende Reduktion

§ 307 BGB unangemessene Benachteiligung

§ 308 BGB Klauseln m. Wertungsmöglichkeit

§ 309 BGB Klauseln o. Wertungsmöglichkeit

(im Gewerbe über 307 BGB anwendbar)

selbst wenn grundsätzlich im Formular möglich – *Grenzen von Formularregelungen*

hier geht es also regelmäßig um die **wirksame Ausformulierung** der vertraglichen Bestimmung, insbesondere:

- Transparenz (was heißt das denn ?)
- keine unangemessene Benachteiligung (?)
- unmissverständliche, zweifelsfreie Formulierung, notwendige begriffliche Abgrenzungen (z.B. bei zusätzlichen Betriebskosten)
- Beachtung Wortlaut der §§ 307ff BGB (z.B. bei Haftungsausschlüssen)
- Beachtung der Vorgaben weiterer einschlägiger Regelungen (z.B. PreiskIG, CO₂-KostaufG, § 2 HKVO)

und – keineswegs zu vernachlässigen – **richtige Platzierung** der Regelung im Vertragsaufbau !

Beispiel - falsche Platzierung: Ausschluss Haftung anfänglicher Mangel

BGH 21.7. 2010, XII ZR 189/08

Ein anfänglicher Mangel der Mietsache liegt auch vor, wenn ein Bauteil der Mietsache eine fehlerhafte Beschaffenheit bereits bei Vertragsschluss aufweist und deshalb schon in diesem Zeitpunkt ungeeignet und unzuverlässig ist.

Einbeziehung von Mitarbeitern in den Schutzbereich des Vertrages

Beispiel – falsche Platzierung: Ausschluss Haftung anfänglicher Mangel

BGH 21.7. 2010, XII ZR 189/08

Ein Überraschungseffekt im Sinne von § 305c BGB kann sich aus der Stellung der Klausel im Gesamtwerk der allgemeine Geschäftsbedingungen (des Vertrages) ergeben.

Ausschluss der anfänglichen Garantieverantwortung unter der Überschrift „Aufrechnung, Zurückbehaltung“ ist unsystematisch und damit überraschend.

Risiko AGB - Konsequenzen für Vertragsverhandlungen

beachte insoweit auch **BGH 26.9. 2012, XII ZR 112/10**

auch der „marktmächtige Mieter“ als Vertragspartner des Verwenders des Mustervertragstextes ist nicht verpflichtet, auf z.B. Konkretisierung einer ansonsten intransparenten oder Beseitigung einer ansonsten benachteiligenden Klausel zu dringen

- **Verantwortung für Wirksamkeit einer formularmäßigen Klausel liegt beim Verwender !**

Risiko AGB

beachte weiter:

der Verwender einer unwirksamen Klausel kann sich selbst i.d.R. nicht zu seinen Gunsten später auf die Unwirksamkeit der Regelung berufen, da dies als treuwidrig gilt

- (die vorgenannten Risiken können natürlich auch zu Lasten des Mieters gehen, wenn dieser den Vertragstext gestellt hat)

Typische Beispiele

Rechtsgrundlagen für gewerbliche Mietverträge

mangels Verweis in § 578 BGB keine (automatische) Geltung für Gewerbemietverträge !

Folgen:

- § 2 BKVO gilt nicht unmittelbar, da § 556 BGB ebenfalls nicht eingreift; § 560 Abs. 4 BGB gilt nicht, § 556 BGB Einwendungsfrist gilt nicht
- Vereinbarung von Betriebskosten also notwendig
- grundsätzlich keine Beschränkung der Umlagepositionen, auch Instandsetzung und Verwaltungskosten grundsätzlich umlegbar
- aber: Begrenzung im Einzelnen durch gerichtliche „Klauselkontrolle“ bei vorformulierten Verträgen, da auch der Gewerbemieter grundsätzlich als schutzbedürftig gilt (Unternehmer ist nicht zwingend auch „Mietprofi“)

Individualvertragliche Betriebskostenvereinbarung

BGH 8.4. 2020, XII ZR 120/18

1. Wie jede schuldrechtliche Vereinbarung muss diejenige über eine Betriebskostenumlage bestimmt oder zumindest bestimmbar sein, um wirksam zu sein. Weitergehende Anforderungen an die Transparenz einer individualvertraglichen Betriebskostenvereinbarung bestehen hingegen anders als bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht (Abgrenzung zu Senatsurteil vom 2. Mai 2012 - XII ZR 88/10, NJW-RR 2012, 1034).(Rn.14)
2. Der in einem Gewerberaummietvertrag verwendete Begriff "Betriebskosten" erfasst dann, wenn sich kein übereinstimmendes abweichendes Begriffsverständnis der Vertragsparteien feststellen lässt, auch ohne weitere Erläuterungen alle zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses in die gesetzliche Definition nach § 556 Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB i.V.m. § 2 BetrKV einbezogenen Kostenarten (Fortführung von BGH Urteil vom 10. Februar 2016 - VIII ZR 137/15, NJW 2016, 1308).(Rn.22)

Individualvertragliche Vereinbarung

3. Einer einzelvertraglichen Vereinbarung, wonach der Mieter sämtliche Betriebskosten zu tragen hat, fehlt es im Bereich der Gewerberaummieta nicht an der für eine Vertragsauslegung erforderlichen Bestimmtheit bzw. Bestimmbarkeit.(Rn.25)

4. Eine solche Regelung erfasst auch dann alle von der Betriebskostenverordnung zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses aufgelisteten Kostenarten, wenn sich ihr eine mit "insbesondere,, eingeleitete Aufzählung einzelner Kostenarten aus dem Katalog anschließt.(Rn.26)

Beispiel Betriebskosten im Formularvertrag

in gewerblichen Mietverträgen im Rahmen der **Abwälzung von Betriebskosten** oftmals bereits für Unwirksamkeit ausreichend:

§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB – Verstoß gegen Transparenzgebot

§ 307 Abs. 1 S. 1 BGB – unangemessene Benachteiligung

Transparenz: Mieter muss Kostenbelastung infolge der Klausel zumindest im Groben abschätzen können, Pflichten müssen möglichst klar und durchschaubar dargestellt werden (soweit nach Umständen zu erwarten)
sehr fraglich: Müllmanagement, Energiemanagement, Centermanagement, Facilitykosten

Unangemessene Benachteiligung: insbesondere keine unbegrenzte Belastung mit Kosten, die nicht allein vom Mieter verursacht werden, oder nicht von ihm beeinflussbar sind

Verwaltungskosten

Verwaltungskosten (Kosten der kaufmännischen und technischen Hausverwaltung) sind für Gewerbemietverträge grundsätzlich auch im Formularvertrag umlagefähig

- keine überraschende Regelung (§ 305c BGB), in der Geschäftsraummiete üblich
- grundsätzlich auch keine unklare Regelung, da
- ggf. Rückgriff auf Definition § 26 Abs. 2 II. BV und § 1 Abs. 2 Nr. 1 BKVO möglich

und auch zulässig, wenn die Klausel keine Bezifferung oder höhenmäßige Begrenzung der Verwaltungskosten enthält, da Schutz des Mieters durch *Wirtschaftlichkeitsgebot* (*Freistellung von der Umlegung nicht erforderlicher Kosten*)

BGH 9.12. 2009, XII ZR 109/08// 24.2. 2010, XII ZR 69/08

// 4.5. 2011, XII ZR 112/09

Sonstige Betriebskosten gem. § 2 Nr. 17

Umlage nur bei klarer Benennung (BGH 7.4. 2004, VIII ZR 167/03)

weitere Voraussetzungen:

- Betriebskostendefinition (§ 1) erfüllt ? (nicht Verwaltung, Instandsetzung)
- sachlicher Zusammenhang zu § 2 Nr. 1-16 ?
- Wirtschaftlichkeitsgebot
- Richtige Formulierung, Transparenzgebot § 307 BGB – Verständlichkeit, insbesondere auch Abgrenzung zu anderen Positionen
- (Positionen Nr. 1-16 verschaffen dem Mieter hinreichende Klarheit)
- „Miete“ von **Ausstattungen** voraussichtlich nicht umlagefähig, da nur explizit in einzelnen Katalognummern zugelassen, ansonsten = lediglich Ersatz der Eigeninvestition des Vermieters

sonstige Betriebskosten - beachte auch Einschränkung § 2 HKVO

außer bei Gebäuden mit nicht mehr als zwei Wohnungen, von denen eine der Vermieter selbst bewohnt, **gehen die Vorschriften dieser Verordnung rechtsgeschäftlichen Bestimmungen vor.**

- Kollisions- oder Verbotsnorm ?
(offen gelassen BGH 19.7. 2006, VIII ZR 212/05 – Bruttowarmmiete)
- Aufzählung der umlegbaren Kosten gem. § 7 Abs. 2 HKVO ist abschließend (BGH 17.12. 2008, VIII ZR 92/08), **keine Umlage vertraglich vereinbarter zusätzlicher Kosten**, Unwirksamkeit gem. § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB

Umlage von Kosten der Instandsetzung an Heizungsanlagen in Gewerberaummietverträgen wohl (trotzdem) zulässig, da

- (siehe zuvor) mit BGH grundsätzlich zulässig, und eben
- keine vorgehende Heiz(betriebs)kosten

Instandhaltungskosten als Teil der Betriebskosten ?

beachte zur Abgrenzung:

wenn auch Reparatur erfasst und betreffendes Bauteil sich in gemeinschaftlicher Nutzung befindet,

...muss Kostendeckelung vereinbart sein,

(Kostenbelastung des Mieters nicht mehr als eine Monatsmiete pro Jahr)

BGH 6.4. 2005, XII ZR 158/01

beachte allerdings Abgrenzung: (auch die Katalognummern sind kein Selbstläufer)

BGH 26.9. 2012, XII ZR 112/10

Hausmeisterkosten können problematisch sein, wenn nicht nur im Rückgriff auf § 2 Nr. 14 BKVO gemeint, sondern dortige negativ-Beschränkungen gem. Vertrag gerade nicht gelten sollen

wenn mehr gewollt, ist konkrete vertragliche Definition erforderlich !

u.U. auch Kostendeckelung, wenn z.B. Instandhaltung mit erfasst

Centermanagementkosten

formularmäßige Vereinbarung von Centermanagementkosten zusätzlich zu Verwaltungskosten ?

...ist unwirksam, da Abgrenzung zu den Verwaltungskosten nicht transparent

BGH 3.8. 2011, XII ZR 205/09

ebenso: BGH 26.9. 2012, XII ZR 112/10

der Begriff des „Centermanagements“ ist nicht ausreichend bestimmt

- nicht ersichtlich, welche Kosten einbezogen werden sollen,
- welche Leistungen erfasst sind
- Abgrenzung zu den Verwaltungskosten ebenfalls nicht klar

Facilitymanagementkosten

Umlagefähigkeit in formularmäßiger Vereinbarung äußerst fraglich

- da Definition völlig unklar und in verschiedenen Quellen unterschiedlich
- zudem anders als bei Verwaltung kein Rückgriff zur Auslegung auf andere Gesetze möglich
- zudem fraglich: Abgrenzung zu Hausmeisterkosten, Hausreinigungskosten, Verwaltungskosten, Gartenpflege gem. § 2 BKVO
- ebenfalls fraglich: Instandsetzungskosten enthalten ?

BGH 30.1. 2019, XII ZR 46/18

1. Nach § 10 HeizkostenV können in einem Mietvertrag über Gewerberäume auch rein verbrauchsabhängige Kostenverteilungen vereinbart werden.(Rn.17)
2. Eine ergänzende Vertragsauslegung kommt nur bei einem Vertrag in Betracht, der wegen einer planwidrigen Unvollständigkeit eine Regelungslücke aufweist (im Anschluss an Senatsurteil vom 15. Oktober 2014, XII ZR 111/12, WM 2014, 2280).(Rn.19)

Abrechnungsfrist

gesetzliche Abrechnungsfrist gilt nicht

auch keine analoge Anwendung

vertragliche Abrechnungsfristen haben keine
Ausschlusswirkung für Nachforderung

Abrechnungsfrist sollte jedoch auch bei Gewerbemietverträgen
eingehalten werden, da „Anhaltspunkt“ für rechtzeitige
Abrechnung

andernfalls könnte u.U. Verwirkung eintreten

Einwendungsfrist des Mieters in Gewerbemietverträgen ?

BGH 10.9. 2014, XII ZR 56/11

Regelung im Vertrag:

„Mieter muss Einwendungen schriftlich innerhalb von 4 Wochen ab Zugang der Abrechnung geltend machen – danach sind Einwendungen gegen die Abrechnung ausgeschlossen“

Klausel verstößt gegen § 308 Nr. 5 BGB = unangemessene Benachteiligung im gewerblichen Mietvertrag, Unwirksamkeit gem. § 307 BGB

§ 308 Nr. 5 BGB

formularvertragliche Regelung (über fingierte Erklärung bei Unterlassen) unwirksam, es sei denn

- dem Vertragspartner wird eine angemessene Frist zur Abgabe der erforderlichen Handlung eingeräumt und
- der Verwender verpflichtet sich, den Vertragspartner bei Beginn der Frist auf die vorgesehene Bedeutung seines Verhaltens besonders hinzuweisen

Vorschussanpassung in Gewerbemietverträgen

Vorüberlegungen:

es gibt keine gesetzliche Anspruchsgrundlage -

§ 560 Abs. 4 BGB gilt gerade nicht, Verweisung in § 578 BGB nicht vorgesehen

Vorschussanpassung müsste also ausdrücklich vertraglich vereinbart sein

BGH 5.2. 2014, XII ZR 65/13

- *Ausübung des Anpassungsrechtes* unterliegt nicht dem Schriftformerfordernis
- *Vereinbarung* in allgemeinen Geschäftsbedingungen,

dass der Vermieter im Anschluss an Nebenkostenabrechnungen die Höhe der Nebenkostenvorauszahlungen durch einseitige Erklärung anpassen darf,

...begegnet keinen rechtlichen Bedenken

BGH 5.2. 2014, XII ZR 65/13

verweist zur Begründung auf

BGH 26.9. 2012, XII ZR 112/10

und

BGH 9.5. 2012, XII ZR 79/10

(Leistungsbestimmungsrecht des Vermieters zur
Änderung der ortsüblichen oder angemessenen Miete)

Beispiel: Optionsrechte

zu regelnde Punkte

- Optionszeiträume
- Regelungen zur Gestaltung des Mietzinses im Optionszeitraum
 - z.B.: neuer bereits festgesetzter Mietzins, weiterlaufende Staffel, Indexregelung oder Neuverhandlung/Schiedsgutachterregelung
- Zeitpunkt der Ausübung des Optionsrechtes
 - beachte: ohne Regelung kann die Option vom Mieter noch bis zum letzten Tag der ursprünglichen Mietzeit geltend gemacht werden

Optionsrechte

- **Art der Ausübung**

- beachte: „eingeschriebener Brief“ kann in einem Mustervertrag nicht wirksam vereinbart werden
- andere Art: schriftlich, Textform, elektronische Form
- fristgerechte Absendung ausreichend oder
- Zugang bei Vermieter innerhalb Frist erforderlich?

beachte: andere Art der Ausübung eines vereinbarten Optionsrechtes als durch schriftliche Erklärung ist durchaus möglich, kein Verstoß gegen Schriftformerfordernis, wenn Ausübungsregelung eben selbst bereits im Mietvertrag schriftlich erfasst

BGH 21.11. 2018, XII ZR 78/17 Option und Schriftform

Eine Option, die einer oder beiden Parteien das Recht einräumt, das bestehende Mietverhältnis durch einseitige Erklärung um eine bestimmte Zeit zu verlängern, ist ein schon im Ausgangsvertrag eingeräumtes Gestaltungsrecht (Senatsurteil BGHZ 203, 148 = NJW 2015, 402 Rn. 21). Sofern die Jahresgrenze des § 550 Satz 2 BGB überschritten wird, bedarf schon die Vereinbarung eines Optionsrechts der Schriftform des § 550 BGB, um nicht laufzeitschädlich zu sein (vgl. BGH Urteil vom 24. Juni 1987 - VIII ZR 225/86 - NJW-RR 1987, 1227, 1228)

aber:

die Ausübung einer Verlängerungsoption selbst hingegen unterfällt nicht § 550 BGB

BGH 21.11. 2018, XII ZR 78/17

Die Vorschrift des § 550 BGB greift nicht ein, wenn einer Partei bereits im Mietvertrag die Möglichkeit eingeräumt ist, durch einseitige Willenserklärung eine Änderung der Vertragswirkungen herbeizuführen, und sie dann von dieser Möglichkeit Gebrauch macht. In diesem Fall muss sich allein die ursprüngliche vertragliche Bestimmung am Schriftformerfordernis des § 550 Satz 1 BGB messen lassen, wohingegen die Ausübung des Änderungsrechts nicht laufzeitschädlich im Sinne des § 550 BGB sein kann (Senatsurteil vom 11. April 2018 - XII ZR 43/17 - NZM 2018, 515 Rn. 20). Der Senat hat dies etwa für das Recht auf Nebenkostenanpassung durch einseitige Erklärung (Senatsurteil vom 5. Februar 2014 - XII ZR 65/13 - NJW 2014, 1300 Rn. 27 ff.) oder auf das dem Vermieter gewährte Leistungsbestimmungsrecht, welchen von mehreren Parkplätzen er dem Mieter zuweist (Senatsurteil vom 23. Januar 2013 - XII ZR 35/11 - NJW 2013, 1082 Rn. 16), entschieden.

Regelungen zur Miethöhe

Gängigste Klauseln zur Mietentwicklung/Wertsicherung

gesetzliche Mieterhöhungsmöglichkeiten gibt es nicht !

1. Staffelmietvereinbarung

keine Anpassung bei Änderung des Marktes (Ausnahme u.U. Existenzgefährdung)

2. Gleitklausel mit automatischer Anpassung

- Voraussetzung Preisklauselgesetz:
- Schriftformproblematik bei Vermieterbindung
- Wegfall des Indexes (Streit über formelle Vertragsänderung oder Auslegung)

Wertsicherungsklauseln

- **Klauselelemente:**
 1. Anpassungsvoraussetzungen, d.h. Zeitpunkt der Anpassung (z.B.. Ablauf einer Zeitspanne, Index-Veränderung)
 2. Maßgebliche Bezugsgröße (Preisindex)
 3. Zeitpunkt, zu dem Anpassung wirksam wird
- **Gestaltungsmöglichkeiten**
 - Automatisch wirkende Klauseln
 - Klauseln mit Anpassungsverpflichtung oder Anpassungsrecht mit oder ohne Gestaltungsspielraum
- beachte: Preisklauselgesetz

Neuverhandlungsklauseln

- Gesetzliche Grundlage: § 313 Abs. 1 bei Störung der Geschäftsgrundlage
- Gestaltung der Klausel:
 - bloße Neuverhandlungspflicht ohne Einigungspflicht
 - Neuverhandlungspflicht verbunden mit einer Einigungspflicht
 - Neuverhandlungs- und Einigungspflicht verbunden mit Sanktionen
 - Neuverhandlungs- und Einigungspflicht mit Schiedsgutachter oder Schiedsgerichtsklausel bei gescheiterter Einigung

Seltenerer Klauseln zur Mietentwicklung

1. Leistungsvorbehalt

- Anknüpfung an bestimmte Bezugsgröße oder Zeitraum
- keine automatische Veränderung, denkbar sind:

a) Verhandlungen

b) Bestimmung Vertragspartner, § 315 BGB

c) Bestimmung Dritter, § 317 BGB

- Anpassung oder Neufestsetzung?

2. Spannungsklausel

- Anknüpfung an Veränderung einer gleichartigen/vergleichbaren Leistung
- Vorsicht bei Hinweis auf genehmigungsbedürftigen anderen Vertrag

3. Kostenelementeklausel

- Anknüpfung an Bestandteile, aus denen sich Miete zusammensetzt
- schwierig, da genaue Berechnung vorgegeben werden muss

Beispiel Leistungsvorbehaltsklausel

Hat sich der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Verbraucherpreisindex für Deutschland (Basis 2005 = 100) gegenüber dem Stand im Monat des Mietbeginns bzw. der jeweils letzten Mietanpassung um mehr als 10 % verändert, so sind die Parteien verpflichtet, die monatliche Zahlungsverpflichtung in angemessenem Umfang anzupassen.

Anpassung prozentual - Leistungsvorbehalt

Hat sich der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Verbraucherpreisindex für Deutschland (Basis 2005 = 100) gegenüber dem Stand im Monat des Mietbeginns bzw. der jeweils letzten Mietanpassung um mehr als 10 % verändert, so ändert sich die Miete in dem gleichen prozentualen Verhältnis, *sofern eine der Parteien dies gegenüber der jeweils anderen Partei verlangt.*

Problem: Zulässigkeit dieser Klausel ?

streitig – „Preisspirale“ droht (aber eher Mindermeinung)

Beispiel Spannungs Klausel

Die Parteien vereinbaren, die Miete im Abstand von jeweils zwei Jahren zum 1.1., erstmalig zum dem marktüblichen Mietzinsniveau für Gewerberäume gleicher Art, Ausstattung und Lage anzupassen

Beispiel für Neuverhandlungs-Einigungs- und Schiedsgutachterklausel

„Nach Ablauf von jeweils 3 Jahren, beginnend mit ..., sind beider Vertragsteile berechtigt, Verhandlungen über die Neufestsetzung der Miete zu verlangen. Die Neufestsetzung erfolgt unter Berücksichtigung der örtlichen Mieten nach billigem Ermessen. Können sich die Vertragsteile nicht einigen, so entscheidet ein von der örtlichen Industrie- und Handelskammer auf Antrag eines Vertragsteils zu bestimmender Sachverständiger für gewerbliche Mieten.“

Rechtliche Zulässigkeit von Klauseln

Zulässige Klauseln :

Wie schon früher (§ 1 PrKVO) sind nach wie vor **einige Klauseln grds. vom Preisklauselverbot ausgenommen, § 1 II PrKIG:**

- **Leistungsvorbehaltsklauseln** (Geldschuld nach Billigkeitsgrundsätzen)
- **Spannungsklauseln** (z.B. Abhängigkeit von Vergleichsobjekten)
- **Kostenelementeklauseln** (z.B. bei Bauleistungen von Baukostenindex)
- Klauseln, die lediglich zu einer Ermäßigung der Geldschuld führen

Abschließend zulässige Klauseln (§§ 3-7 PrKIG):

- **Miet-/Pachtverträge** sind in § 3 Abs. 1 Nr.1e, Abs. 3 PrKIG geregelt.
- Eine dem § 4 I PrKIVO entsprechende Klausel wurde nicht übernommen

- Zweites MittelstandsentlastungsG vom 7./14.9.2007 führt das **neue PrKIG** an die Stelle des bisherigen § 2 Preisangaben- u. Preisklauselgesetz sowie der Preisklauselverordnung (BGBl I, 2246).
- Zwar weiterhin **Indexierungsverbot**, jetzt aber kombiniert mit einem System von **Legalausnahmen: jetzt §§ 2 - 7 PrKIG.**
- **Behördliches Genehmigungsverfahren ist nicht mehr vorgesehen** (zuvor: Genehmigungspflicht), Parteien prüfen Rechtmäßigkeit.
- d.h.: materiell-rechtlich keine Änderungen zu vorher.
- **Bei bis zum 13.9.2007 vereinbarten Preisklauseln** bleiben der bisherige § 2 Preisangaben- u. Preisklauselgesetz und die PreisKIVO anwendbar (vgl. § 9 PrKIG).

PrKlIG – unwirksame Klauseln

Erhöht sich der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Verbraucherpreisindex für Deutschland (Basis 2005 = 100) gegenüber dem Stand im Monat des Mietbeginns bzw. der jeweils letzten Miete um mehr als 10 %, so erhöht sich mit Beginn des folgenden Monats die Miete in dem gleichen prozentualen Verhältnis, ohne dass es einer Änderungserklärung des Vermieters bedarf.

warum unwirksam ?

PrKIG – Beispiel unwirksame Klauseln

Hat sich der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Verbraucherpreisindex für Deutschland (Basis 2005 = 100) gegenüber dem Stand im Monat des Mietbeginns bzw. der jeweils letzten Mietanpassung um mehr als *10 Punkte* verändert, so ändert sich mit Beginn des folgenden Monats die Miete *um 10 %*, ohne dass es einer Änderungserklärung des Vermieters bedarf.

warum unwirksam ?

§ 3 PrKlIG – Beispiel zulässige Klausel

Hat sich der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Verbraucherpreisindex für Deutschland (VPI, Basis 2010=100) gegenüber dem Stand im Monat des Mietbeginns bzw. der jeweils letzten Miete um mehr als 10 % verändert, so ändert sich mit Beginn des folgenden Monats die Miete in dem gleichen prozentualen Verhältnis, ohne dass es einer Änderungserklärung einer Partei bedarf. Nach erfolgter Anpassung wird die Regel jeweils erneut anwendbar, wenn sich der Index gegenüber dem Stand der vorherigen Anpassung um mehr als 10 % geändert hat.

beachte:

bei jeder Berechnung müssen die Indizes auf Basis des aktuellen Basisjahres verwendet werden. Wurde der Verbraucherpreisindex bei Vertragsabschluss oder der letzten Erhöhung zum Beispiel noch auf Basis des Basisjahres 2010 berechnet, so muss nun der Index auf Basis des neuen Basisjahres 2015 beim Ausgangsmonat eingesetzt werden.

- bei Prozentregelung noch relativ leicht möglich
- nicht jedoch bei „Punkteregelung“, es müsste die Indexstand des aktuellen Basisjahres erst auf den Indexstand des vereinbarten Basisjahres umgerechnet werden, um Punkteveränderung zu erkennen

Umdeutungsregelung

Sollte rechtskräftig festgestellt sein, dass die Preisklausel gegen das Gesetz über das Verbot der Verwendung von Preisklauseln bei der Bestimmung von Geldschulden (Preisklauselgesetz) verstößt und damit nach § 8 PrKIG unwirksam ist, so ist die unwirksame Preisklausel in eine wirksame Leistungsvorbehaltsklausel umzudeuten.

Auch dann soll Änderungsmaßstab die vorgenannte Indexveränderung – unter Einbeziehung von Billigkeitsabwägungen – sein.

im Vertrag nicht zwingend erforderlich, da Umdeutung auch teilweise mit Rechtsprechung unterstellt wird, aber „sicherster Weg“

Was unterfällt dem Schriftformerfordernis ?

BGH 11.4. 2018, XII ZR 43/17

Die Änderung der Miete, die auf einer Vertragsklausel beruht, wonach eine Vertragspartei bei Vorliegen einer bestimmten Indexänderung eine Neufestsetzung verlangen kann, unterfällt – anders als bei einer Anpassungsautomatik oder einem einseitigen Änderungsrecht – dem **Schriftformerfordernis**

Änderung der Miete ist wesentliche Vertragsänderung

Schriftformheilungsklausel mit § 550 BGB unvereinbar / „hilft nicht“

BGH 11.4. 2018, XII ZR 43/17

Nicht dem Schriftformerfordernis des [§ 550 Satz 1 BGB](#) unterfällt ... eine Änderung der Miete, die ihre Grundlage in einer - ihrerseits schriftformbedürftig - vertraglich vereinbarten, automatisch zur Mietanpassung führenden Indexklausel hat (Senatsurteil vom 5. Februar 2014 - [XII ZR 65/13](#) - [NJW 2014, 1300 Rn. 32](#)).

Umsatzmiete

1. Wirksamkeit als AGB → wenn gebräuchlich für Segment und nicht Apotheke

2. mögliche Arten

- a) reine Umsatzmiete
- b) Kombination mit Mindestmiete (Anpassung der Mindestmiete bedenken!)
- c) Kombination mit Höchstmiete

3. Betriebspflicht regeln, wenn keine Mindestmiete vereinbart!

Umsatzsteuer

Sonderproblem Umsatzsteuer

1. **Vermietung grundsätzlich umsatzsteuerbefreit**, § 4 Nr. 12a UStG
Ausnahmen: kurzfristige Beherbergung, Plätze für das Abstellen von Fahrzeugen, kurzfristige Vermietung auf Campingplätzen, Vermietung von Betriebsvorrichtungen
 2. **Option zur Umsatzsteuerpflicht möglich bei**
 - a) Vermietung an Unternehmer für dessen Unternehmen
 - b) Verwendung ausschließlich für Umsätze, die Vorsteuerabzug nicht ausschließen (Bagatellgrenze 5 %)
- Nachweispflicht und Risiko bei Vermieter (für eigene Berechtigung zum Vst.-Abzug)
 - ggf. nur anteiliger Vorsteuerabzug möglich (wenn einige Mieter nicht Ust-pflichtig)

beachte auch: für einige Mieter besteht generell keine Ust-Pflicht, z.B. Ärzte, Apotheker

Umsatzsteuer

ratsame Regelungen:

- Mieter soll eigene Umsatzsteuerpflicht regelmäßig nachweisen (z.B. auch Kleinstunternehmer, der optieren kann aber nicht muss)
- Mieter wird auf Schadenersatzpflicht hingewiesen, wenn er den Umsatzsteuerabzug des Vermieters gefährdet bzw. beeinträchtigt

Sonderproblem Umsatzsteuer

klare Regelungen im Vertrag schaffen:

- Mietgestaltung zzgl. Ust. in jeweils gültiger Höhe
- Umsatzsteuer des Vermieters auch auf die Betriebskosten
- Angabe der Steuernummer, bzw. Ust.-Id.-Nummer des Vermieters
- plus Angabe einer Mietvertragsnummer wegen „Dauerrechnung“ (von Mieter zwingend zur Geltendmachung des eigenen Vorsteuerabzuges beim Finanzamt benötigt)
- andernfalls monatliche Rechnung erforderlich mit Angabe Rechnungsnummer und Umsatzsteuer-ID des Vermieters erforderlich

BGH, Urt. v. 21.01.2009 – XII ZR 79/07 (MDR 09, 440)

“1. Zur Auslegung der Vereinbarung einer Grundmiete von „monatlich x DM zzgl. der jeweils gültigen Mehrwertsteuer, z.Zt. 15 % = y DM“ anhand der Vorstellungen der Vertragsparteien bei der Festlegung des Mietzinses, wenn der Vermieter nicht wirksam zur Steuerpflicht optieren konnte.

2. Zur Entscheidungserheblichkeit der Behauptung des Vermieters, bei Abschluss dieses Vertrages habe die Mieterin ihre Bereitschaft erklärt, den gesamten Gesamtpreis unabhängig davon zu zahlen, ob sie selbst zum Vorsteuerabzug berechtigt sei und welche steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten der Vermieter wahrnehmen könne oder wolle.“

[Vereinbaren die Parteien eine mit Mehrwertsteuer zu zahlende Miete, obwohl der Mieter nicht vorsteuerabzugsberechtigt ist, kann im Einzelfall dennoch der Brutto-Betrag als Kaltmiete geschuldet sein.]

(weitere) Gewährleistungsausschlüsse

Vertragliche Ausschlüsse und Einschränkungen

- **§ 535 BGB Überlassung + Erhaltung...Gebrauch**
(-) im Formularvertrag, auch bei Gewerbemiete
- **§ 536 BGB**
 - (-) **Wohnraum**, § 536 Abs. 4
 - **denkbar** bei **Gewerberaum-Miete**
 - **Ansätze:**
 - ⇒ Ausschluss-Einschränkung Minderung
 - Aufrechnungsverbot / -einschränkung
 - Vorherige Ankündigung Minderung
 - Minderung nur bei Verschulden V
- **ZBR**
 - (-) Im Formularvertrag, R'gedanke § 309 Nr. 2a
 - Abgrenzung: von Ausschluss Minderung erfasst?
- **§ 536a BGB**
 - § 556b Abs. 2 BGB zu beachten
 - Ausschluss für schuldunabhängige Haftung (+) (vgl. § 309 Nr. 7a)
 - Ausschluss für leichte FL (+)
- Grenze: **§ 536d BGB**

Ausschluss von Gewährleistungsrechten

BGH 23.4. 2008, XII ZR 62/06

Klausel:

"Minderung ausgeschlossen, wenn die Nutzung der Räume durch Umstände beeinträchtigt wird, die der Vermieter nicht zu vertreten hat"

-
- es liegt ein vollständiger Ausschluss der Rechte des Mieters vor, einschließlich des Rechtes aus **§ 812 BGB**
 - die Klausel ist somit in Formularverträgen **unwirksam**

Ausschluss von Gewährleistungsrechten

BGH 12.3. 2008, XII ZR 147/08

Klausel:

Mieter kann Minderungsrecht nicht geltend machen, es sei denn, der Vermieter hat die Mängel vorsätzlich oder grob fahrlässig zu vertreten

-
- es liegt ein vollständiger Ausschluss der Rechte des Mieters vor, einschließlich des Rechtes aus **§ 812 BGB**
 - die Klausel ist somit in Formularverträgen **unwirksam**

Aufrechnung und ZBR

BGH 6.4. 2016, XII ZR 29/15 zu eigentlich zulässiger und typischer Regelung

Der Mieter kann gegen die Miete weder aufrechnen noch ein ZBR ausüben oder die Miete mindern. Hiervon ausgenommen sind Forderungen des Mieters wegen Schadensersatz für NE oder Aufwendungsersatz infolge eines anfänglichen oder nachträglichen Mangels der Mietsache, den der Vermieter wegen Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit zu vertreten hat, und *...anderen Forderungen aus dem Mietverhältnis*, soweit sie unbestritten, rechtskräftig festgestellt oder entscheidungsreif sind

Klausel hier konkret unwirksam

(§ 309 Nr. 3 BGB, § 310 Abs. 1 BGB, § 307 BGB, § 14 BGB)

Beschränkung der Gegenrechte ist unangemessen

Wortlaut § 309 Nr. 3 BGB enthält keine Beschränkung auf
Forderungen aus dem Mietverhältnis

(„Aufrechnungsbefugnis mit unbestrittenen oder rechtskräftig
festgestellten Forderungen darf nicht ausgeschlossen werden“)

Konkurrenzschutz

verschiedenste freie Gestaltungsmöglichkeiten

zu beachten jedoch:

besteht überhaupt keine Regelung im Vertrag zum Konkurrenzschutz, ist zu Gunsten des Mieters zumindest Konkurrenzschutz für das Hauptsortiment gegeben (= vertragsimmanenter Konkurrenzschutz)

- (vollständiger) Ausschluss von Konkurrenzschutz ist auch formularvertraglich zulässig
- ebenso wie die (teilweise) ausdrückliche Gewährung

Konkurrenz als Mangel

BGH 26.2. 2020, XII ZR 51/19

- vertragsimmanenter Konkurrenzschutz greift grundsätzlich auch im Einkaufszentrum
- Kombination von Ausschluss Konkurrenzschutz und Betriebspflicht plus Sortimentsbindung stellt eine unangemessene Benachteiligung des Mieters dar und ist unwirksam

zu beachten ebenfalls:

ist (versehentlich mangels eines Ausschlusses) Konkurrenzschutz für den Mieter gegeben, und liegt Konkurrenz für das Hauptsortiment des Mieters tatsächlich vor, bedeutet dies einen Mangel des Mietobjektes mit allen rechtlichen Konsequenzen

BGH 26.2. 2020, XII ZR 51/19

Die formularvertraglich vereinbarte Betriebs- und Offenhaltungspflicht des Mieters eines Ladengeschäfts in einem Einkaufszentrum stellt auch im Zusammenspiel mit fehlendem Konkurrenzschutz keine unangemessene Benachteiligung dar, wenn sie mit keiner hinreichend konkreten Sortimentsbindung verbunden ist (im Anschluss an Senatsurteil vom 3. März 2010 - XII ZR 131/08, ZMR 2010, 596 und in Abgrenzung zum Senatsurteil vom 26. Februar 2020 - XII ZR 51/19, BGHZ 224, 370 = NJW 2020, 1507 Rn. 36 ff.).(Rn.20)

BGH 26.2. 2020, XII ZR 51/19

Allerdings steht bei der Betrachtung der kumulativ aufgenommenen Formularbedingungen nicht hauptsächlich oder allein die Angemessenheit der Betriebspflicht mit Sortimentsbindung im Blickfeld, sondern der Ausschluss des Konkurrenzschutzes. Denn bei ihm handelt es sich um einen Eingriff in die Hauptleistungspflicht des Vermieters (Senatsurteil BGHZ 224, 370 = NJW 2020, 1507 [Rn. 36](#) ff. mwN). Mit dem formularmäßigen Ausschluss des Konkurrenzschutzes schränkt der Vermieter seine Hauptleistungspflicht ein.

BGH 26.2. 2020, XII ZR 51/19

Werden durch eine Bestimmung wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so eingeschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist, ist gemäß § 307 Abs. 2 BGB im Zweifel eine unangemessene Benachteiligung anzunehmen. So liegt der Fall, wenn in einem typischen Einkaufszentrum durch formularmäßigen Mietvertrag jeglicher Konkurrenzschutz ausgeschlossen, gleichzeitig jedoch dem Mieter eine Betriebspflicht mit enger Sortimentsbindung auferlegt wird.

BGH 26.2. 2020, XII ZR 51/19

Wird der Konkurrenzschutz des Mieters vertraglich ausgeschlossen, so verschafft dies dem Vermieter nämlich die Möglichkeit, Konkurrenzunternehmen mit gleichem oder ähnlichem Sortiment in der unmittelbaren Nachbarschaft des Mieters anzusiedeln. Dadurch geraten der Umsatz und die Geschäftskalkulation des Mieters in Gefahr. Ist ihm in dieser Lage zusätzlich eine Betriebspflicht mit enger Sortimentsbindung auferlegt, fehlt es ihm an Möglichkeiten, sich durch Veränderung des eigenen Angebots an die entstandene Konkurrenzsituation anzupassen oder zumindest durch Verkürzung seiner Betriebszeiten seine Kosten zu reduzieren. Ermöglichen die Vertragsklauseln einseitig dem Vermieter, Konkurrenzsituationen herbeizuführen und dadurch den strengen Branchenmix aufzuweichen, beeinträchtigt dies den Mieter unangemessen, wenn jener nicht seinerseits durch entsprechende Sortimentsanpassung reagieren kann (vgl. Senatsurteil BGHZ 224, 370 = NJW 2020, 1507 Rn. 41 f.).

Ausschluss der Schadensersatzhaftung bei Mängeln

im Formulartext Problem:

§ 309 Nr. 7a BGB (*Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit*)

- Verschuldenshaftung für mangelbedingte Körperschäden des Mieters aus § 823 Abs. 1 BGB darf nicht ausgeschlossen werden,
- insoweit nur Ausschluss der Haftung für leichte Fahrlässigkeit zulässig

Ausschluss der Schadensersatzhaftung bei Mängeln

im Formulartext Problem:

§ 309 Nr. 7b (Haftungsausschluss für sonstige Schäden)

- Haftungsausschluss für grobfahrlässige Pflichtverletzung des Verwenders oder für vorsätzliche oder grobfahrlässige Pflichtverletzung eines ges. Vertreters oder Erfüllungsgehilfen ist unzulässig

Vorsatzhaftung des Verwenders kann schon wegen § 276 Abs. 3 BGB nicht ausgeschlossen werden

- insoweit also nur Ausschluss der Haftung für einfache oder leichte Fahrlässigkeit zulässig

Last but not least.....

praktische Umsetzbarkeit vertraglicher Regelungen ?

Absicherung der Einhaltung von Pflichten

- durch Sanktionen (Vertragsstrafe ?)
- Vereinbarung von Sonderkündigungsrechten

Mieterhöhung – Schiedsgutachterregelungen

- Kosten, Zeitdauer, Mängel des Gutachtens

Mieterhöhungen – Indexmieten, AutomatikklauseIn und VPI

- können die Parteien damit verlässlich umgehen ? (z.B. Umbasierung)

Umsatzmiete

- woran angeknüpft ?
- Nachweis der maßgeblichen Daten durch wen/wann/wie ?
- Vorgehen des V bei Nichtvorlage durch M (eigene Informationsrechte, Klage, oder besser: Vereinbarung Mindestmiete)