



Breiholdt Nierhaus Schmidt

**27. Pantaenius-Immobilientagung  
am 21. November 2019 in Hamburg**

# **Miet- und WEG-Recht aktuell – von der 1. bis zur 3. Liga**

**RAin Ruth Breiholdt**

**RA Dr. Jan-Hendrik Schmidt**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Frage

**Wärmebrücken in den Außenwänden einer Mietwohnung  
und eine deshalb - bei unzureichender Lüftung + Heizung -  
bestehende Gefahr einer Schimmelpilzbildung**

=

**Mangel ?**

=

**für M nachteilige Abweichung Ist- von Sollbeschaffenheit?**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## **Keine Vereinbarung → Auslegung**

- **„Vertragsgemäßer Gebrauch“ = Wohnen (bei Whg.).**
- **Auslegungshilfe: allgemeine Verkehrsanschauung.**
- **Wohnstandard, der der üblichen Ausstattung vergleichbarer Wohnungen entspricht.**
- **Kriterien: Alter, Ausstattung und Art des Gebäudes, aber auch Höhe der Miete und eventuelle Ortssitte.**
- **BGH: Jedenfalls Einhaltung der im Zeitpunkt der Errichtung bzw. umfassenden Sanierung/Umgestaltung des Gebäudes geltenden technischen Normen (insbes. Schallschutz).**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Frage: Wärmebrücke = mietr. Mangel ?

Kommt drauf an 😊 😊 😊 !

- 1971 – Errichtung Gebäude: geometrische Wärmebrücken = allg. üblicher Baustandard.
- Rspr. zum „Mindeststandard zeitgemäßen Wohnens“ bei Elektroinstallation hier unanwendbar.
- Kein grundlegender Wandel Erwartungshaltung bzgl. Wärmedämmung im Altbau.
- Wärmebrücke mit Schimmelgefahr im Altbau – ohne besondere Vereinbarung - kein Mangel.



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Leitsatz der Tagesthemenentscheidung

**Wärmebrücken in den Außenwänden einer Mietwohnung und eine deshalb - bei unzureichender Lüftung + Heizung - bestehende Gefahr einer Schimmelpilzbildung sind, sofern die Vertragsparteien Vereinbarungen zur Beschaffenheit der Mietsache nicht getroffen haben, nicht als Sachmangel der Wohnung anzusehen, wenn dieser Zustand mit den zum Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes geltenden Bauvorschriften und technischen Normen in Einklang steht.**

**BGH, Urt. v. 05.12.2018, VIII ZR 271/17**

**→ ...**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Frage: Schimmel = mietrechtlicher Mangel ?

Kommt drauf an 😊 😊 😊 !

- Ohne Vereinbarung: (+) ja, der Mieter darf als üblichen Ausstattungsstandard erwarten, dass die Wohnung schimmelfrei ist.
- ABER: Nur dann Erfüllungsansprüche bzw. Gewährleistungsrechte, wenn nicht vom Mieter zu vertreten.
- Bauseitige Ursache oder unzureichende zumutbare Lüftung (+ Beheizung)?



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Welches Lüften/ ist zumutbar?

Es kommt nämlich drauf an 😊 😊 😊!

- Welche Beheizung und Lüftung einer Wohnung dem Mieter zumutbar ist, kann nicht abstrakt-generell und unabhängig insbesondere von dem Alter und der Ausstattung des Gebäudes sowie dem Nutzungsverhalten des Mieters, sondern nur unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls bestimmt werden.

**BGH, Urt. v. 05.12.2018, VIII ZR 271/17**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## **Unterschiedliche Ergebnisse!**

**Ergebnis der Auslegung „vertragsgemäßer Gebrauch“ im Einzelfall nach den Kriterien:**

- Neu-/Alt-/sanierter Altbau,**
- berufliche und private Lebensumstände,**
- Anzahl der tagsüber anwesenden Personen,**
- bauphysikalische Gegebenheiten.**

**→ ...**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## **Problem: Wärmebrücken im Altbau**

- **Belegung mit 2 Personen, die täglich jeweils u.a. 20 Minuten duschen. Schimmel würde vermieden bei täglich**
  - **2 x Stoßlüften à 13 - 17 Minuten,**
  - **3 x Stoßlüften à 10 Minuten oder**
  - **3 x Querlüften à 3 Minuten.**
- **Das ist nicht unter allen Umständen unzumutbar.**
- **Auch ist es allgemein üblich, nach Vorgängen mit hoher Feuchtigkeitsentwicklung (Duschen, Kochen, Waschen) sogleich zu lüften.**

**BGH, Urt. v. 05.12.2018, VIII ZR 271/17**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Wärmebrücken und Möblierung

**Ebenso verfehlt ist die Annahme des Berufungsgerichts, dass es dem Mieter unter allen Umständen unzumutbar sei, bei der Möblierung von Außenwänden der Wohnung irgendeine Einschränkung hinzunehmen und dies zur Folge habe, dass bereits die bloße Gefahr einer Schimmelpilzbildung, die durch ein Aufstellen von Möbeln direkt und ohne Abstand an einer baualtersgemäß ungedämmten Außenwand entstehe, generell einen zur Minderung der Miete führenden Mangel darstelle.**

**BGH, Urt. v. 05.12.2018, VIII ZR 271/17**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Fall: Vertretung in der EV

In WEG mit 43 Wohnungen gehören 22 Wohnungen der T. GmbH und die restlichen 21 den übrigen WEern. § 9 Ziff. 6 TE/GO lautet:

*„Ein Wohnungseigentümer kann sich nur durch seinen Ehegatten, einen anderen Wohnungseigentümer aus der Gemeinschaft oder den Verwalter in der Versammlung vertreten lassen. Der Vertreter bedarf einer schriftlichen Vollmacht, die dem Verwalter spätestens vor Beginn der Versammlung auszuhändigen ist.“*

Die T. GmbH ist eine 100%-Tochtergesellschaft einer Management-Holding. Zum T.-Konzern gehört neben T. GmbH auch TA.- GmbH. Diese verwaltet alle Immobilien des T-Konzerns und hat Vollmacht u.a. für SEV. Daher führt TA.-GmbH seit jeher den gesamten Schriftverkehr mit WEG-Verwalter. →



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## **Fall: Vertretung in der EV**

In EV 12.12.2016 stand Wiederbestellung des WEG-Verwalters an. T. GmbH erteilte Mitarbeiterin der TA.-GmbH eine Vollmacht mit der Berechtigung, Untervollmacht zu erteilen.

Versammlungsleiter (WEG-Verwalter) wies vor Beginn EV die Original-Vollmacht zurück und war nicht bereit, sich von der Mitarbeiterin Untervollmacht erteilen zu lassen. Verwaltungsbeirat lehnte ebenfalls ab, die ihm angetragene Untervollmacht auszuüben. Mitarbeiterin musste Versammlungsraum verlassen.

Ohne Berücksichtigung der Stimmen der T. wurde mit 14 Ja-Stimmen Wiederbestellung beschlossen. Laut TE/GO wird nach Objektprinzip abgestimmt wird.

T GmbH erhebt Anfechtungsklage.

**Frage: Chancen?**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## **BGH, 28.06.2019 – V ZR 250/18**

**Eine Bestimmung in der TE/GO, nach der WEer sich in der EV nur durch den Ehegatten, einen WEer oder den Verwalter vertreten lassen können, ist regelmäßig dahin ergänzend auszulegen, dass sie auch für juristische Personen gilt und dass diese sich nicht nur durch ihre organschaftlichen Vertreter, sondern auch durch einen ihrer Mitarbeiter vertreten lassen können.**

**Eine solche Vertretungsklausel ist regelmäßig dahin auszulegen, dass sich eine juristische Person in der EV jedenfalls auch von einem Mitarbeiter einer zu demselben Konzern gehörenden (weiteren) Tochtergesellschaft vertreten lassen darf, wenn diese für die Verwaltung der Sondereigentumseinheiten zuständig ist.**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Der BGH und das Fensterputzen

**Fall: MV über Loftwhg 1. OG ehemaliges Fabrikgebäude.  
Gebäude verfügt über großflächige Fensterfront.  
Whg: vor mehreren Räumen Fenstersegmente, Fläche  
von je 1,3 m x 2,75 m, in deren Mitte jeweils ein Fenster  
mit Fläche von 0,6 m x 1,25 m zu öffnen.  
V lässt ohne Anerkennung 2 x jährl. reinigen, M will 2 x  
mehr, erheb. Verschmutz. Wohnwert beeinträchtigt.**

**Frage: zu Recht?**

**BGH, Beschluss v. 21.08.2018, VIII ZR 188/16**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

- **Lösung nach BGH: Nein!**
- **V schuldet keine Erhaltung Mietobjekt im gereinigten Zustand.**
- **Reinigung Fenster + nicht zu öffnende Glasbestandteile inkl. Fensterrahmen obliegt M.**
- **Anders bei Vereinbarung.**
- **Unerheblich, ob M selbst in der Lage.**
- **Muss sich ggf. professioneller Hilfe bedienen.**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Klarstellungen zur Mietsicherheit

- 1. Vermieter hat sich nach dem Ende des Mietverhältnisses innerhalb angemessener, nicht allgemein bestimmbarer Frist gegenüber dem Mieter zu erklären, ob und (ggf.) welche aus dem beendeten Mietverhältnis stammenden Ansprüche er gegen diesen erhebt.  
Mit einer solchen Erklärung wird die Mietsicherheit abgerechnet, da Vermieter damit deutlich macht, ob und (ggf.) in Bezug auf welche Forderungen er ein Verwertungsinteresse an der gewährten Mietsicherheit hat.**

**BGH, Urt. v. 24.07.2019, VIII ZR 141/17**

**→ ...**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

- 2. Barkaution kann auch durch schlüssiges Verhalten, etwa durch vom Vermieter erklärte Aufrechnung oder durch Klageerhebung abgerechnet werden. Hiermit bringt Vermieter, der einen Vorbehalt, weitere Ansprüche geltend zu machen, nicht erklärt hat - gleichermaßen wie bei Abrechnung gem. § 259 BGB - für Mieter erkennbar zum Ausdruck, dass sich sein Verwertungsinteresse auf die in der Forderungsaufstellung bezeichneten bzw. aufgerechneten oder klageweise geltend gemachten Forderungen beschränkt.**

→ ...



Breiholdt Nierhaus Schmidt

- 3. Eine gewährte Barkaution wird mit dem Zugang der Abrechnung beim Mieter zur Rückzahlung fällig.  
Denn nach erfolgter Abrechnung kann sich Vermieter – ohne weitere Schritte ergreifen zu müssen – wg. seiner nunmehr bestimmten und bezifferten Ansprüche aus Barkaution befriedigen.  
Dies gilt auch für streitige Forderungen des Vermieters.**

→ ...



Breiholdt Nierhaus Schmidt

- 4. Macht der Vermieter nach Abrechnung von seiner Verwertungsbefugnis keinen Gebrauch, kann der Mieter seinerseits mit dem fälligen Kautionsrückzahlungsanspruch gegen vom Vermieter erhobene Forderungen aufrechnen.**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

# Ärger mit § 49 II WEG: Chronologie

Einladungsfehler des Verwalters vor der EV

Durchführungsfehler des Verwalters während der EV

Verkündung mangelhafter Beschluss

Anfechtungsklage gegen diesen Beschluss

Zustellung Klage und Beiladung Verwalter durch Amtsgericht

Anfechtungskläger fordert § 49 Abs. 2 WEG gegen V

Amtsgericht weist in Verfügung allgemein auf die Möglichkeit  
von § 49 Abs. 2 WEG hin





Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Ärger mit § 49 II WEG: Chronologie

Amtsgericht weist Verwalter konkret auf die beabsichtigte  
Kostenentscheidung nach § 49 Abs. 2 WEG hin

Urteil wird dem Rechtsanwalt der Beklagten zugestellt  
(Beschluss wird für ungültig erklärt, Prozesskosten trägt  
gemäß § 49 Abs. 2 WEG der Verwalter)

Urteil wird dem V zugestellt

Amtsgerichtsurteil wird rechtskräftig (entweder weil Berufung  
von Beklagten nicht eingelegt wird oder erfolglos ist)

Kostenfestsetzung gegen V wird beantragt

Kostenfestsetzungsbeschluss gegen V ergeht

**Frage: Wann muss V seinen Versicherer unterrichten?**



## **Richtiger Zeitpunkt für eine Schadensmeldung:**

- **Klagezustellung und Beiladung müssen meiner Meinung nach (HPV) nicht angezeigt werden**
- **Allgemeiner gerichtlicher Hinweis auf § 49 Abs. 2 WEG muss m.E. nicht angezeigt werden**
- **Konkreter Hinweis des Gerichts an V, von § 49 Abs. 2 WEG Gebrauch zu machen (ggf. sogar verbunden mit Frist zur Stellungnahme) muss angezeigt werden**
- **Schadensersatzforderungen der (beklagten) WEer müssen angezeigt werden**
- **Urteil mit § 49 Abs. 2 WEG-Entscheidung gegen V muss angezeigt werden (Rechtsmittelfrist beachten!)**

## Liga 2 – das OLG Dresden

- **Echte Quadratmetermiete: im Mietvertrag ist Miethöhe explizit aus Multiplikation der Mietfläche x bestimmter Qm-Preis errechnet.**
- **Ausdrückliche Verknüpfung.**
- **Dass sich aus (Pauschal-) Miete durch Division mit Fläche Quadratmeterpreis errechnen lässt, reicht nicht.**
- **Gilt auch hier > 10 % Rechtsprechung?**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

- **Nein, jede Abweichung ist schädlich.**
- **Begründung 1: Echte Zusicherung i.S.v. § 536 II BGB → Minderung. (Palandt/Weidenkaff, BGB, 77. Aufl. 2018, § 536 Rn. 25)**
- **Begründung 2: Verbindlicher Berechnungsmodus für Miethöhe → automatische Anpassung bei Abweichung. (OLG Dresden, Urt. v. 01.07.2014, 5 U 1890/13)**
- **Neu: Kann im Ergebnis offen bleiben.  
OLG Dresden, Urt. v. 10.07.2019, 5 U 151/19**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Und was ist mit Schönheitsreparaturen?

- **Höchstrichterliche Rechtsprechung zur Unwirksamkeit formularmäßiger Überwälzung Verpflichtung zur Vornahme laufender Schönheitsreparaturen einer M unrenoviert übergebenen Wohnung ohne Kompensation auf Vermietung unrenoviert übergebener Geschäftsräume zu übertragen.**
- **Unangemessene Benachteiligung, weil Beseitigung von M nicht verursachter Abnutzungserscheinungen.**

**OLG Celle, Beschluss v. 13.07.2016, 2 U 45/16**

**OLG Dresden, Beschluss 06.03.2019, 5 U 1613/18**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Zum Schluss noch Kreisklasse:

- **Drohung "Kommst Du runter, du Hure, ich mach dich tot" sei keine echte Bedrohung, da sie zum einen unter einer in der Hand der Zeugin ... liegenden Bedingung - dem Herunterkommen - liege, und zum anderen die Bedrohung mit dem Tode eine Äußerung sei, die in der Regel nicht ernst genommen werde. Auch der Bezeichnung als "Hure" würde - ebenso wie den Bezeichnungen als "Arschloch" oder "Hurensohn" - kein individueller Beleidigungsinhalt mehr innewohnen, sondern sei Ausdruck einer allgemeinen Sprachverschiebung.**

**(so das AG München, 06.12.2016, 461 C 10371/16 →...)**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

## Aufstieg aus der Kreisklasse...

- Urteil aufgehoben.
- **Formalbeleidigungen sind grundsätzlich geeignet dem Vermieter eine Fortsetzung des Mietverhältnisses unzumutbar zu machen; sie können nicht als Folge einer "Sprachverschiebung" angesehen werden.**

**LG München I, Urt. v. 27.09.2017, 14 S 288/17**



Breiholdt Nierhaus Schmidt

**Danke für Deine  
Aufmerksamkeit,  
Du ...!**