

Haus & Grund Worms-Alzey informiert zum Thema:

MietR: Kautio durch Bürgschaft

20.004

Die vielen, sich wiederholenden Anfragen im Zusammenhang mit der Stellung einer Bürgschaft für die Sicherung der Ansprüche des Vermieters aus dem Mietverhältnis geben Anlass für die Erstellung des vorliegenden Informationsschreibens.

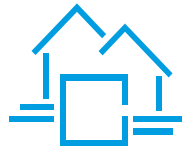
Grundsatz: Regelmäßig fordern Vermieter im Rahmen der Vertragsverhandlungen vom Mieter die Stellung einer Sicherheit. Vermieter und Mieter vereinbaren dann im Rahmen eines Mietvertrages, dass der Mieter für die Forderungen des Vermieters aus dem Mietverhältnis während der Dauer des Mietverhältnisses eine Sicherheit stellen muss. Ist keine Vereinbarung getroffen worden, muss der Mieter auch keine Sicherheit stellen. Sie dient als Sicherheit für sämtliche Forderungen des Vermieters aus dem Mietverhältnis, also etwa offene Mietforderungen, Ersatzforderungen für Schäden an der Immobilie während des Mietverhältnisses oder bei Auszug aus den gemieteten Flächen oder unbezahlte Nachforderungen abgerechneter Nebenkosten.

Beschränkung: Gemäß § 551 BGB gelten für das Wohnraummietverhältnis Sonderregelungen gegenüber dem Gewerberaummietverhältnis. Während die Sicherheitsleistung des Gewerberaummietverhältnisses keinen Höchstbetrag kennt, ist die Sicherheitsleistung im Wohnraummietverhältnis auf die dreifache monatliche Nettokaltmiete begrenzt. Der Mieter hat die Möglichkeit, die Sicherheitsleistung mit den ersten drei Mieten in drei gleichen Raten zu zahlen. Der Vermieter des Wohnraummietverhältnisses ist verpflichtet, die Sicherheit getrennt von seinem Vermögen anzulegen etwa einem Sparbuch, bei dem ein Sperrvermerk (Kautio) anzubringen ist. Diese Verpflichtung dient dem Schutz der Kautio bei der Insolvenz des Vermieters.

Mmieterhöhung: Die Frage, ob bei einer Mieterhöhung auch die Kautio erhöht werden kann, ist umstritten. Der Wortlaut spricht jedenfalls nicht gegen diese Vorgehensweise. Erforderlich wäre aber eine entsprechende vertragliche Vereinbarung.

Ausnahme: Eine Ausnahme gilt für Sozialwohnungen, denn gemäß § 9 Abs. 5 WoBindG dient dort die Kautio nur als Sicherheit für Schadensersatzansprüche und Ansprüche aufgrund von unterlassener Schönheitsreparaturen des Vermieters gegen den Mieter.

Kündigung: Soweit der Mieter mit der Kautionszahlung in Verzug gerät und der Zahlungsrückstand zwei Nettomieten erreicht, ist der Vermieter gemäß § 569 Abs. 2a BGB zur Kündigung des Mietver-



hältnisses auch ohne vorherige Abmahnung berechtigt. Mit Zahlung der Kautionssumme kann der Mieter die folgende Kündigung abwenden.

Formen: Es gibt vier Möglichkeiten, die Kautionssumme zu stellen. Es kommt hierbei jeweils auf die Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien an.

① Bei der **Barkautions** zahlt der Mieter entweder die Kautionssumme an den Vermieter, sodass dieser ein Sparbuch auf seinen Namen mit Sperrvermerk „Kautions“ anlegt. Alternativ kann vereinbart werden, dass der Mieter ein Sparbuch auf eigenen Namen anlegt und dem Vermieter die mit der Bank vereinbarte Verpfändungsvereinbarung des Sparguthabens an den Vermieter aushändigt.

② Die Vertragsparteien können auch eine **andere Anlageform** im Sinne von § 551 BGB wählen, entweder die Anlage als Festgeld oder als Wertpapier mit Risikocharakter etc.. Die Erträge erhöhen die Kautionssumme und stehen nach Beendigung des Mietverhältnisses dem Mieter zu. Geht bei einer Risikoanlage das Geld verloren, ist der Mieter zur Neuerstellung der Kautionssumme nicht verpflichtet. Die Kautionssumme ist dann verloren. In der Praxis hat dies keine hohe Relevanz.

③ In den letzten Jahren hat sich der Abschluss einer **Kautionsversicherung** etabliert, bei der der Mieter eine Versicherung abschließt, auf die er monatliche Beiträge zu zahlen hat und die das Forderungsrisiko des Vermieters für alle Forderungen aus dem Mietverhältnis absichert. Der Nachteil besteht darin, dass der Vermieter kein Recht des ersten Zugriffs hat, sondern gegenüber der Kautionsversicherung wie gegenüber einer Haftpflichtversicherung die Forderung gegebenenfalls nachweisen und durchsetzen muss. Es ist daher Vorsicht geboten und in jedem Fall sollte man die Versicherungsbedingungen vor der Unterzeichnung sehr genau lesen.

④ Die **Mietkautionsbürgschaft** ist in dem Gewerberaummietverhältnis die Regel und hat in den letzten Jahren auch für das Wohnraummietverhältnis eine größere Relevanz erfahren. Hierbei ist aber Vorsicht geboten, denn für das Wohnraummietverhältnis ist die Höhe der Sicherheitsleistung betragsmäßig begrenzt. Wird daher eine Bürgschaft als Sicherheitsleistung gestellt, ist diese Sicherheit ebenfalls auf drei Nettokaltmieten begrenzt.

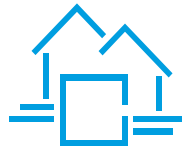
Diese Regel gilt für Mietkautionsbürgschaften, die der Mieter aufgrund der Forderung des Vermieters stellen muss. Von dieser Regel sind zwei **Ausnahmen** zu unterscheiden, in denen die betragsmäßig unbegrenzte Bürgschaft wirksam ist, also nicht durch § 551 BGB begrenzt wird:

① Der Schutzzweck des § 551 BGB ist dann nicht betroffen, wenn Eltern für ihre Kinder anstelle einer Anmietung im eigenen Namen von sich aus dem Vermieter die Bürgschaft für den Fall des Vertragschlusses zusagen [vgl. BGH, Urt. v. 7. Juni 1990 zu Az. IX ZR 16/90]

und

② wenn dem Vermieter die Sicherheit im Rahmen eines laufenden Mietverhältnisses zur Abwendung einer drohenden Kündigung des Vermieters aus freien Stücken angeboten wird, denn dieses stellt keine Benachteiligung des Mieters dar [vgl. BGH, Urt. v. 10. April 2013 zu Az. VIII ZR 379/12].

Wer sich zum Abschluss einer Mietbürgschaft gleich aus welchem Motiv entschließt, muss darauf achten, dass gewisse gesetzliche abdingbare Rechte des Bürgen ausgeschlossen werden, so etwa



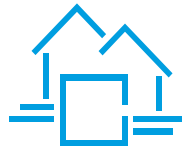
die Einrede der Vorausklage, die Einrede der Anfechtung und Aufrechnung und insbesondere, dass die Zahlung auf erstes Anfordern zu erfolgen hat (siehe dazu das Muster auf Seite 4.)

Rückzahlung: Der Vermieter muss die Kautionszahlung dann zurückzahlen, wenn absehbar ist, dass er keine Forderungen mehr aus dem Mietverhältnis hat. Zur Prüfung eigener Forderung billigt die Rechtsprechung dem Vermieter eine angemessene Frist zu. Diese ist gesetzlich nicht geregelt. Die hier immer wieder genannte Frist von sechs Monaten ergibt sich also weder aus gesetzlichen Grundlagen, noch aus einer höchstrichterlichen Rechtsprechung. Die Rechtsprechung wendet die Grundsätze flexibel an. Die Kautionszahlung ist möglicherweise teilweise freizugeben, wenn absehbar ist, dass keine Forderungen mehr bestehen.

Beispiel: *Ist die Wohnung frei von Mängeln zurückgegeben worden und bestehen keine Mietrückstände, steht aber noch eine Betriebskostenabrechnung offen, bei der eine Nachzahlung des Mieters zu erwarten ist, kann dem Vermieter einen angemessenen Betrag der Kautionszahlung, die ihm ausreichend Sicherheit bietet bis zur endgültigen Erstellung der Betriebskostenabrechnung zurückhalten. Orientierungsmaßstab bilden die vorangegangenen Abrechnungen.*

Schadensersatz: Schadensersatzansprüche des Vermieters aus dem Mietverhältnis verjähren sechs Monate nach Rückgabe der Mietsache. Will der Vermieter Schadensersatzansprüche mit der Kautionszahlung verrechnen, so ist dieses auch nach Eintritt der Verjährung dann möglich, wenn sich die Forderungen in einem nicht verjährten Zeitraum aufrechnenbar gegenübergestellt haben. Das bedeutet, dass die Schadensersatzforderung innerhalb der sechs Monatsfrist bezifferbar sein muss, entweder durch Vorlage eines Angebots oder der Handwerkerrechnung.

Aufrechnung: Der Mieter ist vor dem Eintritt der Fälligkeit des Rückzahlungsanspruchs nicht berechtigt, mit etwa noch ausstehenden Mieten die Aufrechnung gegenüber der Kautionszahlung zu erklären. Für die Aufrechnung ist nämlich die Fälligkeit beider Forderungen Voraussetzung und in aller Regel ist der Rückzahlungsanspruch der Kautionszahlung noch nicht fällig, wenn die Mieten zu zahlen sind.



Mietbürgschaft

Herr / Frau

Name:

Anschrift:

- nachfolgend Bürge bezeichnet -

übernimmt gegenüber dem/der Vermieter/in,

Herrn / Frau

Name:

Anschrift:

- nachfolgend Vermieter bezeichnet -

die selbstschuldnerische Bürgschaft für sämtliche Verbindlichkeiten aus dem Mietverhältnis

Mieter:

Anschrift:

gem. Mietvertrag vom

in Höhe des Höchstbetrages von € (max. drei Nettokaltmieten) mit folgenden Maßgaben:

1. Der Bürge kann nur auf Zahlung von Geld in Anspruch genommen werden.
2. Der Bürge verzichtet auf die Einrede der Anfechtung und Aufrechnung gem. § 770 BGB sowie auf die Einrede der Vorausklage gemäß § 771 BGB.
3. Der Bürge verpflichtet sich, auf erstes schriftliches Anfordern des Vermieters zu zahlen, ohne dass es eines Nachweises des Bestehens der Hauptschuld durch den Vermieter bedarf.
4. Die Bürgschaft ist unwiderruflich und unbefristet. Sie erlischt mit Rückgabe der Bürgschaftsurkunde an den Bürgen. Der Vermieter ist zur Herausgabe verpflichtet, sobald keine Forderungen mehr aus dem Mietverhältnis gegenüber dem Mieter bestehen.
5. Auf diese Bürgschaft findet deutsches Recht Anwendung.
6. Der Bürge versichert, zum Zeitpunkt der Übernahme der Bürgschaftsverpflichtung über eine ausreichende Bonität zu verfügen.

.....
Datum

.....
Unterschrift des Bürgen