

# Amtsgericht Schöneberg

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§§ 133, 157, 557, 558 BGB

- 1. Für Mieterhöhungsvereinbarungen gem. §§ 557, 558 BGB gelten die allgemeinen Regeln über Willenserklärungen und Verträge, so dass sie auch konkludent getroffen werden können (BGH NJW 1998, 445 unter II. 1. c) cc); BGH GE 2005, 983, 984).**
- 2. Ob ein Vermieter mit einem Mieter konkludent eine Vereinbarung über die Erhöhung der Miete getroffen hat, ist eine Frage der Auslegung.**
- 3. Durch die vorbehaltlose monatliche Zahlung der erhöhten Miete wird hinreichend deutlich, dass der Mieter der begehrten Mieterhöhung zustimmt. Für eine konkludente Zustimmung genügt die zweimalige, vorbehaltlose Zahlung.**
- 4. Allein die fehlende Möglichkeit, wegen fehlender schriftlicher Zustimmungserklärung nicht gezahlte Mieten im Urkundsprozess geltend machen zu können, gibt dem Vermieter noch keinen Anspruch gegen den Mieter auf Ausstellen einer solchen Urkunde, zumal auch hier der Vermieter Kontoauszüge über die Miethöhe vorlegen könnte.**

AG Schöneberg, Urt.v. 02.09.2009, Az.: 6 C 280/09

#### **Tenor:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleitung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

#### **Tatbestand :**

Die Klägerin ist Vermieterin, die Beklagten sind Mieter einer im Haus D.straße in B., Erdgeschoss gelegenen Wohnung mit einer Wohnfläche von 101,67 m<sup>2</sup>. Die Wohnung war bis 1918 bezugsfertig und verfügt über Bad, WC und Sammelheizung.

In § 7 des Mietvertrages heißt es: „Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages sind soweit sich aus den Allgemeinen Vertragsbestimmungen nichts anderes ergibt, nur gültig, wenn sie schriftlich vereinbart wurden“. Wegen der weiteren

Einzelheiten des Mietvertrages vom 01. Oktober 1987 wird auf Bl. 7-15 d.A. verwiesen.

Die Nettokaltmiete beträgt 329,34 EUR. Mit Schreiben vom 13. Januar 2009 verlangte die Klägerin von den Beklagten schriftlich die Zustimmung zu einer Erhöhung der Nettokaltmiete um 65,87 EUR auf 395,21 EUR ab dem 01. April 2009. Wegen der Einzelheiten des Erhöhungsverlangens wird auf Bl. 16-20 d.A. Bezug genommen.

Die Beklagten unterschrieben die Zustimmungserklärung nicht und zahlen seit April 2009 die erhöhte Miete.

Die Klägerin macht geltend, sie habe Schriftform verlangt, die nach dem Mietvertrag erforderlich sei. Dass beide Beklagte zugestimmt haben, lasse sich den Überweisungen der Miete nicht entnehmen.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, der Erhöhung der Nettokaltmiete für die Wohnung in der D.straße in B., Erdgeschoss Mitte, von bisher monatlich 329,34 EUR um 65,87 EUR auf monatlich 395,21 EUR mit Wirkung ab dem 1. April 2009 zuzustimmen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten machen geltend, sie hätten dem Erhöhungsverlangen durch Zahlung zugestimmt.

### **Entscheidungsgründe:**

11 Die Klage ist unbegründet. Der Klägerin steht gegen den Beklagten ein Anspruch auf Erteilung einer schriftlichen Zustimmung zu einer Erhöhung der Nettokaltmiete von 329,34 EUR um monatlich 65,87 EUR auf 395,21 EUR ab dem 01. April 2009 aus § 558 Abs. 1 BGB nicht zu. Der Anspruch der Klägerin ist durch Erfüllung gemäß § 362 Abs. 1 BGB erloschen, denn die Beklagten haben der Erhöhung bereits zugestimmt.

Die Beklagten haben der begehrten Mieterhöhung konkludent zugestimmt. Für Mieterhöhungsvereinbarungen gelten die allgemeinen Regeln über Willenserklärungen und Verträge, so dass sie auch konkludent getroffen werden können (BGH NJW 1998, 445 unter II. 1. c) cc); BGH GE 2005, 983, 984). Ob ein Vermieter mit einem Mieter konkludent eine Vereinbarung über die Erhöhung der Miete getroffen hat, ist eine Frage der Auslegung. Hierbei sind gesetzliche oder allgemein anerkannte Auslegungsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze sowie der Grundsatz der nach beiden Seiten hin interessengerechten Auslegung zu berücksichtigen.

Vorliegend liegt die konkludente Zustimmung der Beklagten zur begehrten Mieterhöhung in der seit dem 01. April 2009 vorbehaltlosen Zahlung der erhöhten Miete. Durch die monatliche Überweisung von 395,21 EUR haben die Beklagten der Klägerin deutlich erkennbar zu verstehen gegeben, dass sie der begehrten Mieterhöhung zustimmen, denn aus der Zahlung der erhöhten Miete kann der Vermieter nur den Schluss ziehen, der Mieter wolle damit die verlangte

Zustimmungserklärung abgeben. Denn die stärkste Form konkludenten Verhaltens ist die Zahlung. Für eine konkludente Zustimmung genügt die zweimalige, vorbehaltlose Zahlung (Amtsgericht Schöneberg, Urteil vom 21.05.2008, 6 C 158/08; Münch-Komm-Artz, BGB, 4. Aufl., § 558 b, Rdnr. 4). Aber selbst, wenn man diese nicht genügen lassen würde, haben die Beklagten in ihrer Klageerwiderung erklärt, dass sie der begehrten Mieterhöhung zugestimmt und diese bereits in den vergangenen Monaten an die Klägerin überwiesen haben. Spätestens in dieser Erklärung in Verbindung mit der Zahlung liegt die von der Klägerin geforderte Zustimmung.

Die Beklagten sind entgegen der Ansicht der Klägerin nicht verpflichtet, ihre Zustimmung schriftlich zu erteilen. Einen Anspruch auf eine schriftliche Zustimmung zur Mieterhöhung hat die Klägerin nicht. Er ergibt sich weder aus dem zwischen den Parteien geschlossenen Mietvertrag noch aus dem Gesetz.

Für die Zustimmung des Mieters gemäß § 558 b BGB ist gesetzlich eine besondere Form nicht vorgeschrieben. Das Gesetz verlangt Schriftform nicht einmal für das Mieterhöhungsverlangen des Vermieters, sondern lässt hierfür die Textform ausreichen. Aber selbst die Textform ist für die Zustimmungserklärung des Mieters nicht vorgeschrieben. Seine Willenserklärung kann grundsätzlich formfrei erfolgen, also sowohl schriftlich, mündlich, telefonisch, per Telefax, auf den Anrufbeantworter gesprochen, per E-mail oder in jeder sonst denkbaren Form (vgl. Börstinghaus, jurisPR-MietR 10/2007, Anm. 2), also auch durch mehrmalige vorbehaltlose Zahlung. Der Gesetzgeber hat der Zustimmung durch vorbehaltlose Zahlung sogar dadurch Rechnung getragen, dass er mit Einführung des Mietrechtsmodernisierungsgesetzes zum 1. September 2001 die Klagefrist von zwei auf drei Monate verlängert hat, weil in der Rechtsprechung erst die mehrmalige Zahlung der erhöhten Miete als konkludente Zustimmung gewertet worden war und die Vermieter nicht gezwungen sein sollten, verfrüht Klage zu erheben.

Bei auf unbestimmte Zeit geschlossenen Mietverträgen besteht im Hinblick auf § 550 BGB ein Anspruch des Vermieters auf eine schriftlich erteilte Zustimmung ebenfalls nicht. Zum einen geht das Mieterhöhungsverfahren gemäß §§ 558 ff. BGB als lex specialis dem § 550 BGB vor. Auch der Schutz des Erwerbers des Mietobjekts, dem § 550 BGB dient, erfordert keine schriftliche Erklärung des Mieters. Zum anderen können die bisherigen Zahlungen leicht festgestellt werden, zum anderen ist eine Mieterhöhung für den künftigen Vermieter nur von Vorteil. Schließlich müsste, um der Schriftform eines Änderungsvertrages zu genügen, auch eine einheitliche Urkunde hergestellt werden (Dr. Schmid, Anspruch auf schriftliche Zustimmung zur Mieterhöhung, ZMR 2007, 514, 515).

Auch nach den Grundsätzen von Treu und Glauben kann die Klägerin eine gesonderte schriftliche Zustimmungserklärung nicht verlangen. Beweisschwierigkeiten gibt es nicht. Die Beklagten zahlen ihre Mieten bargeldlos, so dass die Klägerin anhand von Kontoauszügen die Zahlungen beweisen kann. **Zwar wäre die Klägerin gegebenenfalls daran gehindert, in der Zukunft nicht gezahlte Mieten im Urkundsprozess geltend machen, weil ihr eine schriftliche Zustimmungserklärung fehlt. Dies gibt für sich allein dem Vermieter aber noch keinen Anspruch gegen den Mieter auf Ausstellen einer solchen Urkunde, zumal auch hier die Klägerin Kontoauszüge über die Miethöhe vorlegen könnte** (Börstinghaus aaO.).

Der Klägerin kann auch nicht darin gefolgt werden, wenn sie meint, den Überweisungen könne eine Zustimmung von beiden Beklagten zur Mieterhöhung

nicht entnommen werden. Bei Mietzahlungen handelt es sich um ein Geschäft zur Deckung des Lebensbedarfs im Sinn von § 1357 BGB, durch das beide Ehegatten berechtigt und verpflichtet werden, es sei denn, das sich aus den Umständen etwas anderes ergibt, was hier weder ersichtlich noch von der Klägerin vorgetragen ist. Etwas anderes kann selbst dann nicht geltend, wenn die Beklagten nicht verheiratet sein sollten. Denn sie bewohnen die Wohnung gemeinsam seit 20 Jahren und haben in der Vergangenheit Zahlungen jeweils gegen sich gelten lassen.

Auch die Schriftformklausel in § 7 des Mietvertrages steht einer konkludenten Zustimmung durch mehrmalige Zahlung nicht entgegen, denn die Klausel ist gemäß § 307 BGB unwirksam. Sie verstößt gegen § 305 b BGB. Schriftformklauseln, die für Vertragsänderungen konstitutiv die Einhaltung der Schriftform fordern, verstoßen gegen § 305 b BGB (BGH NJW 1991, 1751; 1995, 1488; 2001, 292; LG Berlin GE 2005, 1432, 1433, MM 2008, 334). Unwirksam ist eine Schriftformklausel, wenn sie dazu dient, insbesondere nach Vertragsschluss getroffene Individualvereinbarungen zu unterlaufen, indem sie bei dem anderen Vertragsteil den Eindruck erweckt, eine lediglich mündliche Abrede sei entgegen den allgemeinen Rechtsgrundsätzen unwirksam. Konstitutiv ist das Formerfordernis, wenn die Gültigkeit des Rechtsgeschäfts von der Einhaltung der Form abhängen soll. Gerade dies ist vorliegend der Fall, denn nach der Klausel sollen Vereinbarungen nur gültig sein, wenn sie schriftlich erfolgt sind. Folglich entsteht bei den Beklagten der Eindruck, dass trotz entgegen stehender Gesetzeslage, die für die Zustimmung des Mieters gemäß § 559 b BGB eine besondere Form gerade nicht vorschreibt, die Zustimmung zur Mieterhöhung der Schriftform unterliegt. Sie stellt sich daher aus Sicht des Mieters als bindende Regelung dar, deren Nichteinhaltung zwangsläufig zur Unwirksamkeit anderer, auch mündlicher Änderungsvereinbarungen führen würde. Dadurch werden die Beklagten unangemessen benachteiligt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Grundlage in §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.