

# Mietkaution

Überarbeitet am 12.10.2014, trotzdem keine Gewähr für Vollständigkeit und Fehlerfreiheit  
Hinweise und Fehlermeldungen werden gern entgegengenommen

Inhalt:

1.	Bedeutung einer Mietkaution .....	1
2.	Erforderlichkeit einer Vereinbarung.....	1
3.	Inhalt der Kautionsvereinbarung .....	2
4.	Folge der Nichtzahlung .....	3
5.	Anlage der Kautionsvereinbarung bei Wohnraummietverhältnissen .....	4
6.	Erträge der Kautionsvereinbarung.....	4
7.	Verwendung und Abrechnung der Kautionsvereinbarung .....	4
8.	Fälligkeit des Kautionsrückzahlungsanspruches .....	5
9.	Folgen der Kautionsrückzahlung.....	5
10.	Kautionsvereinbarung bei Geschäftsräumen.....	6

## 1. Bedeutung einer Mietkaution

Grundsätzlich steht es dem Vermieter frei, mit dem Mieter vertraglich eine Sicherheitsleistung (Mietkaution) zu vereinbaren. In den meisten Fällen wird es sich hierbei um eine Barkautionsvereinbarung (Bereitstellung einer bestimmten Geldsumme des Mieters für den Vermieter) handeln.

Im frei finanzierten Wohnungsbau dient die Kautionsvereinbarung der Sicherung aller künftigen Ansprüche des Vermieters aus dem Mietverhältnis einschließlich evtl. Kosten der Rechtsverfolgung.

Dagegen ist die Vereinbarung einer Sicherheitsleistung des Mieters bei preisgebundenem Wohnraum nur zulässig, soweit sie dazu bestimmt ist, Ansprüche des Vermieters aus Schäden oder unterlassenen Schönheitsreparaturen zu sichern. Zur Abdeckung von Mietrückständen darf die Kautionsvereinbarung bei preisgebundenem Wohnraum nicht verwendet werden, da der Vermieter hier bei Ermittlung der Kostenmiete ein Miet- und Umlageausfallwagnis in der Berechnung ansetzen kann. Dies gilt allerdings nur während des laufenden Mietverhältnisses. Da nach Beendigung des Mietvertrages kein öffentlich gefördertes Mietverhältnis mehr existiert, darf der Vermieter seine Forderungen durchaus durch Verrechnung mit der Kautionsvereinbarung befriedigen. (AG Spandau, 28.07.2011 – 10 C 222/11; kommentiert von R. Beuermann in GE 21/11, S. 1405)

## 2. Erforderlichkeit einer Vereinbarung

Eine Kautionsvereinbarung kann vom Mieter nur aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung verlangt werden, eine gesetzliche Pflicht existiert nicht. Die Bestimmungen über die Kautionsvereinbarung, z. B. § 551 BGB, setzen das Bestehen einer entsprechenden Vereinbarung voraus und stellen lediglich Beschränkungen der Vertragsfreiheit zum Schutz des Mieters dar.

Wurden keine vertraglichen Vereinbarungen über die Leistung einer Sicherheit durch den Mieter getroffen (z. B. im Mietvertrag), besteht kein Rechtsanspruch des Vermieters auf Abschluss einer ergänzenden Vereinbarung über die Zahlung einer Kautionsleistung durch den Mieter.

Wurde jedoch die Zahlung einer Kautionsleistung vereinbart, kann der Vermieter diese so lange verlangen, wie ihm noch Ansprüche aus dem Mietverhältnis zustehen. Daher kann er die Kautionsleistung auch noch nach Beendigung des Mietverhältnisses durch Zwangsvollstreckung Beitreiben.

Der Vermieter hat somit nach Beendigung des Mietverhältnisses grundsätzlich die Wahl, ob er die Kautionsleistung oder eventuelle Zahlungsansprüche einklagt; jedoch ist es ihm verwehrt, beide Forderungen geltend zu machen

Die Kautionsleistung unterliegt einer treuhänderischen Zweckbindung. Deshalb kann der Vermieter den Kautionszahlungsanspruch nicht an einen Dritten abtreten.

Der Anspruch des Vermieters auf Zahlung der Kautionsleistung unterliegt allerdings der regelmäßigen Verjährungsfrist (drei Jahre ab Jahresende ...). Sollte also nach Beginn des Mietverhältnisses und Vereinbarung einer Mietkaution die Zahlung nicht geleistet worden sein, ohne dass der Vermieter dies beanstandet hat, kann der Vermieter nach Ablauf der Verjährungsfrist diesen Anspruch auch nicht mehr durchsetzen – trotz laufendem Mietverhältnis

(KG Berlin, 03.03.08, AZ 22 W 2/08; LG Darmstadt, 07.03.07 (4 O 529/06); LG Duisburg, AZ 13 S 334/05)

### 3. Inhalt der Kautionsvereinbarung

Bei Mietverhältnissen über Wohnraum regelt § 551 BGB zwingend bestimmte Einzelheiten: Danach darf die Sicherheitsleistung des Mieters höchstens das Dreifache einer Nettokaltmiete betragen. Darüber hinausgehende Beträge kann der Mieter trotz Bestehens einer entsprechenden Vereinbarung zurückfordern, da er sie "rechtsgrundlos" im Sinne der §§ 812 ff. BGB geleistet hat.

Allerdings ist eine Barkautionsleistung erst dann fällig, wenn durch den Vermieter ein insolvenzfestes Mietkautionenkonto eingerichtet und dem Mieter die Kontoverbindung genannt wurde. Solange dies nicht geschehen ist, ist der Mieter nicht zur Zahlung verpflichtet. (BGH vom 13. 10. 2010, VIII ZR 98/10)

Der Mieter ist berechtigt, die Geldsumme in drei gleichen monatlichen Teilleistungen zu erbringen, wobei die erste Teilleistung zu Beginn des Mietverhältnisses fällig ist und die beiden anderen Teilleistungen mit den beiden folgenden Mietzahlungen (§ 551 Abs. 2 BGB).

Gegen diese Bestimmung würde z. B. eine mietvertragliche Klausel verstoßen, deren Inhalt geeignet ist, den Mieter über seine Berechtigung zur Erbringung von Teilleistungen zu täuschen, z. B. "Der Mieter leistet bei Abschluss des Mietvertrages eine Mietsicherheit in Höhe von EUR ..., höchstens jedoch in Höhe der dreifachen Monatsmiete". Nach Ansicht des LG Hamburg könnte der Mieter die Klausel dahin verstehen, dass er zur Zahlung der vollen Kautionsleistung bei Abschluss des Mietvertrages verpflichtet ist. Eine solche Klausel ist jedoch nicht insgesamt, sondern nur hinsichtlich der vorzeitigen Fälligkeit unwirksam. Der Mieter ist daher berechtigt, die Kautionsleistung in drei gleichen Monatsraten zu zahlen, kann jedoch eine geleistete Kautionsleistung nicht insgesamt zurückfordern.

Wirksam ist dagegen eine entsprechende Klausel ohne die Worte "bei Abschluss des Mietvertrages", z. B. "Der Mieter zahlt an den Vermieter eine Kautionsleistung gem. § 551

BGB in Höhe von EUR ... zur Sicherung aller Ansprüche des Vermieters aus dem Mietverhältnis", da durch eine solche Formulierung die gesetzliche Ratenzahlungsmöglichkeit des Mieters nicht ausgeschlossen wird.

Um sicherzustellen, dass zumindest die erste Kautionsrate termingemäß gezahlt wird, kann der Vermieter die Überlassung der Wohnung bei Beginn des Mietverhältnisses davon abhängig machen, dass die erste Kautionsrate Zug um Zug gegen die Überlassung (Aushändigung der Schlüssel) gezahlt wird.

Eine Mietkaution kann neben einer Barkaution auch durch Sicherungsabtretung einer Sparforderung, Verpfändung eines Sparbuches, Bankbürgschaft, selbstschuldnerische Bürgschaft eines Dritten, Hinterlegung von Wertpapieren oder sogar durch Sicherungsübereignung von Sachwerten erbracht werden, sofern der Vermieter damit einverstanden ist und nichts anderes ausdrücklich vereinbart ist.

Unzulässig wäre es allerdings, eine Barkaution in Höhe von drei Monatsmieten und darüber hinaus noch eine Bürgschaft zu fordern. In diesem Fall läge eine Übersicherung des Vermieters vor, die gesetzlich nicht gedeckt ist. Ebenso darf eine Bürgschaft nicht in einer Höhe gefordert werden, die drei Monatsmieten übersteigt.

Natürlich steht es dem Mieter frei, dem Vermieter eine Sicherheit anzubieten, die drei Monatsmieten übersteigt. Dies könnte beispielsweise der Fall sein bei der Verpfändung eines Wertpapierdepots. Auch in diesem Fall dürfte der Vermieter die Kaution allerdings nur bis zur Höhe von drei Nettokaltmieten verwerten

Problematisch stellt sich folgender Fall dar: Eine Studentin möchte in Frankfurt eine verhältnismäßig teure Wohnung mieten. Der Vermieter ist misstrauisch bezüglich der Zahlungsfähigkeit und möchte lieber an einen solventeren Mieter vermieten. Daraufhin bietet die Studentin neben ihrer Barkaution als zusätzliche Sicherheit die selbstschuldnerische Bürgschaft ihrer gutverdienenden Eltern an, die diese Bürgschaft „freiwillig“ geben. Ohne diese zusätzliche „freiwillige“ Bürgschaft der Eltern hätte der Vermieter sicherlich nicht an die Studentin vermietet ... Im Streitfall dürfte der Vermieter allerdings kaum eine Chance haben, Mietrückstände über die geleistete Barkaution hinaus aufgrund der Bürgschaft bei den Eltern durchzusetzen, wenn an der Freiwilligkeit Zweifel bestehen.

Das ist aber Auslegungssache. Wenn ein außenstehender Dritter sich tatsächlich bereit erklärt, für die Mietrückstände eines Mieters aufzukommen, um damit (den Abschluss oder ) das Weiterbestehen des Mietverhältnisses zu ermöglichen, ist diese Zusicherung nicht auf drei Nettokaltmieten beschränkt, sondern bezieht sich tatsächlich auf die gesamten Mietrückstände – unabhängig von einer Kaution.

#### **4. Folge der Nichtzahlung**

Ist die Zahlung einer Mietkaution rechtswirksam vereinbart und dem Mieter das entsprechende Mietkautionkonto bekannt und zahlt der Mieter dennoch die Kaution nicht, berechtigt dies den Vermieter zur außerordentlichen fristlosen Kündigung, sobald der Mieter mit der Kautionszahlung in Höhe von zwei NKM im Verzug ist. Eine vorherige Abmahnung ist nicht erforderlich. (§ 569 (2a) BGB)

Dies gilt in dieser Form nur für Wohnraum-Mietverhältnisse.

Bei gewerblichen Mietverhältnissen rechtfertigt die Nichtzahlung der Kaution jedenfalls dann eine fristlose Kündigung, wenn die Zahlung mehrfach angemahnt wurde. (z. B. OLG Celle, 2 U 118/96 oder LG München I 14 S 12619/99)

Natürlich steht es dem Vermieter bei ausstehender Mietkaution auch frei, auf Erfüllung zu klagen bzw. den Anspruch durch gerichtlichen Mahnbescheid geltend machen.

## **5. Anlage der Kautions bei Wohnraummietverhältnissen**

Eine Geldsumme ist vom Vermieter getrennt von seinem Vermögen bei einem Kreditinstitut zu dem für Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Zinssatz anzulegen. Der Mieter ist zur Zahlung einer Barkautions erst verpflichtet, nachdem ihm vom Vermieter ein entsprechendes insolvenzfestes Konto genannt worden ist.

Der Vermieter muss nicht für jeden Mieter ein separates Kautionskonto zu führen. Die Anlage auf ein als Sonderkonto bezeichnetes Konto zusammen mit Kautions aus anderen Mietverhältnissen genügt.

Der Vermieter muss dem Mieter auf dessen Verlangen über die Anlage der Kautions sowie über die Höhe der tatsächlich gezogenen Zinsen Rechnung legen (LG Düsseldorf, WuM 1993, 400).

Ein Verstoß gegen die Anlagepflicht liegt daher auch vor, wenn der Vermieter die Kautions nach Beendigung des Mietverhältnisses und vor Rückzahlung an den Mieter auf sein Girokonto transferiert (LG Kiel, Az. 1 S 256/97, WuM 1999, 571).

In gleicher Weise kann sich aber auch der Mieter strafbar machen, wenn er nach außen hin allein über den auf einem Sparbuch angelegten Kautionsbetrag verfügen kann und die Überweisung auf sein Privatkonto veranlasst.

## **6. Erträge der Kautions**

Die gesamten Erträge aus der Geldanlage, z. B. Zinsen oder Dividenden stehen in vollem Umfang dem Mieter zu. Sie werden dem Mieter während des Mietverhältnisses allerdings nicht ausgezahlt, sondern erhöhen (als Inflationsausgleich) die Kautions. Der Vermieter hat den Mieter über die Erträge zu informieren, der Mieter hat diese Erträge als Einkünfte aus Kapitalvermögen zu versteuern. Provisionen oder sonstige Vorteile, die der Vermieter vom Kreditinstitut für die Anlage der Kautions erhält, muss er nicht an den Mieter weitergeben.

## **7. Verwendung und Abrechnung der Kautions**

Während eines noch laufenden Mietverhältnisses darf der Vermieter die Kautions grundsätzlich nicht in Anspruch nehmen, auch nicht im Streitfall, z. B. bei Mietminderung wegen Mängeln. Auch diesbezügliche Klauseln im Mietvertrag ändern daran nichts. (BGH, Az.: VIII ZR 234/13)

Ausnahmen gelten, wenn und soweit die Forderung rechtskräftig festgestellt, unstrittig oder so offensichtlich begründet ist, dass ein Bestreiten mutwillig erscheint.

In diesem Fall kann der Vermieter zwar Auffüllung der Kautions verlangen, jedoch ist ihm grundsätzlich nicht zu empfehlen, die Kautions während eines noch laufenden Mietverhältnisses aufzubrechen. Vielmehr sollte der Vermieter seine Forderungen sofort und ggf. gerichtlich geltend machen, damit der Kautionsbetrag erhalten bleibt und bei Beendigung des Mietverhältnisses zur Abdeckung von Ansprüchen, z. B. wegen Schäden oder unterlassener Schönheitsreparaturen, verwendet werden kann. Der Vermieter ist auch nicht verpflichtet, sich aus der Kautions zu befriedigen.

Der Mieter ist daher nicht berechtigt, die Bezahlung der Miete zu verweigern und den Vermieter auf eine Befriedigung aus der Kautionszahlung zu verweisen (LG München I, WuM 1996, 541). Der Vermieter kann trotz bestehender Kautionszahlung die vollständige Miete durch Klage bzw. Mahnbescheid geltend machen und unter gewissen Voraussetzungen das Mietverhältnis kündigen.

Zur Abrechnung der Kautionszahlung und Auszahlung des verbleibenden Teiles ist der Vermieter erst nach Beendigung des Mietverhältnisses und Rückgabe der Mietsache verpflichtet. Neben sonstigen Gegenforderungen (z. B. Schadenersatzansprüche wegen Schäden an der Mietsache oder unterlassener Schönheitsreparaturen) kann der Vermieter gegen den Kautionsrückzahlungsanspruch des Mieters auch mit Kosten aufrechnen, die ihm von der Bank für die Auflösung des Mietkautionsskontos in Rechnung gestellt werden, da es sich insofern um Kosten handelt, die durch die Verwaltung des Treuhandvermögens verursacht werden und daher zu dessen Lasten gehen.

## **8. Fälligkeit des Kautionsrückzahlungsanspruches**

Fällig ist der Anspruch des Mieters auf Rückzahlung erst angemessene Zeit nach der Räumung, wenn für den Vermieter das Vorliegen und der Umfang seiner Gegenforderungen überschaubar sind.

Wie viel Zeit dem Vermieter zuzubilligen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Üblicherweise ist eine Überlegungs- und Prüfungsfrist von drei bis sechs Monaten nach Beendigung des Mietverhältnisses anzusetzen.

Nach dem Urteil des OLG Hamburg vom 6. 1. 1988 (DWW 1988, 41) ist der Kautionsrückzahlungsanspruch jedenfalls solange nicht fällig, wie die Nebenkostenabrechnung ohne Verschulden des Vermieters nicht erstellt werden kann.

Insofern hat der Vermieter wegen einer kalkulierbaren Betriebskostennachforderung ein Zurückbehaltungsrecht an einem Teilbetrag der Kautionszahlung und kann dementsprechend auch berechtigt sein, die Kautionszahlung bzw. einen angemessenen Teil länger als sechs Monate zurückzubehalten.

## **9. Folgen der Kautionsrückzahlung**

Hat der Vermieter das Mietobjekt besichtigt, vorbehaltlos abgenommen und die Auszahlung der Kautionszahlung zugesagt, kann er nach Ansicht des LG Mannheim (WuM 1975, 118) die Zusage nicht deshalb widerrufen, weil er sich über die Ordnungsmäßigkeit der Räume geirrt hat. Weiterhin kann nach Ansicht des LG Stuttgart (WuM 1977, 29) in der vorbehaltlosen Rückzahlung der Kautionszahlung die schlüssige Erklärung zu sehen sein, dass keine weiteren Forderungen aus dem Mietverhältnis bestehen. Dementsprechend verliert der Vermieter möglicherweise noch bestehende Ansprüche, wenn diese bereits vor Auszahlung erkennbar waren (OLG München, NJW-RR 1990, 20; AG Berlin, GE 1999, 987).

## 10. Kauttionen bei Geschäftsräumen

Bei Mietverhältnissen über Geschäftsräume ist die Schutzvorschrift § 551 BGB nicht anwendbar, so dass die Parteien insbesondere die Höhe der Kauttion frei vereinbaren können. Mangels anderweitiger Vereinbarungen hat der Mieter kein Recht auf Ratenzahlung der Kauttion. Der Vermieter ist nicht verpflichtet, die Kauttion getrennt von seinem Vermögen anzulegen und darf diese sogar für eigene Zwecke einsetzen.

Ferner kann auch die Pflicht zur Verzinsung vertraglich ausgeschlossen werden. Fehlt jedoch ein ausdrücklicher Verzinsungsausschluss, muss der Vermieter die Kauttion vom Empfang an zu dem für Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Zinssatz verzinsen. Der Vermieter ist nicht verpflichtet, die Kauttion so anzulegen, dass ein möglichst hoher Zinsertrag erwirtschaftet wird.

Im Übrigen gelten die für Wohnraum dargelegten Grundsätze entsprechend.