

*Rechtsprechung
Mietrecht*

Spannende Entwicklung bei sog. Entmietungen: BGH lässt Eigenbedarfskündigung einer BGB-Gesellschaft für einen Gesellschafter nach Eintritt in das Mietverhältnis ohne Rücksicht auf Sperrfrist zu – BGH, Urteil vom 16.07.2009 – VIII ZR 231/08

1. Der Ausgangspunkt

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs (BGH) hat entschieden, dass eine BGB-Gesellschaft nicht deswegen an der Kündigung eines Mietverhältnisses wegen Eigenbedarfs ihrer Gesellschafter gehindert ist, weil die Gesellschaft mit dem Ziel gegründet wurde, Wohnräume in Wohnungseigentum der Gesellschaft umzuwandeln.

Klägerin war eine aus mehreren Gesellschaftern bestehende Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), welche Anfang 2006 ein Wohnanwesen in München erworben hatte. Zweck der Gesellschaft sollte erklärtermaßen die Nutzung der Wohnungen durch die Gesellschafter für eigene Wohnzwecke sein. Das Anwesen wurde zunächst nicht in einzelne Wohnungseigentumseinheiten nach dem WEG aufgeteilt. Die Beklagte war aufgrund eines mit den Voreigentümern des Hauses geschlossenen Mietvertrages von 1983 Mieterin einer Wohnung im 3. OG des Anwesens. Mit Schreiben vom 31.03.2006 kündigte die klagende GbR das Mietverhältnis über die Wohnung der beklagten Mieterin wegen Eigenbedarfs eines ihrer Gesellschafter zum 31.03.2007 und begehrte anschließend mit der Klage Räumung und Herausgabe der Wohnung.

In beiden Vorinstanzen war die GbR mit ihrem Begehren gescheitert. Das in der Berufungsinanz zuständige LG München I führte aus, dass es der GbR verwehrt sei, Eigenbedarf für den Gesellschafter geltend zu machen. Nach der – allerdings im Schwerpunkt völlig anders gelagerten – Entscheidung des BGH vom 27.06.2007 (VIII ZR 271/06) sei Voraussetzung einer wirksamen Eigenbedarfskündigung für einen Gesellschafter, dass dieser bereits bei Abschluss des Mietvertrages Gesellschafter war, denn der Schutzzweck des § 573 Abs.2 Nr. 2 BGB gebiete, den Mieter vor einem unkalkulierbaren Risiko von Eigenbedarfskündigungen eines nicht überschaubaren Personenkreises zu

schützen. Dieser Schutzgedanke sei auch bei Eintritt einer GbR in das Mietverhältnis aufgrund § 566 BGB zu berücksichtigen. Zudem berge die von der GbR gewählte Gestaltung das Risiko einer Umgehung des § 577a BGB, der die alsbaldige Eigenbedarfskündigung nach einer Umwandlung eines Mietshauses in Eigentumswohnungen durch eine Sperrfrist verhindert. Nach dieser Vorschrift (in Verbindung mit der einschlägigen Landesverordnung über die Gebiete mit gefährdeter Wohnungsversorgung) kann der Erwerber nicht vor Ablauf von drei bis zehn Jahren seit der Veräußerung an ihn Eigenbedarf geltend machen, wenn an vermieteten Wohnräumen nach der Überlassung an den Mieter Wohnungseigentum begründet und das Wohnungseigentum veräußert worden ist. Aufgrund der gewählten Konstruktion sei auch die Frage einer analogen Anwendung des § 577a BGB aufgeworfen.

2. Die Entscheidung

Der BGH hat nun entschieden, dass eine GbR als Vermieterin einem Mieter grundsätzlich wegen Eigenbedarfs eines ihrer Gesellschafter nach § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB kündigen darf, wenn die GbR durch Erwerb des Mietwohnraums gemäß § 566 Abs. 1 BGB in den Mietvertrag eingetreten ist. § 566 BGB schütze den Mieter, indem der Erwerber anstelle des alten Vermieters in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten eintritt. § 566 BGB schütze den Mieter jedoch nicht davor, dass eine Personenmehrheit, sei es in Form einer Eigentümergemeinschaft oder einer GbR, als Erwerberin in den Mietvertrag eintritt.

Der Wirksamkeit der Kündigung stehe auch § 577a BGB, der an die Umwandlung in Wohnungseigentum anknüpft, weder in direkter noch in analoger Anwendung entgegen. An dessen tatbestandlichen Voraussetzungen fehle es hier, weil die klagende GbR kein Wohnungseigentum, sondern das bebaute Grundstück als solches erworben habe und im Zeitpunkt der Kündigung durch die Klägerin eine Umwandlung in Wohnungseigentum noch nicht erfolgt gewesen sei.

Eine analoge Anwendung von § 577a BGB müsse ebenfalls ausscheiden. Gerade die erhöhte Gefahr einer Eigenbedarfskündigung nach Umwandlung des vermieteten Wohnraums in eine Eigentumswohnung und Veräußerung an einen neuen Eigentümer stelle nach dem Willen des Gesetzgebers die Rechtfertigung für die mit der (verlängerten) Kündigungssperrfrist verbundene Beschränkung der verfassungsrechtlich in Art. 14 GG geschützten Eigentumsrechte sowohl des Veräußerers als auch des Erwerbers dar. Auf den Schutz vor einer unabhängig von der Umwandlung im Wohnungseigentum bestehenden Eigenbedarfslage sei die Vorschrift des § 577a BGB nach ihrem Normzweck nicht zugeschnitten. Da der Schutzzweck des § 577a BGB den

Erwerb einer Wohnimmobilie durch eine Mehrheit von Personen, sei es in Form einer Miteigentümergeinschaft, sei es in Form einer BGB-Gesellschaft, zum Zwecke der Eigennutzung nicht erfasse, hat der BGH im Ergebnis auch eine unzulässige Umgehung verneint und die Sache zur Klärung der Frage, ob tatsächlich eine Eigenbedarfslage des Gesellschafters vorliegt, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

3. Fazit

Die Entscheidung könnte im Rahmen der Entwicklung von Wohneigentum in an einzelne Wohnraummieter vermieteten Bestandsgebäuden erhebliche Bedeutung bekommen. Jedenfalls dann, wenn eine Konstruktion gewählt werden kann, in der eine GbR bereits als Erwerber einer Immobilie auftritt und wirksam Eigenbedarf für einen Gesellschafter geltend machen kann, erscheint dies als eine attraktive Alternative zu den herkömmlichen Formen der Bestandsentwicklung und Bildung von Wohneigentum. Es bleibt jedoch abzuwarten, ob die möglicherweise auf Grundlage der Entscheidung zu erwartenden exzessiven Entmietungsgestaltungen ohne Reaktion der Rechtsprechung oder des Gesetzgebers bleiben werden.

Albert Hess / Dr. Jan Dittmann

*Rechtsprechung
Energierrecht*

BGH: Der Anspruch auf Verlegung von Netzanschlussleitungen für EEG-Anlagen in öffentlichen Verkehrswegen – Urteil vom 11.11.2008, Az. KZR 43/07

1. Ausgangspunkt

Ein häufiges Problem von Photovoltaik- oder Windkraftprojekten ist die Sicherstellung einer Anbindung an das Stromnetz. Oft befinden sich die geplanten Standorte im Außenbereich, fernab von den für die Stromeinspeisung erforderlichen Mittelspannungstrassen der Netzbetreiber. Der Anlagenbetreiber hat zwar gemäß § 5 Abs. 1 Erneuerbare Energien Gesetz (EEG) einen Anspruch gegen den Netzbetreiber auf unverzüglichen und vorrangigen Anschluss an das Netz an dem Verknüpfungspunkt, der die in Luftlinie kürzeste Entfernung zum Anlagenstandort aufweist, wenn es an einer anderen Stelle keinen wirtschaftlich günstigeren Verknüpfungspunkt gibt. Für den Transport des erzeugten Stroms zu diesem Netzverknüpfungspunkt ist jedoch der Anlagenbetreiber selbst verantwortlich. Meist wird er für Leitungsplanung und -bau den Netzbetreiber beauftragen, in dessen Netz er den EEG-Strom auch einspeisen wird,

da dieser zum einen die Örtlichkeiten und die vom Leitungsbau betroffenen Landwirte und Kommunen am besten kennt und zum anderen über das größte Know-how für die Anbindung an das eigene Netz verfügen dürfte. Dies wirkt sich für das EEG-Projekt vor allem in zeitlicher Hinsicht positiv aus.

Doch auch bei der Ausführung der Leitungsbaumaßnahmen durch den Netzbetreiber bleibt es eine private Netzanschlussleitung, die nicht Teil des Leitungsnetzes des Netzbetreibers ist. Der Anlagenbetreiber trägt daher gemäß § 13 Abs. 1 EEG zum einen die Kosten des Netzanschlusses und zum anderen das Risiko der rechtlichen Absicherung der Trassenführung. Die Sicherung der Trasse ist meist nur durch eine Inanspruchnahme zahlreicher fremder Grundstücke möglich, auf denen dem Anlagenbetreiber entsprechende Dienstbarkeiten (Leitungsrechte) eingeräumt werden. Daher ist es nicht selten von großem Vorteil, für die Trassenführung die öffentlichen Verkehrswege zu nutzen, da sich damit die Zahl der von der Trasse betroffenen Grundstückseigentümer deutlich reduziert.

2. Die Entscheidung

Meist gestatten Gemeinden den Betreibern von EEG-Anlagen gegen entsprechendes Entgelt die Verlegung von Stromkabeln in öffentlichen Verkehrsweegen. Es kann jedoch auch vorkommen, dass eine Gemeinde sich weigert, ihre Verkehrswege für die Anschlussleitungen zur Verfügung zu stellen. Daher hatte sich der Bundesgerichtshof (BGH) mit der Frage zu befassen, ob ein EEG-Anlagenbetreiber einen Anspruch auf Verlegung von Kabeln in öffentlichen Verkehrswegen hat.

In seinem Urteil vom 11.11.2008 setzte sich der BGH zuerst mit dem vom Anlagenbetreiber geltend gemachten Anspruch aus dem Energiewirtschaftsrecht auseinander. Danach haben Gemeinden nach der Vorschrift des § 46 Abs. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) ihre öffentlichen Verkehrswege für die Verlegung und den Betrieb von Leitungen zur unmittelbaren Energieversorgung von Letztverbrauchern im Gemeindegebiet diskriminierungsfrei durch Vertrag zur Verfügung zu stellen. Dieser gesetzlich geregelte Netzzugang gilt jedoch nach der Feststellung des BGH nicht für den Anschluss einer EEG-Anlage an das öffentliche Stromnetz. Zwar sind öffentliche Verkehrswege im Sinne des § 46 Abs. 1 EnWG sämtliche Wege einer Gemeinde, auf denen tatsächlich der öffentliche Verkehr eröffnet ist. Auf eine straßenrechtliche Widmung kommt es entgegen der Auffassung der beklagten Gemeinde nicht an. Die Verlegung einer Leitung, mit der lediglich Strom in ein vorhandenes Netz eingespeist werden soll, dient jedoch nicht der unmittelbaren Versorgung von Letztverbrauchern und fällt daher nicht unter § 46 Abs. 1 EnWG.

Trotzdem sind die Betreiber von EEG-Anlagen gegenüber den Gemeinden nicht rechtlos gestellt. Denn der Anspruch auf Verlegung der Kabel in öffentlichen Verkehrsflächen richtet sich nicht nach dem Energiewirtschaftsgesetz, sondern, wie der BGH jetzt urteilte, nach dem Kartellrecht. Die Weigerung einer Gemeinde, es einem EEG-Anlagenbetreiber zu gestatten, eine Leitung, mit der der erzeugte Strom in das allgemeine Versorgungsnetz eingespeist werden soll, in den öffentlichen Verkehrswegen der Gemeinde zu verlegen, kann den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung nach § 19 GWB oder eine unbillige Behinderung oder Diskriminierung nach § 20 Abs. 1 GWB darstellen. Dieser kartellrechtliche Anspruch dürfte in der Regel zu bejahen sein. Im konkreten Fall verwies der BGH die Entscheidung zum kartellrechtlichen Anspruch mangels Feststellungen zum relevanten Markt an das Berufungsgericht zurück. Nach Auffassung des BGH sprach in dem zu entscheidenden Fall jedoch viel dafür, dass für die vom EEG-Anlagenbetreiber nachgefragte Leistung (die Duldung der Verlegung eines Stromkabels) von vornherein auf einen nur die öffentlichen Wege umfassenden Markt abzustellen ist. Auf diesem Markt wäre die Gemeinde die einzige Anbieterin. Selbst wenn bei der Marktabgrenzung auch die Möglichkeit berücksichtigt wird, auf andere Grundstücke auszuweichen, würde sich an der beherrschenden Stellung der Gemeinde als Eigentümerin der öffentlichen Wege nichts ändern, weil für die Verlegung von Versorgungsleitungen (im Hinblick auf die ansonsten damit verbundenen Nutzungseinschränkungen) in erster Linie öffentliche Wegegrundstücke in Betracht kommen.

3. Fazit

Die Weigerung einer Gemeinde, die Verlegung des Stromkabels in ihrem Straßengrund (gegen Entgelt) zu gestatten, ist in der Regel ein Missbrauch nach § 19 Abs. 4 Nr. 1 GWB oder eine unbillige Behinderung oder Diskriminierung nach § 20 Abs. 1 GWB, da seitens der Gemeinden kaum Gründe für eine Unzumutbarkeit einer Gestattung vorliegen dürften. Der EEG-Anlagenbetreiber muss sich insbesondere nicht entgegenhalten lassen, dass es ihm unter Inkaufnahme höherer Kosten möglich wäre, das Kabel für den einzuspeisenden Strom über andere Grundstücke zu verlegen.

Trotz des möglichen kartellrechtlichen Anspruches auf die Inanspruchnahme öffentlicher Verkehrswege für die private Netzanschlussleitung der EEG-Anlage sollten Projektentwickler die Frage des konkreten Netzanschlusses als einen der ersten Prüfungspunkte der Standortwahl eingehend untersuchen. Eine frühzeitige Abstimmung mit den betroffenen Kommunen ist sehr empfehlenswert. So sollte die Anbindung der EEG-Anlage an das Leitungsnetz spätestens im Rahmen einer ggf. durchzuführenden Bebauungsplanaufstellung mit

der Gemeinde besprochen werden. Falls die Anschlussleitung das Gemeindegebiet verlässt, sollte zudem frühzeitig Kontakt mit den ebenfalls betroffenen Nachbargemeinden hergestellt werden und die Möglichkeit der Verlegung von Leitungen in deren öffentlichen Verkehrswegen geklärt werden. Nur so kann eine hinreichende Planungssicherheit für das EEG-Projekt erreicht werden.

Bernhard Schex

BGH: Ausübung von Gewerbe in der Mietwohnung als vertragliche Pflichtverletzung, Urteil vom 14.07.2009 – VIII ZR 165/08

1. Ausgangspunkt

Wohnräume dienen dem Wohnen und grundsätzlich nicht der gewerblichen Tätigkeit. Das bedeutet selbstverständlich nicht, dass der Mieter keinerlei berufliche Tätigkeit in seinen Räumen ausüben darf. Die Grenzziehung zwischen gerade noch zulässigem Gebrauch und zustimmungspflichtiger Tätigkeit ist jedoch fließend. Der für das Wohnraummietrecht zuständige VIII. Zivilsenat des BGH hatte jetzt darüber zu entscheiden, ob die Ausübung einer Tätigkeit als Immobilienmakler in einer zu Wohnzwecken vermieteten Wohnung eine Pflichtverletzung darstellt, die eine Kündigung des Mietverhältnisses rechtfertigt.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die Beklagten sind Mieter einer Wohnung der Klägerin. In § 1 des Mietvertrages war geregelt, dass die Anmietung "zu Wohnzwecken" erfolgt. § 11 des Formularmietvertrages enthielt die folgende Regelung:

"1. Der Mieter darf die Mietsache zu anderen als den in § 1 bestimmten Zwecken nur mit Einwilligung des Vermieters benutzen."

Der beklagte Ehemann ist als Immobilienmakler tätig. Er besitzt kein eigenes Büro, sondern betreibt seine selbständige Tätigkeit von der gemieteten Wohnung aus. Mit Schreiben vom 07.03.2007 forderte die Klägerin den Beklagten unter Androhung einer Kündigung des Mietverhältnisses vergeblich auf, die gewerbliche Nutzung zu unterlassen. Mit Schreiben vom 04.06.2007 erklärte die Klägerin wegen vertragswidrigen Gebrauchs der Mietwohnung die fristlose, hilfsweise die ordentliche Kündigung des Mietverhältnisses und forderte die Beklagten zur Räumung und Herausgabe der Wohnung auf. Das Amtsgericht hat der Klage auf Räumung und Herausgabe der Wohnung sowie der Zahlung vorgerichtlicher Anwaltskosten stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten

hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin hatte Erfolg.

2. Die Entscheidung

Der Bundesgerichtshof hat mit seinem Urteil vom 14.07.2009 (Az. VIII ZR 165/08) entschieden, dass der Vermieter einer Wohnung geschäftliche Aktivitäten seines Mieters freiberuflicher oder gewerblicher Art, die nach außen hin in Erscheinung treten, mangels entsprechender Vereinbarung – auch ohne ausdrücklichen Vorbehalt – nicht in der Wohnung dulden muss. Nach Ansicht der Richter darf der Mieter die Wohnung nur mit Einverständnis des Vermieters zu einem anderen als dem im Mietvertrag bestimmten Zweck benutzen. Der Vermieter kann allerdings im Einzelfall nach Treu und Glauben verpflichtet sein, eine Erlaubnis zu einer teilgewerblichen Nutzung zu erteilen, insbesondere, wenn es sich nach Art und Umfang um eine Tätigkeit handelt, von der auch bei einem etwaigen Publikumsverkehr keine weitergehenden Einwirkungen auf die Mietsache oder die Mitmieter ausgehen als bei einer üblichen Wohnungsnutzung. Wenn der Mieter jedoch Mitarbeiter in der Wohnung beschäftigt, wie dies die Vermieterin behauptet hatte, dann hat er keinen Anspruch auf eine solche Erlaubnis.

3. Fazit

Wer in der Mietwohnung ein Gewerbe ausübt, riskiert die Kündigung durch den Vermieter, wenn er den Vermieter nicht vorher um Erlaubnis gefragt hat. Wann eine zustimmungspflichtige Nutzung oder ein erlaubnisfreier zulässiger Gebrauch der Mietwohnung gegeben ist, bestimmt sich grundsätzlich danach, ob bei einer Aufrechterhaltung der Wohnung als Lebensmittelpunkt und noch üblicher Wohnraumnutzung von der gewerblichen Tätigkeit keine Belästigung für die anderen Mieter ausgeht und keine Gefährdung des Mietobjektes zu besorgen ist. Dabei ist nicht entscheidend, ob der Mieter unter seiner Wohnanschrift ein Gewerbe angemeldet hat oder ob er im Telefonbuch unter einer entsprechenden Bezeichnung geführt wird. Maßgeblich ist vielmehr, ob andere Mieter in vergleichbaren Fällen diese Tätigkeit ebenfalls in der Wohnung ausüben oder ob für die fragliche Tätigkeit üblicherweise Geschäftsraum angemietet wird (Schmidt-Futterer, Mietrecht, 9. Aufl. 2007, § 535 Rn. 266ff). Wie die vorliegende Entscheidung des Bundesgerichtshofes zeigt, ist die Grenze der Zulässigkeit überschritten, wenn Angestellte zu gewerblichen Zwecken beschäftigt werden.

Yordanka Dragieva

1. Ausgangspunkt

Die Vergabestelle schrieb europaweit Bauleistungen aus. Aufgrund umfangreicher Prüfung und Wertung der Angebote und eines zudem eingeleiteten Vergabenachprüfungsverfahrens wurde die Bindefrist mit Einverständnis des bestplatzierten Bieters bzw. vorgesehenen Auftragnehmers über einen Zeitraum von über einem Jahr verlängert. Der Zuschlag wurde erteilt. Nach Zuschlagserteilung machte der Auftragnehmer aufgrund gestiegener Stahl- und Zementpreise einen Anspruch auf Mehrvergütung geltend. Dies lehnte die Vergabestelle ab. Sie war der Auffassung, durch das vorbehaltlos erklärte Einverständnis mit der Bindefristverlängerung stünden dem Auftragnehmer keinerlei Mehrvergütungsansprüche zu.

2. Die Entscheidung

Der BGH entschied diese bisher ungeklärte Frage eindeutig, pragmatisch und greift auf die Grundlagen zurück. Zu diesem Problem wurden die unterschiedlichsten Lösungsansätze vertreten, diese führt der BGH auch in seiner sehr lesenswerten Entscheidung auf und setzt sich hiermit ausführlich dogmatisch auseinander. Die vertretenen Auffassungen reichten von der einen Extremauffassung, durch das Einverständnis des Bieters mit der Bindefristverlängerung habe er sich konkludent jedweder Ansprüche begeben, hin bis zu anderen Lösungen, die auf unterschiedlichste Weise Ansprüche des Bieters begründen wollten. Dazu zählen die Versuche, die Willenserklärungen sowohl des Bieters als auch der Vergabestelle auszulegen, die Verdingungsunterlagen sinngemäß zu ergänzen, den Zuschlag der Vergabestelle als neues Angebot anzunehmen, etc.. Der BGH sagt hierzu, durch die Zustimmung zur Verlängerung der Bindefrist beraube sich der Auftragnehmer nicht seiner etwaigen Mehrvergütungsansprüche bzw. Ansprüche auf Bauzeitverlängerung. Durch den Zuschlag komme der Vertrag so zustande, wie ihn der Bieter angeboten habe. Aufgrund der Verzögerung sei allerdings eine Anpassung der Bauzeit vorzunehmen nach den allgemeinen Grundsätzen gemäß § 6 VOB/B. Ein etwaiger Mehrvergütungsanspruch richtet sich nach § 2 Nr. 5 VOB/B. Die VOB/B hätten die Parteien einvernehmlich vereinbart. Dies sei die Grundlage für derartige Ansprüche. Eine Verzögerung z.B. aufgrund von Nachprüfungsverfahren falle in den Risikobereich des Auftraggebers. Diese Haftung sei verschuldens-unabhängig. Auf dieser Basis sei die Bauzeit anzupassen und die Mehrvergütung zu berechnen. Hierüber müssten sich die Parteien nach Zuschlagserteilung einigen. Erfolge

keine Einigung, so wendet der BGH die ergänzende Vertragsauslegung an, nach den zuvor beschriebenen Grundsätzen.

3. Fazit

Eine bisher offene Frage ist durch den BGH entschieden worden. Die Reaktion der öffentlichen Auftraggeber wird sein, dass Zuschlags- und Bindefristen in den zulässigen Grenzen ausgedehnt werden. Vielleicht wird es auch die Versuche geben, das Risiko etwaiger Mehrvergütungsansprüche auf den Bieter zu überbürden, z.B. dadurch, dass in den Verdingungsunterlagen oder in der Anfrage, der Verlängerung der Bindefrist zuzustimmen, die Zustimmung verlangt wird, dass der Bieter für etwaige Verzögerungen keine Mehrkosten erstattet bekommt. Es wird abzuwarten sein, ob derartige Versuche helfen. Zieht man die Parallele zum Baugrundrisiko, dürften solche Gestaltungen unwirksam sein. Im Ergebnis steht jedenfalls fest, dass der öffentliche Auftraggeber dieses Risiko trägt und - wie beim normalen Verlauf der Dinge - der Auftragnehmer seine Ansprüche zu berechnen hat und vor allen Dingen auch, dass diese Ansprüche nicht erst dann entstehen, wenn die Geschäftsgrundlage durch die Verzögerung oder die gestiegenen Kosten weggefallen ist.

Dr. Jörg Pamperien

*Rechtsprechung
Mietrecht*

BGH: Einstellung von Versorgungsleistungen durch Vermieter bei Gewerberaummietverhältnissen („Kalte Räumung“); Urteil vom 06.05.2009, XII ZR 137/ 07

1. Der Ausgangspunkt

Weigert sich der Mieter, die Mieträume nach Beendigung des Mietverhältnisses herauszugeben, drohen dem Vermieter nicht unerhebliche Kosten, wenn er verpflichtet ist, den Mieter weiter mit Wasser, Strom und Heizenergie zu beliefern. Der BGH hatte nun einen Fall der Einstellung von Versorgungsleistungen zu entscheiden. In einem Gewerbemietvertrag erbrachte der Mieter ab September 2001 keine Nebenkostenvorauszahlungen mehr. Ab August 2002 stellte er auch die Zahlung des Grundmietzinses ein. Jedenfalls für den Zeitraum ab Januar 2007 zahlte der Mieter nach der Feststellung des Gerichts keine Miete mehr. Der Vermieter drohte dem Mieter zunächst im Jahr 2003 die Unterbrechung der Versorgung mit Heizwärme an. Im Juli 2005 kündigte der Vermieter nochmals eine Versorgungssperre an. Warmwasser und Heizleistungen bezog der Mieter vom Vermieter und nicht direkt vom Versorgungsunternehmen.

Schließlich erklärte der Vermieter mehrfach, zuletzt im August 2007, die Kündigung. Zwischen den Parteien schwebt das Räumungsverfahren. Der klagende Mieter begehrt die Untersagung der angedrohten Versorgungssperre.

2. Die Entscheidung

Nach Auffassung des BGH endet mit der Beendigung des Mietvertrags grundsätzlich auch die Pflicht zur Gebrauchsüberlassung. Die Pflicht zur Erbringung von Versorgungsleistungen kann aber aus Treu und Glauben (§ 242 BGB) fortbestehen, wenn sie den berechtigten Interessen des Vermieters nicht in einer Weise zuwiderläuft, die ihm die weitere Leistung unzumutbar macht (z. B. wenn bereits die Beendigung des Mietverhältnisses auf dem Zahlungsverzug des Mieters beruht und der Vermieter die Versorgungsleistungen auf eigene Kosten erbringen müsste). Im Gewerberaummietrecht trifft den Vermieter regelmäßig nur noch die Abwicklungspflicht, die Einstellung so rechtzeitig anzukündigen, dass sich der Mieter darauf einstellen kann. Im vorliegenden Fall war der Vermieter aus nachvertraglichen Pflichten nicht gehalten, die Versorgungsleistungen fortzusetzen.

Der BGH hat auch einen Anspruch des Mieters wegen Besitzstörung ablehnt. Die überwiegende Meinung ging bisher davon aus, dass die Einstellung oder Unterbrechung von Versorgungsleistungen verbotene Eigenmacht darstellt. Der BGH entschied nun, dass hierin keine verbotene Eigenmacht zu sehen sei. Diese setze einen Eingriff in die tatsächliche Sachherrschaft voraus. Ein solcher liege nur vor, wenn der Besitzer in dem Bestand seiner tatsächlichen Sachherrschaft beeinträchtigt ist, ihm also z. B. der Zugang zu den Räumen erschwert oder vereitelt wird. Der Zufluss von Versorgungsleistungen sei kein Bestandteil der Sachherrschaft als solcher. Der Entzug von Versorgungsleistungen steht nach Auffassung des BGH nicht auf einer Stufe mit psychisch wirkenden Beeinträchtigungen wie z. B. Lärm oder Lichtbewegungen. Diese würden im Gegensatz die Ausübung der tatsächlichen Sachherrschaft behindern. Die Einstellung oder Unterbrechung von Versorgungsleistungen führe auch nicht zu einer „kalten Räumung“ oder unzulässigen Selbstvollstreckung (wird ausgeführt). Unschädlich sei auch, dass der Mieter Mitbesitz an Versorgungsleitungen und Absperrvorrichtungen hat und die Versorgungssperre des Vermieters mit einer Besitzstörung verbunden ist. Denn maßgeblich sei auf die Einstellung der Leistung abzustellen.

3. Fazit

Zwar hat der BGH zu einem lange währenden Meinungsstreit Stellung bezogen. Das ist zu begrüßen. Seine Argumentation wirkt jedoch etwas ergebnisori-

entiert. Der BGH sagt leider nichts dazu, wo genau die Grenze verläuft zwischen einer sich aus der bloßen Sachherrschaft ergebenden Gebrauchsmöglichkeit einerseits und der vertraglich verabredeten andererseits. Seine Behauptung, die Einstellung von Versorgungsleistungen stünde nicht auf einer Stufe mit psychisch wirkenden Beeinträchtigungen wie z. B. Lärm oder Lichtbewegungen, ist wenig nachvollziehbar. In der Praxis sollte der gewerbliche Vermieter auch zukünftig zweimal darüber nachdenken, ob er seinem Mieter die Versorgungsleistungen abstellt. Die Umstände des konkreten Einzelfalls sind stets zu prüfen. Hier wird auch zukünftig professioneller Rechtsrat gefragt sein, insbesondere weil bei derartigen Handlungen häufig auch strafrechtliche Konsequenzen im Raum stehen. Der entschiedene Fall betrifft zudem die Konstellation, in der der Mieter seine Versorgungsleistungen vom Vermieter bezieht. Hat der Mieter direkte Verträge mit Versorgungsunternehmen oder zahlt der Mieter die Miete inkl. Nebenkosten vollständig weiter, ist ein weiterer Schaden des Vermieters grundsätzlich nicht denkbar. Ein „Ausfrieren“ des Mieters, um diesen zum Auszug zu bewegen, bleibt also in solchen Fällen nach wie vor illegal. Da die Entscheidung einen Fall des gewerblichen Mietrechts betrifft, verbietet sich im Übrigen eine Eins-zu-Eins-Übertragung auf Wohnraummietverhältnisse, solange der BGH hierzu nicht entschieden hat.

Stephan Kullmann

*Rechtsprechung
Mietrecht*

Schönheitsreparaturen und kein Ende – Erstattungspflicht des Vermieters bei unwirksamer Schönheitsreparaturklausel – BGH, Urteil vom 27.05.2009, Az.: VIII ZR 302/07

1. Der Ausgangspunkt

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte über die Frage zu entscheiden, ob der Mieter einer Wohnung einen Erstattungsanspruch gegen den Vermieter hat, wenn im Vertrauen auf die Wirksamkeit einer mietvertraglichen Endrenovierungsklausel Schönheitsreparaturen bei Beendigung des Mietverhältnisses durchgeführt wurden. Im konkreten Fall nutzten die Mieter die von dem Beklagten gemietete Wohnung seit 1999; bereits im Jahr 2004 führten sie einmal Schönheitsreparaturen in den gemieteten Räumen durch. Vor Beendigung des Mietverhältnisses, welches die Mieter zum 31.05.2006 gekündigt hatten, führten sie dann nochmals Schönheitsreparaturen durch, in der Annahme, dazu wegen der (nach der ständigen Rechtsprechung des BGH unwirksamen) mietvertraglichen Endrenovierungsklausel verpflichtet zu sein. Mit dem Verfahren verlangten sie nun die hierfür aufgewendeten Kosten vom Vermieter zurück.

2. Die Entscheidung

Die Revision der klagenden Mieter hatte im Ergebnis Erfolg.

Der für das Wohnraummietrecht zuständige VIII. Senat des BGH hat entschieden, dass im vorliegenden Fall ein Erstattungsanspruch wegen ungerechtfertigter Bereicherung i.S.d. §§ 812 ff. BGH gegeben ist, weil die klagenden Mieter die Schönheitsreparaturen aufgrund einer unwirksamen Endrenovierungsklausel und somit ohne Rechtsgrund i.S.d. §§ 812 Abs. 1, 818 Abs. 2 BGH erbracht hatten.

Das vorinstanzlich befassende Landgericht Frankfurt a.M. ging noch davon aus, dass ein Bereicherungsanspruch zwar dem Grunde nach gegeben sei, daraus aber mangels einer tatsächlichen Bereicherung des Vermieters jedoch kein Zahlungsanspruch resultiere. Dies deshalb, weil die vorgenommenen Schönheitsreparaturen mangels Renovierungsbedürftigkeit der Wohnung nicht zu einer messbaren Bereicherung des Vermieters geführt hätten. Weiter wurden in der Vorinstanz die klägerseits geltend gemachten Ansprüche auf Schadensersatz sowie wegen Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA) abgelehnt.

Der BGH hat der Auffassung des Landgerichts Frankfurt a.M. nunmehr klar widersprochen und einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung im Ergebnis bejaht: Der nach den Vorschriften des Bereicherungsrechts zu leistende Wertersatz bemesse sich nicht – wie vom Landgericht Frankfurt a.M. angenommen – nach der durch die Schönheitsreparaturen eingetretenen Wertsteigerung der Mieträume oder nach den Vorteilen, die der Vermieter aus einem durch die Schönheitsreparaturen objektiv erhöhten Ertragswert der Mietsache erzielen könnte. Bei – wie hier – rechtsgrundlos erbrachten Dienst- oder Werkleistungen im Rahmen der Renovierung bemesse sich der Wert der Bereicherung vielmehr nach dem Wert der üblichen bzw. angemessenen Vergütung für derartige Leistungen. Dabei müsse allerdings berücksichtigt werden, dass Mieter bei der Durchführung von Schönheitsreparaturen häufig von der im Mietvertrag vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch machten, die Arbeiten in Eigenleistung zu erbringen oder durch Verwandte und Bekannte erledigen zu lassen. Hier sei der Wert der Schönheitsreparaturen daher nach dem zu bemessen, was der Mieter nach Billigkeitsgesichtspunkten (tatsächlich oder fiktiv) als Kosten für das notwendige Material, als Einsatz an Freizeit sowie als Vergütung für die Arbeitsleistung etwaiger Helfer aus dem Verwandten- und Bekanntenkreis aufwenden müsse.

Im Ergebnis wurde das Verfahren – mangels ausreichender vorinstanzlicher Feststellungen zu diesen Aufwendungen – an das Berufungsgericht zurückgewiesen, welches nach dem BGH weitere Sachverhaltsaufklärung zu betreiben und ggf. eine Schätzung vorzunehmen habe.

3. Fazit

Die Entscheidung des BGH bedeutet in mehrfacher Hinsicht eine weitere Stärkung der Position des Mieters in puncto Schönheitsreparaturen mit derzeit noch nicht voll abzusehenden Folgen für die Vermieter von Wohnraum.

Einerseits drohen den Vermietern nunmehr Rückforderungsansprüche, auch wenn die Rückgabe der Mietsache und die Durchführung von Schönheitsreparaturen augenscheinlich in vollem Einvernehmen erfolgte. Zudem könnten sich Mieter wegen der Möglichkeit der Rückforderung verführt sehen, die Arbeiten nicht mehr kostenschonend in Eigenarbeit auszuführen, sondern hierzu Handwerksbetriebe einzusetzen und diese – ggf. wesentlich höheren – Kosten vollständig auf den Vermieter abzuwälzen, obwohl dieser die Arbeiten möglicherweise günstiger hätte ausführen lassen können. Einzig die kurze Verjährungsfrist des § 548 BGB begrenzt solche Rückforderungsansprüche in zeitlicher Hinsicht auf 6 Monate nach Rückgabe der Mietsache.

Zudem lassen die Ausführungen des BGH zu möglichen Schadensersatzansprüchen wegen Verschulden des Vermieters bei Vertragsschluss die Tür für eine weitere Verschärfung offen. Der BGH hat solche Ansprüche hier ausschließlich mit dem Argument abgelehnt, dass kurz vor Abschluss des streitgegenständlichen Mietvertrages im Jahre 1999 eine identische mietvertragliche Klausel vom selben Senat des BGH noch als wirksam erachtet wurde und deswegen ein Verschulden des Vermieters nicht in Betracht komme. Dies könnte bedeuten, dass der BGH bezüglich der seit Änderung der Rechtsprechung des BGH abgeschlossenen Mietverträge einen Schadensersatzanspruch wegen Verwendung mietvertraglicher Klauseln in fahrlässiger Unkenntnis deren Unwirksamkeit durch den Vermieter für denkbar hält.

Albert Hess

*Rechtsprechung
Vergaberecht*

Vergaberechtsschutz unterhalb der Schwellenwerte; es gibt ihn doch - aber bei welchem Verstoß? – Beschluss des OLG Düsseldorf vom 15.10.2008 – 27 W 2/08; Urteil des LG Düsseldorf vom 29.10.2008 – 14 c 264/08

1. Die Entscheidung

Das OLG Düsseldorf hat in seinem Beschluss festgestellt, dass auch im Rahmen eines Ausschreibungsverfahrens unterhalb der Schwellenwerte nach der VOB/A,

in dem sich der öffentliche Auftraggeber den Vorgaben der VOB/A unterworfen hat, der Bieter aus dem vorvertraglichen Schuldverhältnis heraus einen Anspruch darauf hat, dass die Vorgaben der VOB/A beachtet werden. Diesen Anspruch kann der Bieter vor Zuschlagserteilung mit einer einstweiligen Verfügung durchsetzen, wobei das OLG klarstellt, dass sich der Rechtsschutz gerade nicht auf die Überprüfung von Willkürmaßnahmen beschränke. Das Gericht kann im Wege einstweiliger Maßnahmen gemäß § 570 Abs. 3 ZPO dem öffentlichen Auftraggeber aufgeben, bis zur endgültigen Entscheidung über die Beschwerde einen Zuschlag nicht zu erteilen. Hervorzuheben an der Entscheidung ist, dass nach Auffassung des OLG Düsseldorf sich der Rechtsschutz nicht auf bloße Willkürmaßnahmen beschränkt.

Genau 14 Tage später entschied das Landgericht Düsseldorf einen ähnlichen Fall des Primärrechtsschutzes, der auch unterhalb der Schwellenwerte lag. Hier lag ein Fall einer Aufhebung der Ausschreibung wegen geringfügiger Änderungen an Leistungsverzeichnis und Neuausschreibung vor. Bei der zweiten Submission lag nunmehr der zuvor preisgünstigste Bieter auf dem zweiten Platz, der das Vergabeverfahren stoppen wollte und die Feststellung begehrte, das erste Verfahren dürfe nicht aufgehoben, sondern müsse fortgesetzt werden.

Allerdings hatte der Bieter keinen Erfolg, da das Landgericht Düsseldorf ohne Weiteres die Auffassung vertrat, dass Primärrechtsschutz unterhalb der Schwellenwerte nur dann in Betracht komme, wenn der öffentliche Auftraggeber vorsätzlich oder willkürlich die Vergabevorschriften verletze (anders wie gesagt das OLG). Vorliegend lasse nichts auf Vorsatz oder Willkür oder unsachliche Bevorzugung eines Konkurrenten schließen. Diese Entscheidung zeigt auch, dass die Parteien bei Rechtsschutz vor den Zivilgerichten mit dem Beibringungsgrundsatz zu kämpfen haben. Das Gericht klärt hier nämlich nicht von Amts wegen auf. So ging es auch um Fragen, ob ohne weiteres ersichtlich sei, dass der dortige öffentliche Auftraggeber regelmäßig unterhalb der Schwellenwerte nach VOB/A verfahren würde. Es folgten Ausführungen über die Aufhebung einer Aufhebungsentscheidung einer Vergabestelle.

2. Praktikerhinweis

Dem öffentlichen Auftraggeber kann nur geraten werden, in den relevanten Fällen ausdrücklich die Anwendung der VOB/A auszuschließen. Einem sich benachteiligt fühlenden Bieter kann bei begründbaren Anhaltspunkten hierfür und möglicherweise auch vorliegenden Indizien für die Anwendung der Vorschriften der VOB/A durchaus geraten werden, den Weg des einstweiligen Rechtsschutzes zu beschreiten. Interessant wird auch die Frage sein, wenn sich die Auffassung des OLG Düsseldorf durchgesetzt hat und der Bieter im einstweiligen Rechtsschutz obsiegt, aber später unterliegt, welche Kosten er dann

verschuldensunabhängig zu tragen hat. Wenn dazu auch die Mehrkosten wegen der Verzögerung des Verfahrens zählen, dann sollte sich der Bieter sehr genau überlegen, ob er den Weg des einstweiligen Rechtsschutzes beschreitet.

Dr. Jörg Pamperien

Weitere Informationen

Besuchen Sie auch unsere Homepage unter der URL <http://www.heussen-law.de>

Herausgeber

Heussen Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Amtsgericht Frankfurt am Main, HRB: 46524

Geschäftsführung:

RA Dr. Christof Schmidt

Verantwortlich i.S.d. MDStV und des Presserechts:

Dr. Jan Dittmann

Büro München:

Brienner Straße 9 / Amiraplatz

80333 München

Telefon: +49 (0) 89 29 09 7-0

Telefax: +49 (0) 89 29 09 7-200

Dr. Ulrich Keunecke

Büro Berlin:

Lise-Meitner-Straße 1

10589 Berlin

Telefon: +49 (0) 30 7009 49-10

Telefax: + 49 (0) 30 7009 49-89

Haftungsausschluss

Dieser Newsletter stellt ausgewählte Themen aus dem Bau- und Immobilienrecht im Überblick dar und ersetzt nicht die rechtliche Beratung im Einzelfall. Wir bitten um Ihr Verständnis dafür, dass wir für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Newsletter enthaltenen Angaben trotz sorgfältiger Recherche keine Haftung übernehmen.