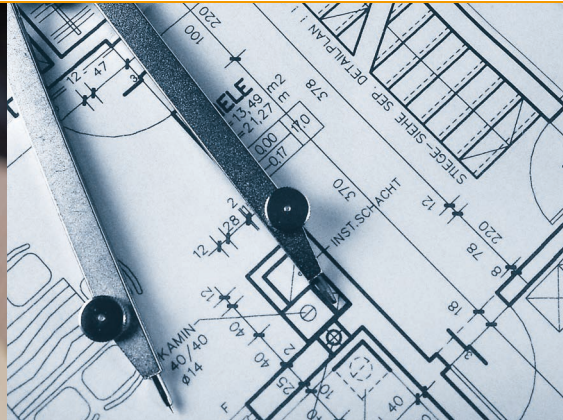


KNH

Rechtsanwälte



# Newsletter

Dezember 2017

## Mietrecht

### Langfristige Mietverträge: BGH verwirft alle Schriftformheilungsklauseln!

Überraschend hat der Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteil vom 27.09.2017 entschieden, dass die zwischenzeitlich gängigen sogenannten Schriftformheilungsklauseln in langfristigen Mietverträgen unwirksam sind. Sie seien nicht mit zwingendem Recht vereinbar. Eine Heilungsklausel in einem Mietvertrag kann eine Vertragspartei nun nicht mehr daran hindern, einen unliebsamen langfristigen Mietvertrag unter Berufung auf einen Schriftformmangel ordentlich zu kündigen. Angesichts der wirtschaftlichen Auswirkungen von unerwartet vorzeitigen Vertragskündigungen ist und war die Frage, ob die Schriftform gewahrt ist oder nicht, seit Jahren eines der wichtigsten Themen im gewerblichen Mietrecht. Findige Heilungsklauseln versuchten, dieses Risiko zu minimieren.

Mietverträge mit einer Laufzeit von mehr als einem Jahr sind gemäß § 550 BGB schriftlich zu vereinbaren, anderenfalls entfällt die Befristung und das Mietverhältnis ist mit gesetzlicher Frist ordentlich kündbar. Die gesetzliche Frist in einem gewerblichen Mietverhältnis beträgt sechs Monate zum Ende eines Quartals. Ausgangslage des § 550 BGB ist § 126 BGB, wonach zur Einhaltung der Schriftform die Unterzeichnung einer einheitlichen Urkunde erforderlich ist. Damit entfällt ein Vertragsschluss per Handschlag, E-mail oder Telefax. Die Urkunde soll sich im Idealfall aus einer körperlichen Verbindung der einzelnen Blätter (Heften, Ösen) oder anderer eindeutiger Merkmale (einheitliche grafische Gestaltung, inhaltlicher Zusammenhang, fortlaufende Paginierung des Textes) ergeben. Für Nachträge oder Anlagen gilt, dass diese zweifelsfrei auf die Haupturkunde Bezug nehmen müssen. Von der strengen festen Verbindung der Vertragsurkunde und Nachträgen hatte sich die Rechtsprechung zwischenzeitlich etwas entfernt und in gewissem Umfang Lockerungen erlaubt.

Seit einiger Zeit wurden in Mietverträgen Heilungsklauseln vereinbart, wonach sich eine Vertragspartei nicht auf einen eventuellen Schriftformverstoß berufen darf, sondern gemeinsam mit der anderen Partei die Schriftform auch nachträglich herzustellen hat. Damit waren bislang Kündigungen unter Bezugnahme auf einen Schriftformmangel nahezu unmöglich. Für Rechtsnachfolger, wie z. B. den Käufer des Grundstücks, sollte diese Heilungsklausel nicht gelten. Nun hat der BGH entschieden, dass sich auch die ursprünglichen Vertragsparteien nicht auf diese Heilungsklausel berufen können. Die Begründung lautet, dass die zwingende Schriftform gem. § 550 BGB nicht mietvertraglich umgangen werden dürfe. Damit erfährt die Immobilienbranche einen Rückschlag, da es mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden ist, langfristige Mietverträge rechtssicher abzuschließen bzw. zu erhalten. Schriftformverstöße können bereits dadurch ausgelöst werden, dass spätere vertragliche Nebenabreden mit einigem Gewicht nicht in einem schriftlichen Nachtrag vereinbart werden. Dies kann genehmigte bauliche Veränderungen, Stellplatz- oder Kellertausche, Änderungen bei der Umlage der Betriebskosten, Veränderungen der Mietfläche u.a. betreffen. Entsprechende Absprachen (nur) per E-Mail sollten daher unbedingt vermieden werden.

### Ist der Anbau eines Aufzugs eigentlich immer eine Modernisierung?

Diese Frage stellt sich anlässlich des Hinweisbeschlusses des Landgerichts Berlin vom 16.05.2017, Az. 67 S 81/17 (IBRRS 2017, 3245) zur beabsichtigten Zurückweisung der Berufung einer Vermieterin, wonach die Installation eines – das Kellergeschoss nicht erschließenden – (Außen-)Aufzugs für den Mieter einer im



1. Obergeschoss liegenden Wohnung zumindest dann keine zur Erhöhung der Miete berechtigende Maßnahme i.S.d. § 559 Abs. 1 BGB a.F. (§§ 559 Abs. 1, 555b Nr. 4 und 5 BGB n.F.) darstellt, wenn der Aufzug nur auf Höhe der Zwischenpodeste hält.

Eine anders lautende Entscheidung hatte der BGH im Jahre 2011 (BGH, NJW 201, 1120) getroffen, in welcher die Modernisierungsmieterhöhung für den Einbau eines Fahrstuhls als begründet angesehen wurde. In der damaligen Entscheidung hatte der BGH eigentlich über einen Ausschluss einer Mieterhöhung wegen einer tatsächlich durchgeführten Modernisierung, die nicht (mehr) angekündigt war, zu befinden. Im Rahmen dessen hielt die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass die im 2. Obergeschoss gelegene Wohnung der Mieterin trotz der gleichwohl noch zu überwindenden Stufen durch den Fahrstuhl – auch im Hinblick auf den Transport von Lasten – bequemer zu erreichen ist und damit eine nachhaltige Wohnwertverbesserung begründet, der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

Zwar geht das Landgericht Berlin in seinem Beschluss vom 16.05.2017 davon aus, dass auch nach § 559 Abs. 1 BGB a.F. eine Mieterhöhung aufgrund von Modernisierungsmaßnahmen möglich war, sofern durch diese der Gebrauchswert der Wohnung nachhaltig erhöht oder die allgemeinen Wohnverhältnisse auf Dauer verbessert wurden, gelangt dann aber zu der Überzeugung, beides sei im gegenständlichen Verfahren nicht der Fall.

Denn die Wohnung der Beklagten sei im ersten Obergeschoss gelegen und auf dieser Etage sei ein Haltepunkt des Fahrstuhls nicht eingebaut worden. Ein Gebrauchsvorteil für eine Wohnung liege nur dann vor, wenn sie

aufgrund des Einbaus eines Fahrstuhls besser, schneller oder barrierefrei zu erreichen sei. Dies sei hier jedoch nicht der Fall. Ein barrierefreier, ebenerdiger Zugang für gehbehinderte Personen oder Mieter mit Rollator, Rollstuhl oder Kinderwagen sei weder zuvor gegeben gewesen noch nach der Modernisierung, denn statt der bisher zu überwindenden Treppenstufen aufwärts müssten nunmehr die Treppenstufen abwärts vom Haltepunkt des Fahrstuhls zwischen dem 1. und 2. Obergeschoss überwunden werden, was einen ebensolchen Nachteil darstelle, auch wenn sich die Zahl der Treppenstufen verringert haben könnte. Eine Zeitersparnis beim Erreichen der Wohnung sei ebenfalls nicht gegeben, denn während der Zugang zur Wohnung zuvor direkt über das Treppenhaus nach oben erfolgte, müssten die Mieter nunmehr an der Treppe vorbei zu dem an der Rückseite des Hauses angebauten Fahrstuhl laufen, dort auf das Erscheinen der Fahrstuhlkabine warten, nach oben fahren und sodann vom Haltepunkt des Fahrstuhls eine Treppe abwärts über eine halbe Etage zur Wohnungstür laufen. Da der Fahrstuhl nicht das Kellergeschoss erschließe, entfalle auch ein möglicher Gebrauchsvorteil, der im Erreichen eines Kellerraums oder einer Tiefgarage liegen könnte.

Dieser Themenbereich ist im Übrigen abzugrenzen zu dem Problem, ob Mieter einer Erdgeschosswohnung oder einer Wohnung in den unteren Geschossen an den Betriebskosten für den Aufzug gleichermaßen zu beteiligen sind, wie diejenigen Mieter der Wohnungen in den oberen Geschossen. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung entspricht die formularmäßige Vereinbarung, die im Erdgeschoss wohnenden Mieter unabhängig vom konkreten Nutzen an den Betriebskosten eines Fahrstuhls zu beteiligen, dem Grundgedanken des

§ 556a Abs. 1 Satz 1 BGB, wonach die Betriebskosten grundsätzlich nach dem Anteil der Wohnfläche umzulegen sind. Zudem wird nicht von einem Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB ausgegangen. Aus Gründen der Praktikabilität und besseren Überprüfbarkeit der Abrechnung sowie der Unvermeidbarkeit von Ungenauigkeiten der Verteilung von Betriebskosten, muss der Mieter die Abrechnung nach einem einheitlichen, generalisierenden Maßstab trotz ggf. unterschiedlicher Verursachungsanteile der Mietparteien grundsätzlich hinnehmen (BGH, Urteil vom 20.09.2006, Az. VIII. ZR 103/06, NJW 2006, 3557 f.).

Ergänzend sei noch darauf hingewiesen, dass eine ordnungsgemäße Modernisierungsankündigung für den Anbau eines Aufzugs, die Angabe der diesbezüglichen künftigen Betriebskosten nach § 555c Nr. 3 BGB erfordert.

## Architektenrecht

### Planer aufgepasst bei Hinweisen auf Berechnungsfehler verwendeter Softwareprogramme

In einer aktuellen Entscheidung setzt sich das OLG Köln (Urteil vom 31.05.2017 – 16 U 98/16) mit der Frage auseinander, ob durch die Verwendung eines üblichen Berechnungsprogramms die an einen Tragwerksplaner zu stellenden Sorgfaltsanforderungen grundsätzlich eingehalten werden.

Dies gilt nach OLG Köln nur solange, wie die Fehlerhaftigkeit des Programms für den Tragwerksplaner nicht erkennbar ist. Bei Hinweisen auf eine fehlerhafte Berechnung dürfe der Tragwerksplaner nicht weiter auf das von ihm als technisches Hilfsmittel verwendete Softwareprogramm vertrauen, wenn er nicht zumindest die erzielten Ergebnisse auf Plausibilität hin überprüft hat.

Der Entscheidung lag ein Sachverhalt zugrunde, bei dem der Prüfstatiker die fehlerhaften Berechnungen des Tragwerkplaners für den statischen Nachweis geplanter Mauerwerkswände mehrfach beanstandete. Diese Bedenken hätten Anlass für eine Überprüfung der Berechnungen gegeben. Der Tragwerksplaner hätte sich nicht mehr auf das Berechnungsprogramm verlassen dürfen. Vielmehr hätte er seine Berechnungen durch Verwendung eines anderen Softwareprogramms

oder durch händische Nachberechnung kontrollieren müssen. Dass Unterlassen entsprechender Kontrollmaßnahme war nach Auffassung des OLG fahrlässig.

Das OLG spricht dem Auftraggeber daher Schadenersatz wegen dessen Mehrkosten durch eine statisch erforderliche Änderung der Wände und der erhöhten Prüfgebühren des Prüfstatikers zu.

Entsprechend dieser Begründung des OLG Köln dürfte generell eine Haftung von Planern in Betracht kommen bei Hinweisen auf etwaige Fehler verwendeter Softwareprogramme, die Zweifel an der Richtigkeit der Ergebnisse aufkommen lassen. Dieser Haftung kann sich der Planer aber durch Kontrollmaßnahmen entziehen.

## Öffentliches Recht (Bauordnungsrecht)

### Bekanntmachungsfehler eines Satzungsbeschlusses über den Bebauungsplan

In zwei aktuellen Normenkontrollurteilen hat das OVG Münster am 11. Oktober 2017 (Az.: 7 D 51/15.NE und 7 D 52/15.NE) die Bekanntmachung des jeweiligen Satzungsbeschlusses über den Bebauungsplan moniert.

Mittels textlicher Festsetzung waren in dem zu Grunde liegenden Fall externe Ausgleichsmaßnahmen zum Bestandteil des Bebauungsplans gemacht worden. In der Bekanntmachung des Satzungsbeschlusses erfolgte jedoch kein Hinweis auf die Einbeziehung der externen Ausgleichsflächen in den Geltungsbereich des Bebauungsplanes. Hierin sah das OVG Münster einen Verstoß gegen das aus dem Rechtsstaatsprinzip folgende Gebot der Klarheit bei der Verkündung von Rechtsnormen. Durch die Bekanntmachung des Satzungsbeschlusses muss der räumliche Geltungsbereich des Bebauungsplanes erkennbar sein. Auch wenn sich ein Bebauungsplan auf mehrere Teilbereiche erstreckt, so muss dies aus der Bekanntmachung deutlich hervorgehen. Dies gilt auch im Falle der Festsetzung externer Ausgleichsmaßnahmen. Liegt ein Verstoß hiergegen vor, so führt dies zu einer dauerhaften Unwirksamkeit des Bebauungsplanes, welche nur durch ein ergänzendes Verfahren nach § 215 Abs. 2 BauGB zu heilen ist.





Auch der VGH Kassel hatte zuvor mit Urteil vom 18. Mai 2017 (Az.: 4 C 2399/15. N) ebenso entschieden.

Auch bereits in Kraft gesetzte Bebauungspläne sollten aufgrund der durch einen solchen Bekanntmachungsfehler möglicherweise verursachten Unwirksamkeit überprüft werden, sodass ggf. das ergänzende Verfahren zum Zwecke der Heilung eingeleitet werden kann.

## Verfahrensrecht

### Entschädigung wegen überlanger Verfahrensdauer

Der BGH hat in zwei Entscheidungen zu der Frage Stellung genommen, unter welchen Voraussetzungen Entschädigungen wegen überlanger Dauer von Gerichtsverfahren denkbar sind. Es liegen hier folgende Sachverhalte vor:

BGH, Urteil vom 14.11.2013 – III ZR 376/12:

Der Kläger macht gegen das beklagte Land einen Anspruch auf Entschädigung für immaterielle Nachteile wegen überlanger Dauer eines gegen ihn gerichteten Strafverfahrens geltend.

BGH, Urteil vom 05.12.2013 – III ZR 73/13:

Die Antragstellerin/Klägerin, welche ein Reihenhaus erworben hatte, macht gegen das beklagte Land einen

Anspruch auf Entschädigung wegen überlanger Dauer eines selbständigen Beweisverfahrens (2 Jahre und 3 Monate) und eines nachfolgenden Bauprozesses (5 Jahre und 4 Monate) geltend.

In beiden Entscheidungen setzt sich der BGH mit der Frage auseinander, ob die Dauer eines Gerichtsverfahrens unangemessen im Sinne des § 198 Abs. 1 Satz 1 GVG ist. Es kommt auf die Umstände des Einzelfalls an. Es sind zu berücksichtigen Schwierigkeit und Bedeutung des Verfahrens. Eine generelle Festlegung, wann ein Verfahren unverhältnismäßig lange dauert, sei nicht möglich. Ein bedeutsames Kriterium zur Beurteilung der Angemessenheit der Dauer eines Gerichtsverfahrens ist auch die Verfahrensführung durch das Gericht. Zu prüfen sei, ob Verzögerungen, die mit der Verfahrensführung im Zusammenhang stehen, bei Berücksichtigung des dem Gericht zukommenden Gestaltungsspielraums sachlich gerechtfertigt sind. Dabei dürfe insbesondere der verfassungsrechtliche Grundsatz richterlicher Unabhängigkeit nach Artikel 97 GG nicht unberücksichtigt bleiben.

In den beiden genannten Entscheidungen hatte der BGH noch keine überlange unangemessene Dauer des Gerichtsverfahrens angenommen. Verfahren der genannten Art verdeutlichen immer wieder, dass es gerade in Bausachen durchaus Sinn macht, außegerichtliche Besprechungen mit dem Ziel einer möglichen Einigung zu führen.

## **Nichterhebung der Sachverständigenkosten wegen unrichtiger Sachbehandlung durch das Gericht**

Es ist häufig zu beklagen, dass Mängel von eingeholten Gutachten darauf zurückzuführen sind, dass das Gericht vorrangig zu klärende Fragen noch nicht geklärt hat, den Sachverständigen nach § 404a ZPO nicht richtig eingewiesen oder die Beweisfragen ungenau gestellt hat. Das kann dazu führen, dass das eingeholte Gutachten nutzlos ist. Unter bestimmten Voraussetzungen sind Gutachterkosten nach § 21 GKG niederzuschlagen, d. h. nicht von den Parteien des Rechtsstreits zu tragen. Instruktiv hierzu ist die Entscheidung des OLG Nürnberg im Beschluss vom 23.08.2010 – 4 W 2413/07. Es ging hier um folgendes:

Das Landgericht Regensburg erteilte ohne weitere Sachaufklärung einem Sachverständigen den Auftrag zu überprüfen, ob „der Beklagte die Schlussrechnung des Klägers über 1,5 Mio. DM zu Recht auf 100.000,00 DM gekürzt hat. Soweit die Beantwortung einzelner Fragen aus Sicht des Gutachters eine Zeugeneinvernahme erforderlich sei, solle diese in Anwesenheit des Sachverständigen durchgeführt werden“. In der Folgezeit kam es zu einem Richterwechsel und dieser stellte fest, dass das zuvor eingeholte Sachverständigengutachten nur wenig streitige Bedeutung habe. Die Kosten für die Einholung des Gutachtens wurden überwiegend niedergeschlagen.

Das OLG Nürnberg stellt in seinem Beschluss fest, dass die Beauftragung des Sachverständigen mit der Beantwortung von Rechtsfragen allgemein als schwerer Verfahrensverstoß anzusehen ist, der zur teilweisen Nichterhebung der Kosten für das Gutachten führt. Es stelle weiterhin eine offensichtlich unrichtige Sachbehandlung dar, wenn zunächst nur Sachverständigenbeweis erhoben wird, ohne vorher die Relevanz der Einwendungen der Beklagten zu prüfen.

## **INFORMATIONEN**

Dieser KNH-Newsletter kann nur erste allgemeine Informationen bieten und ersetzt nicht die Rechtsberatung im konkreten Einzelfall. Bitte sprechen Sie uns an, wenn Sie Fragen haben:

KNH Rechtsanwälte in Berlin,  
Kurfürstendamm 52, 10707 Berlin,  
030/590047-0 Fax -299

KNH Rechtsanwälte in Frankfurt a.M.,  
Friedrichstraße 2-6, 60323 Frankfurt a.M.,  
069/9055699-0 Fax -49

KNH Rechtsanwälte in Essen,  
Huysenallee 105, 45128 Essen,  
0201/20163-0 Fax -33

**[www.knh-rechtsanwaelte.de](http://www.knh-rechtsanwaelte.de)**

## **IMPRESSUM**

KNH Rechtsanwälte  
Kemper Hochstadt & Partner PartGmbH  
Kurfürstendamm 52  
10707 Berlin  
(Herausgeber)

Verantwortlich für die fachliche Koordination:  
Dr. Karl Schwarz