

recht aktuell

Mandanteninformation der Rechtsanwälte

Große-Wilde & Partner GbR in Bonn

September 2005
Jahrgang 6, Ausgabe 2

Informationen für Mandanten

In dieser Ausgabe

- 1** Im Mietrecht ändern sich die Grundlagen rasant
- 3** Höhe des Architektenhonorars in Frage gestellt
- 3** Gutachterhaftung gegenüber Kapitalanlegern
- 3** Eigenmächtige Selbstvornahme
- 4** Sozialhilfeträger kann Pflichtteil verlangen
- 4** Kündigung des Arbeitsverhältnisses bei der GbR
- 4** Pfändungsfreigrenzen erhöht

Herausgeber:

Große – Wilde & Partner

Rechtsanwälte GbR

Kaiserstr. 15, 53113 Bonn

Tel: 0228/ 949302-0

Fax: 0228/949302-22

e-mail: gwp@grosse-wilde.com

internet: www.grosse-wilde.com

Im Mietrecht ändern sich die Grundlagen rasant

von *Rain Martina C. Große-Wilde*

Der Bundesgerichtshof (BGH) greift seit Anfang 2004 eine Vielzahl von Rechtsfragen im Mietrecht auf und versucht offenbar, Ordnung ins Chaos zu bringen: Nicht immer mit Erfolg und nicht immer mit praktischen Lösungen. Die wichtigsten Entscheidungen:

Betriebskosten

Mit Urteil vom 09. März 2005 hat der BGH entschieden, dass der Mieter von Wohnraum **sofort** die vollständige **Rückzahlung** der geleisteten Betriebskostenvorauszahlungen verlangen kann, wenn der Vermieter nicht rechtzeitig abrechnet und das Mietverhältnis beendet ist.

Grundsätzlich wird der Anspruch des Vermieters auf Bezahlung der Betriebskosten sowie der Anspruch des Mieters auf Erstattung von Überzahlungen erst mit der Abrechnung durch den Vermieter fällig. Bei Wohnraum ist er verpflichtet, innerhalb von 12 Monaten nach Ende des Abrechnungszeitraums abzurechnen. Hält er diese Frist nicht ein, kann er nur dann eine Nachforderung verlangen, wenn er die Frist nicht einhalten konnte.

Der Mieter muss nicht erst auf Erteilung der Abrechnung klagen. Er kann **sofort auf Rückzahlung klagen**. Ein Urteil auf Rückzahlung der Vorauszahlungen hindert den Vermieter aber nicht daran, über die Betriebskosten noch nachträglich abzurechnen und die Restforderung einzuklagen. Hierbei muss er aber die 12-Monatsfrist im Auge behalten.

Schönheitsreparaturen

Mit Urteil vom 06. April 2005 hat der BGH entschieden, dass der Vermieter

von Wohnraum von dem Mieter einen **Kostenvorschuss** zur Durchführung von Schönheitsreparaturen verlangen kann, wenn der Mieter die **fälligen Schönheitsreparaturen nicht durchführt**.

Grundsätzlich hat der Vermieter die Schönheitsreparaturen durchzuführen. Der Mieter ist zur Durchführung von Schönheitsreparaturen verpflichtet, wenn dieses im Mietvertrag vereinbart ist. Die Schönheitsreparaturen sind durchzuführen, wenn die Wohnung renovierungsbedürftig ist. Bisher hatte der Vermieter während des Mietverhältnisses keine Möglichkeit, die Durchführung der fälligen Schönheitsreparaturen durchzusetzen, wenn nicht die Substanz gefährdet war. Er musste bis zur Beendigung des Mietverhältnisses warten. Das führte vor allem dann zu Problemen, wenn sich die finanziellen Verhältnisse des Mieters während der Mietzeit verschlechtert hatten.

Nach Ansicht des BGH reicht es für die Durchsetzung des Anspruchs auf Schönheitsreparaturen aus, dass die Wohnung bei objektiver Betrachtungsweise **renovierungsbedürftig** ist. Es kommt nicht darauf an, ob bereits die Substanz der Wohnung gefährdet ist. Kommt der Mieter seiner Pflicht zur **Renovierung nicht rechtzeitig** nach, dann kann der Vermieter einen **Vorschuss** in Höhe der voraussichtlichen Kosten verlangen und die Maßnahme selbst durchführen.

Mietpreisüberhöhung

Mit Urteil vom 13. April 2005 hat der BGH entschieden, dass der Mieter von Wohnraum eine Rückzahlung von Miete wegen Mietpreisüberhöhung nach § 5 WiStG (Wirtschaftstrafgesetz) nur verlangen kann, wenn er nachweist, dass der Vermieter ein geringes Angebot an vergleichbaren Räumen **im gesamten Gebiet der Gemeinde** ausgenutzt hat.

Eine Mietpreisüberhöhung nach § 5 WiStG kommt in Betracht, wenn die Vergleichsmieten um **mehr als 20 %** überschritten werden. Der Vermieter muss zusätzlich ein geringes Angebot ausgenutzt haben. Der Mieter schuldet dann nur noch die ortsübliche Miete mit einem Zuschlag von 20 %. Den überzahlten Betrag kann er zurückverlangen.

Ein Verstoß gegen § 302 a StGB kommt in Betracht, wenn die Vergleichsmieten um **mehr als 50 %** überschritten werden. Dann kann die gesamte über der ortsüblichen Miete liegende Miete zurückverlangt werden.

Vor allem besser gestellte Mieter mieten sich in Ballungsgebieten teure Wohnungen. Ist der Mietvertrag unterschrieben, berufen sie sich auf eine Mietpreisüberhöhung, verlangen Miete zurück und kürzen die Miete. Das Gleiche geschieht häufig nach Beendigung des Mietverhältnisses, wenn der Vermieter Schadensersatzansprüche geltend macht. Die Rechtsprechung hat es in der Vergangenheit ausreichen lassen, wenn der Wohnungsmarkt für vergleichbare Wohnungen in dem betreffenden **Stadtteil** angespannt ist.

Der BGH hat jetzt klargestellt, dass auf das **gesamte Gebiet der Gemeinde** abzustellen ist und nicht nur auf den Stadtteil, in dem sich die Mietwohnung befindet. Die Ausnutzung eines geringen Angebots liegt nicht vor, wenn der Wohnungsmarkt für vergleichbare Wohnungen nur in dem betreffenden Stadtteil angespannt ist, im übrigen Stadtgebiet aber entspannt ist.

Mit Urteil vom 27. Oktober 2004 hat der BGH entschieden, dass ein **Staffelmietvertrag** über 20 Jahre bei **Gewerberaum** auch bei einer **Überschreitung der Marktmiete von 60 %** im Laufe der Vertragszeit wirksam ist.

Der Mieter von **Wohnraum** hat bei einer Überschreitung der ortsüblichen Miete um mehr als 20 % einen Anspruch auf Erstattung des die 20 % übersteigenden Betrages und bei einem Überschreiten von mehr als 50 % des gesamten übersteigenden Betrages. Außerdem kann sein Kündigungsrecht nur für höchstens 4 Jahre ausgeschlossen werden. Im übrigen wird angenommen, dass Leistung und Gegenleistung gleichwertig sind. Wird dieses Gleichgewicht nach Abschluss eines Vertrages durch unvorhergesehene

Veränderungen so stark gestört, dass das von einer Partei normalerweise zu tragende Risiko damit unzumutbar überschritten ist, dann muss der Vertrag angepasst werden.

Für **Gewerberaum** ist die Situation anders zu beurteilen. Bei einer Staffelmiete besteht regelmäßig die Möglichkeit, dass die vereinbarte Miete im Laufe der Zeit erheblich von der Marktmiete abweicht. Dieses typische Vertragsrisiko trägt grundsätzlich die jeweils benachteiligte Vertragspartei. Der Mieter trägt das Risiko, dass die Miete sinkt. Der Vermieter trägt das Risiko, dass die Miete steigt. Beide Seiten haben ein starkes Interesse, durch die gewählte Vertragsgestaltung langfristig Planungs-, Kalkulations- und Budgetsicherheit zu erlangen. Selbst ein Rückgang der ortsüblichen Miete um mehr als 60 % führt deshalb nicht zu einem Überschreiten der Obergrenze und einer Pflicht des Vermieters zur Anpassung des Vertrages.

Mietminderung

Mit Urteil vom 01. Juni 2005 hat der BGH jetzt klargestellt, dass auch der Vermieter von Wohnraum die Zahlung der Miete verlangen kann, bis der Mieter behauptete Mängel **nachgewiesen** hat.

Hat die Wohnung Mängel, dann kann der Mieter die Miete kürzen. Ist der Vermieter der Meinung, dass Mängel nicht vorhanden sind, musste er bisher die einbehaltene Miete einklagen. Im Verfahren musste der Mieter dann die von ihm behaupteten Mängel nachweisen. Erfolgte der Nachweis nicht, dann bekam der Vermieter nach Ende des Verfahrens ein entsprechendes Zahlungsurteil.

Der BGH hat jetzt klargestellt, dass der Vermieter die Miete unter Vorlage des Mietvertrages im Urkundenprozess einklagen kann und aus dem Urteil auch die Zwangsvollstreckung gegen den Mieter betreiben kann. Dem Mieter bleibt die Möglichkeit im sog. Nachverfahren seinen Minderungsanspruch nachzuweisen. Werden entsprechende Mängel nachgewiesen, kann der Mieter den Minderungsbetrag dann zurück erstattet verlangen. Hierdurch wird die Position des Vermieters erheblich gestärkt.

Mit Urteil vom 06. April 2005 hat der BGH entschieden, dass bei **Gewerberaum** die **Bemessungsgrundlage** für

die **Mietminderung** die **Miete einschließlich der Betriebskosten** ist.

Hat das Mietobjekt einen Mangel, dann kann der Mieter die Miete kürzen. Umstritten war bislang, ob die Minderungsquote von der Kaltmiete oder von der Warmmiete oder von der Kaltmiete zzgl. der Betriebskosten und ohne Heizkosten zu berechnen war.

Der BGH hat für den Bereich Gewerberaum jetzt entschieden, dass die Gesamtmiete einschließlich Betriebskosten zugrunde zu legen ist. Dabei ist es unerheblich, ob die Betriebskosten als Pauschale oder als Vorauszahlung geschuldet sind. Ob dies auch für Wohnraum übernommen wird, ist noch offen, aber wahrscheinlich.

Kündigungsfristen

Mit Wirkung vom **01. Juni 2005** hat der Gesetzgeber die Kündigungsfristen von Mietern von Wohnraum auch für vor dem 01. September 2001 abgeschlossene **Altmietverträge** auf **3 Monate** festgelegt. Voraussetzung ist, dass die Kündigungsfristen in dem Altmietvertrag durch Allgemeine Geschäftsbedingungen vereinbart worden sind. Bei Verwendung der üblichen Vordrucke ist dies immer der Fall.

Zahlungsverzug

Durch Urteil vom 16. Februar 2005 hat der BGH entschieden, dass durch eine nachträgliche **Zahlung der Mietrückstände** zwar die **fristlose Kündigung** des Vermieters wegen Zahlungsverzuges **unwirksam wird**, nicht aber **ohne weiteres die ordentliche Kündigung** des Vermieters.

Ein Mietverhältnis kann vom Vermieter fristlos gekündigt werden, wenn der Mieter über einen Zeitraum, der sich über mehr als 2 Monate erstreckt, mit der Bezahlung von 2 Mieten in Rückstand ist oder aber bei 2 aufeinander folgenden Monaten mit einem nicht unerheblichen Teil. Bei einem Mietverhältnis über Wohnraum wird durch die nachträgliche Zahlung der gesamten Rückstände bis spätestens 2 Monate nach Zustellung einer Räumungsklage an den Mieter die Kündigung unwirksam. Dieses gilt nur dann nicht, wenn eine fristlose Kündigung aus gleichem Grunde vor nicht länger als 2 Jahren unwirksam geworden ist. Hat der Vermieter eine fristlose Kün-

digung und außerdem noch eine ordentliche Kündigung aus gleichem Grunde ausgesprochen, bleibt die ordentliche Kündigung. Diese ordentliche Kündigung wird durch entsprechende Zahlung nach dem Gesetz nicht automatisch unwirksam. Das kann nur dann der Fall sein, wenn die Nichtzahlung der Miete vom Mieter nicht verschuldet ist.

Höhe des Architektenhonorars wird in Frage gestellt

von RA Franz M. Große-Wilde

In zwei Entscheidungen aus Juni und Dezember 2004 hat der BGH die bisher relativ einfache Abrechnung von Architektenhonorar deutlich komplizierter gemacht. In der ersten Entscheidung vom 24. Juni 2004 entschied das Gericht, dass der Honoraranspruch des Architekten gemindert werden kann, wenn eine vertraglich geschuldete wesentliche Teilleistung ganz oder teilweise nicht erbracht wird.

Bis zu dieser Entscheidung war es ganz allgemein anerkannt, dass bei der Abrechnung des Architekten eine Differenzierung auf der Basis der Einzelleistungen nicht vorzunehmen war. Wenn das Gebäude, das der Architekt geplant und bei dessen Bau er mitgewirkt hatte, vollständig erstellt worden war, so stand außer Frage, dass der Architekt auch das Architektenhonorar nach der HOAI in voller Höhe zu beanspruchen hatte. Auch wenn er Teilleistungen hierbei nicht erbracht hatte, spielte dies für die Vergütung keine Rolle. Hier galt der Grundsatz, dass das geschuldete Werk, nämlich das errichtete Gebäude oder Objekt fertig gestellt war. Dieser Beurteilung hat der BGH jetzt die Grundlage entzogen.

Durch die zweite Entscheidung vom 16. Dezember 2004 hat das Gericht festgehalten, dass bei der Bewertung auf die Steinfort-Tabellen oder ähnliche Orientierungshilfen zurückgegriffen werden kann.

Immerhin wurde in der erstgenannten Entscheidung festgehalten, dass es zumindest eine wesentliche Teilleistung sein muss, die nicht erbracht wurde. Beispielfähig können für nicht vorgenommene Kostenermittlungen Abzüge erfolgen.

Dies war unter anderem Gegenstand der Entscheidungen, bei denen nach Fertigstellung des Bauvorhabens diese Kostenermittlungen nicht mehr benötigt wurden.

Problematisch ist, dass bei den zugrunde zu legenden Tabellenwerten von prozentualen Anteilen ausgegangen wird, wobei die verschiedenen Tabellen auch durchaus unterschiedliche Bewertungen vornehmen. Prozentuale Lösungen werden mit Recht schon deshalb kritisiert, weil je nach Höhe der anrechenbaren Kosten hier Werte zugrunde zu legen sind, die mit dem tatsächlichen Aufwand kaum realistisch nachvollziehbar sind.

Für den Architekten heißt dies, dass insbesondere bei größeren Bausummen ein erhebliches Interesse des Architekten daran besteht, dass Abzüge von seinem Honorar vermieden werden. Gerade die prozentualen Bewertungen in diesem Zusammenhang führen hier zu erheblichen Abzügen, so dass es in seinem Interesse ist, möglichst auch alle Leistungen zu erbringen.

In allen Fällen ist es angezeigt, über die jeweiligen Baufortschritte ausreichend Buch zu führen, und auch insbesondere die eigenen Tätigkeiten zu dokumentieren, um bei einer späteren Diskussion über diese Punkte ausreichendes Material zur Verfügung zu haben. Ob die Rechtsprechung in den konkreten Fällen diese Position auch in Zukunft in dieser Form aufrecht erhalten wird, wird noch abzuwarten sein. Auf jeden Fall werden die Abrechnungen schwieriger

Unser Tipp:

- Beziehen Sie diese Überlegungen rechtzeitig in Ihre Verträge ein.
- Sorgen Sie durch eine geschickte Steuerung bei Vertragsabschluss dafür, dass unnötige Risiken vermieden werden.

Haftung des Gutachters gegenüber Kapitalanlegern

von RA Franz M. Große-Wilde

Wer als Gutachter die Bewertung von Grundstücken (oder auch anderen Gegenständen) vornimmt, muss damit rechnen, dass er bei unrichtigen Wertangaben auf Schadensersatz in Anspruch genom-

men werden kann. Dieser Ersatzanspruch kann je nach Umstand nicht nur auf Seiten des Auftraggebers entstehen, sondern unter Umständen auch von Dritten geltend gemacht werden.

In einer Entscheidung vom 20. April 2004 hat der Bundesgerichtshof nunmehr entschieden, dass als solche Dritte auch eine namentlich nicht bekannte Vielzahl privater Kreditgeber oder Kapitalanleger in Betracht kommt. Voraussetzung ist, dass der Gutachter damit rechnen musste, dass das Gutachten zur Erlangung von Krediten verwendet wird.

Für die Frage, wer in den Schutzbereich eines derartigen Gutachtens einbezogen ist, kommt es darauf an, ob zwischen den Vertragsparteien (Auftraggeber einerseits und Sachverständiger andererseits) vereinbart worden ist, dass das Gutachten Dritten gegenüber verwendet werden soll, soweit diese das Gutachten zur Grundlage einer Entscheidung über Vermögensdispositionen machen werden. Maßgeblich ist hierbei die Vereinbarung der Parteien des Gutachtervertrages.

Unser Tipp:

- Jeder Gutachter sollte den Verwendungszweck ausdrücklich vertraglich festlegen.
- Bei Fremdverwendung sollte er seine Risiken in den Preis einkalkulieren.

Eigenmächtige Selbstvornahme lässt Schadensersatzanspruch entfallen

von RA Franz M. Große-Wilde

In einer Entscheidung vom 23. Februar 2005 hat der BGH eine der umstrittensten Rechtsfragen nach Einführung des neuen Schuldrechtes entschieden. Hintergrund war folgende Situation:

Der Käufer eines Neuwagens verlangte vom Verkäufer Aufwendungsersatz, weil der Käufer einen kurz nach Übergabe des Fahrzeuges entstandenen Motorschadens durch einen Dritten hatte reparieren lassen. Eine Frist zur Beseitigung des Motorschadens hatte der Käufer dem Verkäufer gar nicht erst gesetzt. In drei Instanzen wurde der Anspruch des Käufers abgewiesen.

Grundsätzlich ist es nach neuem Recht so, dass der Käufer, wenn er einen Mangel feststellt, zunächst einmal verpflichtet ist, den Mangel dem Verkäufer anzuzeigen und diesem Gelegenheit zu geben, die etwaig notwendigen Nachbesserungsmaßnahmen vorzunehmen oder unter Umständen nochmals nachzuliefern. Hierbei muss er eine Frist setzen.

Der BGH ist der Auffassung, dass die einschlägigen Vorschriften über das Gewährleistungsrecht beim Kauf abschließend sind, so dass eine entsprechende Anwendung der allgemeinen Schadensersatzanspruchsvorschriften nicht in Betracht kommt.

Der Gesetzgeber habe auf ein Selbstvornahmerecht bewusst verzichtet, so dass in einem solchen Falle der Käufer auf seinen Aufwendungen sitzen bleibt.

Ebenso wie diese Rechtsprechung für das Kaufrecht im Allgemeinen Gültigkeit hat, so gilt dies in gleicher Weise auch im Werkvertragsrecht und damit auch im **Baurecht**.

Nach neuem Recht ist also eine Fristsetzung zur Mängelbeseitigung in allen Fällen erforderlich. Hierbei sollte jeder Bauherr berücksichtigen, dass er die Fristsetzung auch nachweisen muss, um nicht später das Nachsehen zu haben.

Sozialhilfeträger kann Pflichtteil verlangen

von RA Franz M. Große-Wilde

Bisher geht die Rechtsprechung davon aus, dass der Pflichtteilsanspruch nicht von Dritten, insbesondere von Gläubigern geltend gemacht werden kann, wenn nicht der Berechtigte persönlich hierzu seine Zustimmung gab. Dies war insbesondere für die Gestaltung von Testamenten und Erbverträgen bedeutsam, wenn hierbei Personen bedacht werden sollten, die von staatlichen Leistungen wie der Sozialhilfe abhängig sind.

Der BGH hat jetzt in einer Grundsatzentscheidung diese Rechtsprechung im Hinblick auf Sozialhilfeträger geändert. Nach einer Entscheidung vom 08. Dezember 2004 geht der Pflichtteilsanspruch durch eine Überleitung nach § 90 BSHG ohne irgendwelche Einschränkungen auf

den Sozialhilfeträger über. Für andere Gläubiger gilt aber weiterhin die Schranke des § 852 I ZPO, der den Pflichtteilsanspruch nur unter besonderen Voraussetzungen der Pfändung unterwirft.

Bedeutung hat diese Entscheidung insbesondere für Eltern mit behinderten Kindern oder ähnliche Konstellationen. Hier wurde in der Regel das behinderte Kind vom Erbe ausgeschlossen und ihm statt dessen Sachzuwendungen zgedacht, die auf staatliche Leistungen nicht angerechnet werden konnten. Diese Gestaltung ist jetzt nicht mehr möglich, aber es gibt (noch) Alternativen.

Das behinderte Kind muss jetzt als Vorerbe eingesetzt werden, damit Pflichtteilsansprüche nur nach einer Ausschlagung des Erbes entstehen können. Die Ausschlagung kann auch nach Auffassung des BGH nicht durch Dritte ausgeübt werden und das Recht hierzu geht auch nicht über.

Damit die laufende Einnahmen aber nicht auf die staatlichen Leistungen angerechnet werden, ist die Anordnung der Testamentsvollstreckung nötig. Durch Weisungen an den zukünftigen Testamentsvollstrecker können die nötigen Vorgaben wie bisher gemacht werden.

Unser Tipp:
Wer ein behindertes Kind hat, sollte seine bisherigen testamentarischen Regelungen einer fachkundigen Überprüfung unterziehen und bei Bedarf nötige Änderungen umgehend umsetzen.

Kündigung eines Arbeitsverhältnisses bei GbR

von RAin Martina C. Große-Wilde

Durch Urteil vom 21. April 2005 hat das BAG (Bundesarbeitsgericht) klargestellt, dass die **Kündigung** eines Arbeitsverhältnisses nur **wirksam** ist, wenn bei einer Kündigung durch eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) **alle Gesellschafter** das Kündigungsschreiben unterzeichnet haben.

Die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses muss immer schriftlich erfolgen. Dafür ist es erforderlich, dass der Kündigende die Kündigung unterzeichnet. Es ist ferner erforderlich, dass alle Erklärenden die Kündigung unterzeichnen. Unterzeichnet

für eine Vertragspartei ein **Vertreter** die Erklärung, dann muss dieses durch einen **Hinweis** zum Ausdruck kommen. Der andere Vertragspartner soll hierdurch geschützt werden. Für ihn soll ersichtlich werden, ob der Unterzeichnende die andere Vertragspartei ist, das Schreiben von dem Unterzeichnenden stammt und wer der Unterzeichner ist.

Sind in einem Kündigungsschreiben einer GbR alle Gesellschafter sowohl im Briefkopf als auch maschinenschriftlich in der Unterschriftenzeile aufgeführt, so reicht es **nicht**, wenn nur **ein Teil der Gesellschafter ohne weiteren Vertretungszusatz** unterzeichnet. Die Kündigung ist unwirksam.

Pfändungsfreigrenzen zum 01. Juli 2005 erhöht

Die Pfändungsfreigrenzen für Arbeitseinkommen wurden zum 01. Juli 2005 erhöht. Der pfändbare Betrag hängt von der Zahl der Unterhaltsberechtigten ab.

Berechtigte	Bis 30.6.05	Ab 1.7.05
Alleinstehend	839,99 €	989,99 €
1 Berecht.	1289,99 €	1360,00 €
2 Berecht.	1489,99 €	1570,00 €

Beträge ,die jenseits von 3.020,06 € (bisher 2.861,00) liegen, sind in voller Höhe pfändbar. Zukünftig ändern sich die Freigrenzen alle zwei Jahre entsprechend der Entwicklung des steuerlichen Grundfreibetrages nach § 32a I Nr. 1 EStG.

Sollten Sie als Arbeitgeber Pfändungen des Gehaltes von Arbeitnehmern zu beachten haben, so ist dies bei den Gehaltsauszahlungen ab Juli 2005 zu berücksichtigen. Besonderheiten ergeben sich lediglich bei Unterhaltsverpflichtungen, wo geringere Pfändungsfreigrenzen gelten. Besonderheiten gelten auch, wo eine genaue Höhe des pfändungsfreien Betrages im Gerichtsbeschluss angegeben ist. Hier muss der Arbeitnehmer in der Regel einen Antrag bei Gericht stellen.

Für weitergehende Fragen und Anregungen stehen die Autoren gerne zur Verfügung.
recht aktuell erscheint 3 mal jährlich im Februar, Juni und November. Die nächste Ausgabe wird am 30. November 2005 erscheinen.