

# Newsletter

# Immobilienwirtschaftsrecht

AUSGABE 01 | 2014

## VORWORT

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir freuen uns, Ihnen nachstehend die Ausgabe I/2014 des GÖRG-Newsletters Immobilienwirtschaftsrecht präsentieren zu können. Sofern Sie künftig eine automatische Zusendung wünschen, können Sie sich hierfür auf unserer Homepage unter [www.goerg.de](http://www.goerg.de) („Aktuelles“) anmelden.

Der erste Beitrag behandelt eine Entscheidung des BGH zu Ansprüchen eines Vermieters gegen einen Mieter, wenn die Mietsache nicht durch den Vermieter selbst vermietet wurde, sondern vom ihm als Beitrag in eine Gesellschaft eingebracht wurde, die dann an den Mieter vermietet hat. Im Weiteren besprechen wir, ob eine Maklercourtage verdient ist, wenn der finale Kaufpreis über 40 % unter dem vom Makler benannten Angebotspreis liegt, und dass eine Urkundenklage auf Mietzahlung unstatthaft sein kann, wenn der Mieter im Übergabeprotokoll die richtigen Weichen gestellt hat.

Schließlich zeigen wir in Anknüpfung an die letzte Ausgabe auf, dass nun auch gewerbliche Vermieter mit einem Mietersonderkündigungsrecht bei Modernisierungsmaßnahmen umgehen müssen.

Erneut können die Beiträge die Rechtsfragen nur anreißen. Zögern Sie nicht, uns für eine auf Ihren Einzelfall abgestimmte Beratung anzusprechen.

## Weitervermietung ohne Hauptmietvertrag – Auswirkungen auf Ansprüche des Eigentümers gegen den Endnutzer

In Weitervermietungskonstellationen wie beispielsweise der Untermiete ergeben sich wichtige Besonderheiten hinsichtlich der Beziehungen der Beteiligten zueinander. So bestehen zwischen dem Hauptvermieter und dem Untermieter – im Gegensatz zum Verhältnis zwischen Hauptvermieter und Zwischenvermieter – keine vertraglichen Beziehungen. Endet das Hauptmietverhältnis und ist die Realisierung von Ansprüchen des Hauptvermieters gegen den eigenen Vertragspartner, den Zwischenvermieter, fraglich, stellen sich regelmäßig zwei Fragen: Erstens, ob der Hauptvermieter auch vom Untermieter Räumung und Herausgabe des Mietobjekts verlangen kann, und zweitens, ob er von diesem auch Zahlung von Miete bzw. Nutzungsentschädigung beanspruchen kann.

Im Regelfall hintereinander geschalteter Mietverträge (Hauptmietvertrag – Untermietvertrag) kann der Hauptvermieter im Fall der Beendigung des Hauptmietvertrages (von der Ausnahme der gewerblichen Weitervermietung, § 565 BGB, abgesehen) auch vom Untermieter Räumung und Herausgabe verlangen (§ 546 Abs. 2 BGB).

Daneben kann er als Eigentümer Zahlung einer Nutzungsentschädigung von dem Zeitpunkt an verlangen, zu welchem der Untermieter Kenntnis vom Wegfall des Hauptmietverhältnisses erlangt. Dies hat seinen Grund darin, dass mit der Beendigung des Hauptmietvertrages bzw. ab dem Zeitpunkt der Kenntniserlangung des Untermieters dessen Besitzberechtigung dem Eigentümer gegenüber endet.

Nicht immer handelt es sich bei den Nutzungsüberlassungen aber um Haupt- und Untermietverträge. Häufig

überlassen Eigentümer ihr Grundstück ohne förmlichen Hauptmietvertrag einer Verwaltungsgesellschaft zur weiteren Vermietung, oder sie sind gleichzeitig Gesellschafter der zu Vermietungszwecken gegründeten Gesellschaft und gewähren der Gesellschaft die Nutzung des Grundstücks als Gesellschafterbeitrag. In solchen Fällen ist der Durchgriff des Eigentümers auf den Endnutzer fraglich.

Für den Fall der Nutzungsüberlassung als Gesellschafterbeitrag hat der BGH nun jüngst die hier besprochene Entscheidung getroffen.

### Leitsatz

Durch die Beschlagnahme im Rahmen der Zwangsverwaltung endet die vom Grundstückseigentümer an eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Gesellschafterbeitrag gewährte Nutzungsüberlassung (BGH, Urteil vom 15.05.2013 – XII ZR 115/11).

### Sachverhalt

Die Miteigentümer mehrerer Grundstücke gründeten eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), deren Zweck die Verwaltung und Vermietung dieser im Miteigentum der Gesellschafter stehenden Grundstücke war. Hierzu überließen die Gesellschafter und Miteigentümer ihre Grundstücke als Gesellschafterbeitrag der GbR zur Benutzung. Die GbR wiederum vermietete ein auf einem dieser Grundstücke befindliches Ladengeschäft. Für das betreffende Grundstück wurde in der

Folge die Zwangsverwaltung angeordnet, und der Zwangsverwalter forderte den Mieter dazu auf, sämtliche Zahlungen nur noch an ihn zu leisten. Nachdem der Mieter dieser Aufforderung keine Folge leistete, nahm der Zwangsverwalter den Mieter gerichtlich auf Räumung und Herausgabe des Mietobjekts sowie Zahlung rückständiger Miete in Anspruch. Das mit dem Fall befasste OLG Karlsruhe verneinte sowohl den Herausgabe- als auch den Zahlungsanspruch. Gegen diese Entscheidung legte der Zwangsverwalter Revision beim Bundesgerichtshof ein.

## Entscheidung

Der Bundesgerichtshof hat die Möglichkeit eines Zahlungsanspruchs grundsätzlich bejaht und dem Herausgabeanspruch stattgegeben. Den Anspruch auf Räumung hat er hingegen abgewiesen. Zwecks Feststellung der weiteren Voraussetzungen des Zahlungsanspruchs und dessen Höhe hat er den Rechtsstreit an das Oberlandesgericht Karlsruhe zurückverwiesen.

Ein Anspruch auf Miete steht dem Zwangsverwalter gegen den Mieter zwar nicht zu, denn der Mietvertrag war nicht von den Grundstückseigentümern selbst geschlossen worden, sondern von der GbR. Allerdings endete infolge der Zwangsverwaltung des Grundstücks das Besitzrecht der GbR und das daraus abgeleitete Besitzrecht des Mieters. Dieser muss deshalb zwar keine Miete an den Zwangsverwalter zahlen, aber doch die Nutzungen herausgeben, die er nach der Kenntniserlangung über seine fehlende Besitzberechtigung gezogen hat. Die Nutzungen entsprechen in der Regel dem objektiven Mietwert.



Mangels Besitzberechtigung muss der Mieter außerdem das Mietobjekt aufgrund gesetzlicher Vorschriften herausgeben. Ein Anspruch auf Räumung besteht indes nicht. Denn § 546 Abs. 2 BGB, der den Rückgabeanspruch des Hauptvermieters gegen den Untermieter regelt, ist nicht anwendbar.

## Anmerkung

Der Bundesgerichtshof führt seine Rechtsprechung zum Zahlungsanspruch des Hauptvermieters gegen den Untermieter im Fall des beendeten Hauptmietverhältnisses fort (s. bereits BGH, Urteil vom 06.11.1968 – V ZR 85/65; BGH, Urteil vom 03.06.2005 – V ZR 106/04) und überträgt sie grundsätzlich auf den Fall einer nicht auf einem (Haupt-) Mietvertrag beruhenden Nutzungsüberlassung als Gesellschafterbeitrag. Hervorhebenswert ist aber, dass der Untermieter nur die Herausgabe (Besitzverschaffung), nicht hingegen die Räumung (Entfernung eingebrachter Sachen, ggf. Rückbau von Ein- und Umbauten) schuldet. Für den Hauptvermieter besteht also die Gefahr, auf den Räumungskosten sitzen zu bleiben.

Auch für den Untermieter ist die Situation nicht unproblematisch. Dieser wird von seiner Mietzahlungsverpflichtung gegenüber dem Zwischenvermieter grundsätzlich erst frei, wenn der Hauptvermieter ihm – dem Untermieter – den Gebrauch der Mietsache z. B. durch Räumungsaufforderung entzieht (BGH, Urt. vom 30.10.1974 – VIII ZR 69/72, NJW 1975, 44). Insofern bleibt er im Verhältnis zu seinem Vertragspartner, dem Zwischenvermieter, grundsätzlich zunächst weiterhin zur Mietzahlung verpflichtet (vgl. LG Köln, NJW-RR 1990,

1231; BGH, WuM 1975, 204, 206). Auf der anderen Seite sind die Voraussetzungen einer Zahlungsverpflichtung des Untermieters gegenüber dem Eigentümer nach Beendigung des Hauptmietvertrages nicht in allen Einzelheiten geklärt. Insofern hat der Bundesgerichtshof den Rechtsstreit an das OLG Karlsruhe zurückverwiesen. Somit ist das Risiko einer doppelten Inanspruchnahme nicht zweifelsfrei auszuschließen.

## Bewertung und Folgen für die Praxis

Grundstückseigentümer, die eine Vermietungsgesellschaft zwischenschalten, müssen sich bei der Ausgestaltung der Nutzungsüberlassung der eingeschränkten Rückgabepflicht (beschränkt auf die Herausgabe) des Untermieters bewusst sein.

Mieter sollten sich vor Abschluss des Mietvertrages vergewissern, ob es sich um einen direkten Vertrag mit dem Eigentümer handelt oder um ein Untermietverhältnis mit einem Zwischenvermieter. Im letzteren Fall kann Vorsorge z. B. dadurch getroffen werden, dass der Eigentümer sich bereiterklärt, den Untermietvertrag im Fall der Beendigung des Hauptmietvertrages zu übernehmen. Zudem besteht die Möglichkeit der dinglichen Sicherung der vertragsgemäßen Nutzung.

Klaudia Kunze

## Anspruch auf Maklercourtage bei um 43 Prozent niedrigerem Kaufpreis



Ob ein Makler die Provision nach § 652 Abs. 1 BGB auch dann verdient hat, wenn der zunächst von ihm benannte Kaufpreis erheblich von dem schließlich zwischen dem Maklerkunden und dem Verkäufer vereinbarten Kaufpreis abweicht, ist in der Rechtsprechung umstritten. In einem neuerlichen Urteil hält das Oberlandesgericht Hamm an seiner ständigen Rechtsprechung fest, dass bei einem für den Maklerkunden preisgünstigeren Erwerb in der Regel eine wirtschaftliche Gleichwertigkeit des nachgewiesenen mit dem zustande gekommenen Kaufvertrag vorliegt.

Dem Maklerkunden ist es insofern verwehrt, sich auf eine fehlende Identität beider Verträge zu berufen, da dies regelmäßig dem Grundsatz von Treu und Glauben widerspricht. Dies soll selbst dann gelten, wenn der letztendliche Verkaufspreis mehr als 40 % unter dem ursprünglich vom Makler benannten Kaufpreis liegt. Gegen das Urteil wurde Revision beim Bundesgerichtshof eingelegt (Az. III ZR 131/13).

### Leitsatz

1. Bei einem für den Maklerkunden preisgünstigeren Erwerb liegt in der Regel eine wirtschaftliche Gleichwertigkeit des nachgewiesenen mit dem zustande gekommenen Kaufvertrag vor.
2. Die Berufung des Maklerkunden in solchen Fällen auf eine fehlende Identität beider Verträge widerspricht regelmäßig dem Grundsatz von Treu und Glauben.

(OLG Hamm, Urteil vom 21.03.2013 - 18 U 133/12)

### Sachverhalt

Eine Immobilienmaklerin wies der Interessentin und späteren Beklagten eine Gewerbeimmobilie zu einem Kaufpreis von EUR 1,1 Mio. nach. Eine Tochtergesellschaft der Interessentin erwarb die Immobilie in der Folgezeit zu einem Kaufpreis von EUR 525.000 zzgl. USt. Als die Maklerin eine Käufercourtage in Höhe von EUR 18.742,50 brutto von der späteren Beklagten verlangte, wies diese die Ansprüche der Immobilienmaklerin zurück.

Die Klage der Maklerin auf Maklercourtage war in erster Instanz erfolglos geblieben. Das Landgericht hatte die Klageabweisung im Wesentlichen damit begründet, dass der Maklerin ein Maklerlohnanspruch nicht zustehe, da ihr Nachweis für den abgeschlossenen Kaufvertrag nicht ursächlich geworden sei. Wegen der Abweichung um mehr als 40 % zwischen dem angebotenen und dem später tatsächlich vereinbarten Kaufpreis fehle es an der Gleichwertigkeit des angebotenen mit dem zustande gekommenen Kaufvertrag.

## Entscheidung

Die hiergegen eingelegte Berufung der Maklerin hatte Erfolg. Das OLG Hamm verurteilte die Beklagte zur Zahlung der Maklerprovision in der geltend gemachten Höhe und begründete dies im Wesentlichen wie folgt:

Zwar stehe dem Makler nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nach § 652 BGB ein Provisionsanspruch grundsätzlich nur dann zu, wenn der Vertrag, mit dessen Herbeiführung er beauftragt war, tatsächlich zustande kommt. Wenn die Tätigkeit des Maklers zum Abschluss eines Vertrages mit anderem Inhalt führe, entstehe hingegen kein Anspruch auf Maklerlohn (BGH NJW-RR 1998, 441; NJW 2008, 652).

Eine solche Identität des beabsichtigten mit dem tatsächlich zustande gekommenen Kaufvertrag sei vorliegend zwar nicht mehr gegeben, weil der tatsächliche Kaufpreis um 43 % von dem durch die Maklerin ursprünglich benannten abweiche. Diese fehlende Kongruenz hindere aber einen Maklerlohnanspruch nicht. Der Makler habe seinen Maklerlohn stets dann verdient,

wenn der Maklerkunde das Objekt zu einem niedrigeren Kaufpreis, als er Gegenstand des Nachweises war, und damit jedenfalls nicht zu ihm besonders ungünstigen wirtschaftlichen Bedingungen erworben habe. Denn in einem solchen Fall liege regelmäßig jedenfalls eine wirtschaftliche Gleichwertigkeit des angestrebten mit dem abgeschlossenen Geschäft vor, aufgrund derer eine Kongruenz beider Verträge ausnahmsweise entbehrlich sei.

Bei Vorliegen einer solchen wirtschaftlichen Gleichwertigkeit widerspräche es Treu und Glauben, wenn sich der Maklerkunde – der letztlich den mit dem abgeschlossenen Geschäft von ihm angestrebten wirtschaftlichen Erfolg erzielt habe – auf eine fehlende Identität des geschlossenen mit dem beabsichtigten Vertrag beriefe und eine Zahlung des Maklerlohnes mit dieser Begründung verweigere.

Zudem komme im gewerblichen Bereich der zunächst vom Verkäufer genannten Preisvorstellung häufig schon deshalb keine übermäßige Aussagekraft zu, da zumindest hier ein Kaufinteressent stets zunächst eine sogenannte Due Diligence-Prüfung vornehme und sodann der Preis regelmäßig nachverhandelt werde.

Gerade im gewerblichen Bereich werde der Kaufpreis auch maßgeblich durch die konkrete Verwendungsabsicht des Käufers bestimmt. Sei wesentliches Kriterium für die Preisbildung aber die – dem Makler bei Abschluss des Maklervertrages zumeist nicht bekannte – Verwendungsabsicht des Käufers, komme der ursprünglichen Kaufpreiserwartung des Verkäufers ebenso weniger Bedeutung für den ausgehandelten Kaufpreis zu wie einem etwaigen besonderen Verhandlungsgeschick des Maklerkunden.

## Anmerkung

Die Entscheidung des OLG Hamm ist auch deshalb von Interesse, weil einige Oberlandesgerichte einen Anspruch des Maklers auf Maklerlohn verneinen, wenn der tatsächlich vereinbarte Kaufpreis den zunächst vom Makler benannten Kaufpreis deutlich, jedenfalls um mehr als 25 % unterschreitet (vgl. OLG Koblenz, OLGR Koblenz 2001, 194 f.; OLG Celle, OLGR Celle 2007, 713; OLG München, MDR 2010, 615). Es bleibt abzuwarten, wie der Bundesgerichtshof dies entscheiden wird.

## Bewertung und Folgen für die Praxis

Die Entscheidung erscheint folgerichtig, weil sie ungewohnt praxisnah ist und dem Makler nicht unbillig der Erfolg seiner Arbeit genommen wird. Dass der Maklerkunde es – mit welchen Mitteln auch immer – vermocht hat, den Kaufpreis zu drücken, lässt den wirtschaftlichen Erfolg des Nachweismaklers nicht entfallen. Daher sollte ihm dadurch allein auch nicht der Anspruch auf eine Courtage versagt werden. Bei Abweichung des vereinbarten Kaufpreises zu dem vom Makler ursprünglich benannten Kaufpreis sollten daher in Zukunft sowohl der Maklerkunde als auch der Makler darauf achten und sich ggf. dazu beraten lassen, ob dennoch eine Maklercourtage beansprucht werden kann.

Ina Depprich

**Dass der Maklerkunde  
es – mit welchen  
Mitteln auch immer –  
vermocht hat, den  
Kaufpreis zu drücken,  
lässt den wirtschaftli-  
chen Erfolg des  
Nachweismaklers  
nicht entfallen.**

## Kleine Maßnahme, große Wirkung – Urkundenklage unstatthaft bei Mängelvorbehalt der Mieters

Typischerweise wird einem Mieter die Mietsache zu Beginn der Mietzeit im Rahmen einer mehr oder weniger förmlichen Übergabe zur Verfügung gestellt. Gerade bei der Vermietung großer Gewerbeflächen mit einer entsprechenden wirtschaftlichen Bedeutung steigen dabei die Komplexität der baulich-technischen Voraussetzungen einer solchen Vermietung sowie die Wahrscheinlichkeit, dass bei Übergabe noch Mängel vorhanden und Restarbeiten erforderlich sind. Nicht immer erkennen die Mietvertragsparteien dabei, dass in ähnlicher Weise auch ihr Bedarf an rechtlicher und technischer Beratung im Rahmen einer solchen Übergabe steigt.

Vorliegend hatte die Mieterin bei der Übergabe bestimmte Mängel der Mietsache gerügt und die Rüge in das Übergabeprotokoll aufnehmen lassen. Dies erwies sich als entscheidende Maßnahme, die dazu führte, dass die Klage der Vermieterin auf Zahlung rückständigen Mietzinses bzw. rückständiger Nutzungsentschädigung in Millionenhöhe über drei Instanzen erfolglos blieb.

### Leitsatz

Behält sich der Mieter bei der Annahme der Mietsache seine Rechte wegen eines Mangels vor, ist eine spätere Klage auf Zahlung von rückständiger Miete im Urkundenprozess nur dann statthaft, wenn unstreitig ist oder der Vermieter urkundlich beweisen kann, dass der Mieter trotz des erklärten Vorbehalts die Mietsache als Erfüllung angenommen hat. (amtlicher Leitsatz)

(BGH, Urteil vom 12.06.2013 - XII ZR 50/12)

### Sachverhalt

Die beklagte Mieterin hatte mit der klagenden Vermieterin im Jahr 2004 einen auf 30 Jahre befristeten Mietvertrag über ein Grundstück mit vier noch zu errichtenden Messehallen geschlossen. Die monatliche Grundmiete wurde mit EUR 1.725.000,00 netto zzgl. Umsatzsteuer und Mietnebenkosten vereinbart. Bei Übergabe an die Beklagte wies das Objekt Mängel auf, die die Parteien in einem Übergabeprotokoll vermerkten. Ein Sachverständiger bezifferte die Sanierungskosten später auf EUR 318.500,00. Der Mietvertrag endete bereits 2010 u. a. durch wechselseitige Kündigungserklärungen und Einstellung der Mietzahlungen seitens der Beklagten.

Die Klägerin hat anschließend Ansprüche auf Miete und Nutzungsentschädigung in einem sogenannten Urkundenprozess eingeklagt. Dabei handelt es sich um eine besondere Verfahrensart, die man wählen kann, um vergleichsweise schneller einen vollstreckbaren Titel gegen den Schuldner zu erlangen. Hintergrund der Beschleunigung ist, dass in dieser Art eines „Vorverfahrens“ sämtliche anspruchsbegründenden Umstände oder Einwendungen mit statthaften Beweismitteln (i.e. Schriftstücken) nachgewiesen werden müssen und langwierige Beweisaufnahmen durch Zeugenvernehmungen usw. zunächst nicht vorgenommen werden.



## Entscheidung

Der Bundesgerichtshof hat die Revision der Klägerin gegen das vorweggegangene Urteil des Oberlandesgerichts Köln als unbegründet zurückgewiesen, da sie die eingeklagten Ansprüche auf Miete bzw. Nutzungsent-schädigung nicht habe urkundlich belegen können.

Zwar sei es grundsätzlich statthaft, solche Ansprüche im Wege eines Urkundenprozesses einzuklagen, auch wenn der Mieter wegen behaupteter Mängel der Mietsache eine Minderung der Miete geltend mache. Hier habe aber die Klägerin bereits nicht die Annahme der Mietsache „als Erfüllung“ mit den statthaften Beweismitteln (d. h. mit Schriftstücken) nachweisen können. Gegen die entsprechende Bewertung durch das Oberlandesgericht, das die diversen, teils mehrfach in das Über-

gabeprotokoll aufgenommenen Mängelvorbhalte als Verweigerung einer Annahme „als Erfüllung“ aufgefasst hatte, bestünden nach Maßgabe des eingeschränkten revisionsrechtlichen Prüfungsmaßstabes keine Bedenken.

Hieran ändere sich auch nichts dadurch, dass die von einem Sachverständigen geschätzten Sanierungskosten nur einen kleinen Prozentsatz der Jahresmiete ausmachten. Entscheidend sei, ob dem Mieter zugemutet werden könne, die Mietsache trotz Mangels als im Wesentlichen vertragsgemäße Erfüllung entgegenzunehmen und sich mit Mängelrechten zu begnügen. Dies sei bei den hier gerügten Mängeln der Heizungs- und Kälteanlagen nicht der Fall gewesen. Der Mieter habe in Anbetracht seiner mehrfach erklärten Mängelvorbhalte auch durch die Zahlung der vollen Miete über längere Zeit



kein schützenswertes Vertrauen auf Seiten des Vermieters geschaffen, er werde wegen dieser Mängel in Zukunft keine Mängelrechte geltend machen.

## Anmerkung

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs ist nachzuvollziehen, wenn man den eingeschränkten Prüfungsmaßstab im Urkundenprozess bedenkt. Hat der Mieter diverse Mängel im Übergabeprotokoll – teils mehrfach – gerügt, wird man dem Oberlandesgericht Köln darin zustimmen müssen, dass der Mieter die Leistung offensichtlich nicht als im Wesentlichen vertragsgemäße Erfüllung annehmen wollte. Auch erscheint es durchaus richtig, dass gerade etwaige Mängel an den Heizungs- und Kälteanlagen eine derart große Bedeutung haben, dass ein solcher Vorbehalt (trotz vergleichsweise geringer Sanierungskosten) rechtmäßig ist. Kann der Vermieter also die Annahme der Mietsache „als Erfüllung“ nicht mit den statthaften Beweismitteln belegen, ist eine im Urkundenprozess angestregte Klage folgerichtig als unstatthaft abzuweisen.

## Bewertung und Folgen für die Praxis

Die hier besprochene Entscheidung betrifft zunächst nur einen zivilprozessualen Sonderfall, nämlich die Geltendmachung von Mietzinsansprüchen im Wege einer Urkundenklage. Die hier konkret erfolgte Abweisung als im Urkundenprozess unstatthaft trifft auch noch keine Aussage darüber, ob die Klage ggf. in einem normalen Prozess erfolgreich sein würde oder noch sein wird.

Neben der Entscheidung dieses konkreten zivilprozessualen Sonderfalls, dass ein Vermieter Mietzinsrückstände nicht ohne weitere Voraussetzungen in einem verhältnismäßig schnellen Urkundenprozess einklagen kann, enthält die Entscheidung aber weitere bemerkenswerte Feststellungen des Bundesgerichtshofs. So bedeuten auch vergleichsweise geringe Beseitigungskosten nicht grundsätzlich, dass der Mieter die Mietsache in jedem Fall als im Wesentlichen vertragsgemäß entgegennehmen muss und hiergegen erst später mit weiteren, sekundären Mängelrechten vorgehen kann. Im vorliegenden Fall hat dies nämlich im angestregten Urkundenprozess dazu geführt, dass die Beklagte Miete und Nutzungsentschädigung in Millionenhöhe zunächst nicht zahlen musste.

Ungeachtet dessen zeigt sich über diesen Einzelfall hinaus, dass eine bestimmte rechtliche Maßnahme im Vorfeld im Nachhinein eine große Wirkung haben kann: Wenige Worte im Übergabeprotokoll können reichen, um unter Umständen erhebliche Zahlungspflichten zu vermeiden.

Dr. Wolf zur Nieden

## Sonderkündigungsrechte des Mieters auf Grund von Modernisierungsmaßnahmen

Die auf Grundlage des Mietrechtsänderungsgesetzes 2013 seit dem 1. Mai 2013 geltende Gesetzeslage sieht in den Regelungen der § 555e BGB n.F. und § 561 BGB Sonderkündigungsrechte für Mieter in Fällen einer Durchführung von Modernisierungsmaßnahmen vor. Die hierdurch begründeten Sonderkündigungsrechte bergen jedoch insbesondere für Vermieter, die langfristige Mietverträge über Gewerberäume abgeschlossen haben, erhebliche Gefahren, die durch eine umsichtige und vorausschauende Vertragsgestaltung vermieden werden können.

### Das Kündigungsrecht nach § 561 BGB

In den Fällen einer Vermietung von Wohnraum besteht bei Durchführung einer Modernisierungsmaßnahme zunächst nach § 561 BGB ein Kündigungsrecht des Mieters, falls der Vermieter nach Abschluss der Modernisierungsmaßnahmen den Mietzins gemäß § 559 BGB n.F. erhöht. Für den gewerblichen Mieter ergibt sich eine solche Kündigungsmöglichkeit nicht, da in der entsprechenden Verweisungsnorm für Gewerberaummietverhältnisse (§ 578 BGB n.F.) § 561 BGB nicht erwähnt wird.

### Das Kündigungsrecht nach § 555 e BGB n.F.

Dagegen wird eine Anwendbarkeit des Sonderkündigungsrechts des § 555e Abs. 1 BGB auf Grundlage der Verweisung in § 578 Abs. 2 BGB n.F. auch für den Bereich der Gewerberaummieta begründet. Danach kann der gewerbliche Mieter das Mietverhältnis nach Zugang einer Modernisierungsankündigung im Sinne des § 555c BGB n.F. außerordentlich zum Ablauf des übernächsten Monats kündigen. Ausgenommen hiervon sind nach

§ 555e Abs. 2 BGB n.F. i.V.m. § 555c Abs. 4 BGB n.F. nur Fälle einer unerheblichen Einwirkung der Modernisierung auf die Mietsache, die kein Sonderkündigungsrecht des Mieters begründen sollen.

Nach der herrschenden Meinung in der juristischen Literatur und Rechtsprechung stellt das Kündigungsrecht des Mieters nach § 555e Abs. 1 BGB ein außerordentliches Sonderkündigungsrecht dar. Dies bedeutet, dass der Mieter insbesondere auch in den Fällen zu einer Kündigung berechtigt ist, in denen keine Erhöhung der Miete aufgrund der Durchführung der Modernisierungsmaßnahmen erfolgt. Dieser Umstand verwundert zunächst, da der Mieter keine wirtschaftlichen Nachteile in Form einer erhöhten Mietzahlungsverpflichtung erleidet und zudem eine modernisierte und damit höherwertige Mietsache zur Verfügung gestellt bekommt.

Die vorerwähnte herrschende Ansicht geht jedoch davon aus, dass dem Mieter die Möglichkeit zugestanden wird, durch eine derartige Kündigung auf die in der Modernisierung liegende einseitige Vertragsänderung des Vermieters zu reagieren und das modernisierte Mietobjekt als neuen Vertragsgegenstand ablehnen zu können. Diese Ansicht lässt sich auf die Gesetzesbegründung zum Mietrechtsänderungsgesetz 2013 stützen, da hiernach keine erhöhten Anforderungen an die Kündigungsmöglichkeit des Mieters geschaffen werden sollten (BT-Drucksache 17/10485, Seite 22) und auch bereits nach der früheren Gesetzeslage des nunmehr aufgehobenen § 554 Abs. 3 BGB a.F. das Kündigungsrecht des Mieters unabhängig von der Durchführung einer Mieterhöhung bestand.

## Risiko für gewerbliche Vermietungen

Gerade in diesem Umstand liegt jedoch ein Risiko für die Vermieter von Gewerberäumen begründet. Denn ihnen steht ein gesetzliches Recht zur Erhöhung der Miete um einen Anteil der aufgewendeten Modernisierungskosten, wie dies für den Bereich der Wohnraummiete nach § 559 BGB möglich ist, gerade nicht zu.

Ein Vermieter darf und wird daher im Anschluss an eine beabsichtigte Modernisierung eines Gewerbemietobjektes keine Mieterhöhung durchführen. Für ihn ist es daher wichtig zu erkennen, dass seinem Gewerbemietler bereits allein auf Grund der Durchführung einer Modernisierungsmaßnahme ein gesetzliches Sonderkündigungsrecht zusteht, auch wenn ein hierdurch begründeter Nachteil des Mieters in Form einer Mieterhöhung nicht erkennbar ist. Dies kann insbesondere zur Folge haben, dass ein langfristig geschlossener Mietvertrag mit einer langen Restlaufzeit für den Mieter kurzfristig kündbar wird. Der Vermieter sollte daher vor der Durchführung der beabsichtigten Modernisierungsmaßnahme das zuvor beschriebene Kündigungsrisiko vertraglich beseitigen bzw. ausschließen.

## Regelungsmöglichkeiten

Das Sonderkündigungsrecht des § 555e Abs. 1 BGB n.F. ist lediglich im Bereich des Wohnraummietrechts unabdingbar (§ 555e Abs. 3 BGB). Im Gewerberaummietrecht sind jedoch abweichende Vereinbarungen zulässig, da § 578 Abs. 2 BGB n.F. explizit nur die Regelungen der Absätze 1 und 2 des § 555e und gerade nicht auch den Absatz 3 dieser Norm für das Gewerbemietrecht als

anwendbar erklärt. Wie durch den Gesetzgeber nochmals ausdrücklich in § 555f BGB festgehalten wurde, können die Vertragsparteien daher aus Anlass von Modernisierungsmaßnahmen einvernehmliche Vereinbarungen treffen. Für den Vermieter ist es daher möglich und sinnvoll, in jedem Fall vor Durchführung einer geplanten Modernisierung eines Gewerbemietobjektes eine Abmachung mit dem Mieter zu treffen, dass das Kündigungsrecht des § 555e Abs. 1 BGB n.F. ausgeschlossen wird.

Eine solche Regelung kann grundsätzlich auch bereits im Rahmen des Abschlusses des Gewerbemietvertrages aufgenommen werden. Unstreitig ist insoweit, dass das Kündigungsrecht des Mieters nach § 555e BGB n.F. im Wege einer individualvertraglichen Vereinbarung ausgeschlossen werden kann. Umstritten ist hingegen, ob ein solcher Ausschluss in gleicher Weise im Rahmen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Vermieters erfolgen kann. Gerichtlich ist diese Frage bislang noch nicht entschieden worden. Bis auf Weiteres empfiehlt es sich daher, stets den sichersten Weg einer individualvertraglichen Vereinbarung zu beschreiten. Dabei sollte der Vermieter darauf achten, diese Vereinbarung mit dem Mieter nicht allein vor Beginn der Modernisierungsmaßnahme selbst, sondern vor allem auch vor der Übermittlung der Modernisierungsankündigung gemäß § 555c BGB zu treffen, da die Entstehung des Sonderkündigungsrechtes an die Übermittlung der Modernisierungsanzeige anknüpft.

Thomas Windisch

## Inhaltsverzeichnis

- 2 Weitervermietung ohne Hauptmietvertrag – Auswirkungen auf Ansprüche des Eigentümers gegen den Endnutzer
- 5 Anspruch auf Maklercourtage bei um 43 Prozent niedrigerem Kaufpreis
- 8 Kleine Maßnahme, große Wirkung – Urkundenklage unstatthaft bei Mängelvorbehalt der Mieters
- 11 Sonderkündigungsrechte des Mieters auf Grund von Modernisierungsmaßnahmen

## Hinweis

Dieser Newsletter wurde nach bestem Wissen und Gewissen, jedoch als generelle Leitlinie erstellt und kann nicht die Beratung im Einzelfall ersetzen. Eine Haftung kann daher nicht übernommen werden. Sollten Sie den Bezug dieses Newsletters nicht mehr wünschen, bitten wir um entsprechende Mitteilung per E-Mail an [jmoeltgen@goerg.de](mailto:jmoeltgen@goerg.de).

## Unsere Standorte

GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

### BERLIN

Klingelhöferstraße 5, 10785 Berlin  
Tel. +49 30 884503-0, Fax +49 30 882715-0

### ESSEN

Alfredstraße 220, 45131 Essen  
Tel. +49 201 38444-0, Fax +49 201 38444-20

### FRANKFURT AM MAIN

Neue Mainzer Straße 69 – 75, 60311 Frankfurt am Main  
Tel. +49 69 170000-17, Fax +49 69 170000-27

### HAMBURG

Dammtorstraße 12, 20354 Hamburg  
Tel. +49 40 500360-0, Fax +49 40 500360-99

### KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln  
Tel. +49 221 33660-0, Fax +49 221 33660-80

### MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München  
Tel. +49 89 3090667-0, Fax +49 89 3090667-90