

Newsletter

Immobilienwirtschaftsrecht

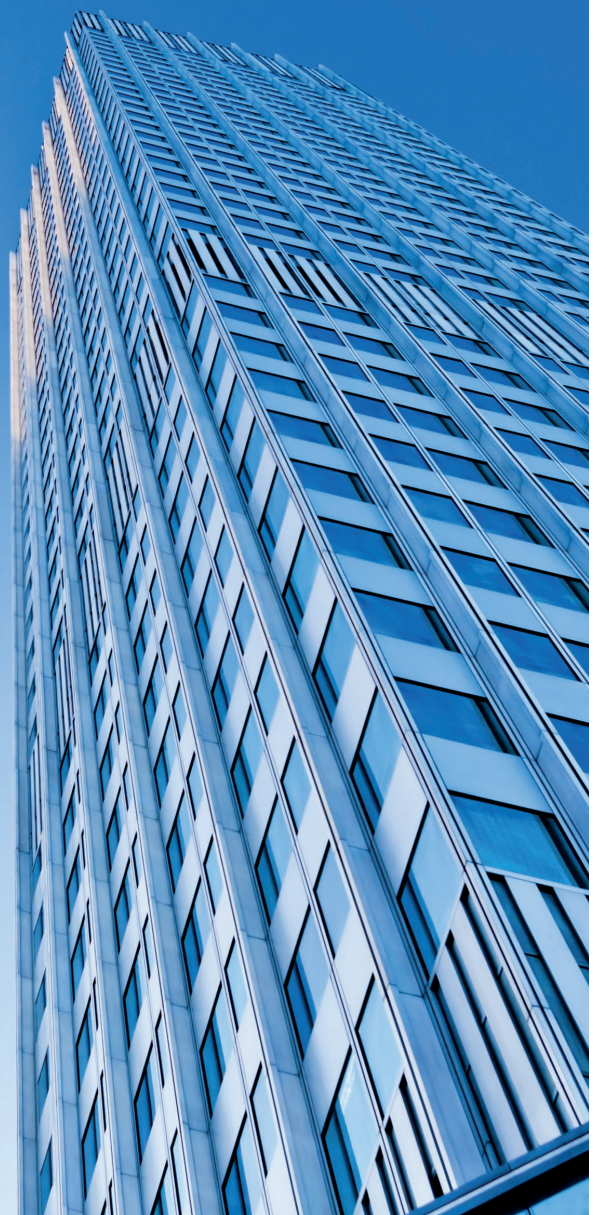
AUSGABE 01 | 2015

VORWORT

Liebe Leser,

wissen Sie, was eine „Mieterdienstbarkeit“ ist und wozu sie dient? Und welche Auswirkungen hat eine gemeindliche Sanierungssatzung auf Grundstücke und ihren Verkauf? War Ihnen beispielsweise bekannt, dass Mietverträge deswegen unwirksam sein können? Antworten auf diese sowie auf weitere aktuelle Fragestellungen aus dem Bereich des Immobilienwirtschaftsrechts haben wir auf den nachfolgenden Seiten des Newsletters Immobilienwirtschaftsrecht 1/2015 für Sie kompakt zusammengestellt. Wir wünschen Ihnen viel Spaß beim Lesen.

Ihre GÖRG Service-Line Immobilienwirtschaftsrecht



Mietminderung trotz Kenntnis eines Mangels bei Ausübung einer Option zur Vertragsverlängerung



Bislang ging man – angelehnt an die zum alten Mietrecht ergangene Rechtsprechung des BGH – überwiegend davon aus, dass ein Mieter seine Rechte in Bezug auf Mängel der Mietsache, insbesondere sein Recht auf Mietminderung, verliert, wenn er in Kenntnis des Mangels den bestehenden Mietvertrag durch Geltendmachung einer Option verlängert. Gleiches sollte gelten, wenn der Mieter in Kenntnis des Mangels Vereinbarungen zur Miethöhe trifft. Der BGH hat jetzt entschieden, dass dies im neuen Mietrecht so nicht mehr gelten soll.

Nach der Entscheidung des BGH (*Urteil vom 05.11.2014, XII ZR 15/12*) führt die vorbehaltlose Ausübung einer Verlängerungsoption durch den Mieter nicht gemäß oder entsprechend § 536 b BGB dazu, dass der Mieter für die Zukunft mit seinen Rechten aus §§ 536, 536 a BGB ausgeschlossen ist (*Abgrenzung zu BGH Urteil vom 13. Juli 1970 VIII ZR 230/68*). Nachträgliche Änderungen der Miethöhe (hier: einvernehmliche Erhöhung der Betriebskostenvorauszahlung) können für sich genommen die entspre-

chende Anwendung des § 536 b BGB ebenfalls nicht rechtfertigen; das schließt die Anwendung der Grundsätze des § 242 BGB im Einzelfall nicht aus.

Im entschiedenen Fall bestanden für den Mieter von Praxisflächen nach einer mietvertraglichen Festlaufzeit von zehn Jahren insgesamt vier Optionen zur Verlängerung des Mietverhältnisses um jeweils fünf Jahre. Der Mieter machte nacheinander von zwei Optionen Gebrauch, obwohl bereits zu diesem Zeitpunkt ein Mangel der Mietsache (defekte Lüftungsanlage) vorlag. Auch akzeptierte er die Erhöhung der Betriebskostenvorauszahlung. Erst danach begehrte er die Behebung des Mangels und minderte die Miete.

Gemäß § 536 b BGB stehen dem Mieter Mängelrechte nicht zu, wenn er die Mängel beim Vertragsschluss kannte. Nach der Entscheidung des BGH ist diese Regelung allerdings weder direkt noch entsprechend anwendbar, wenn der Mieter das Mietverhältnis in Kenntnis des Mangels verlängert oder eine erhöhte Betriebskostenvorauszahlung akzeptiert, weil weder die Vertragverlängerung noch die Erhöhung der Vorauszahlung mit dem Neuabschluss eines Mietvertrages gleichzusetzen sind.

Die Entscheidung des BGH stellt sich gegen die bisherige überwiegende Auffassung zu diesem Sachverhalt. Bisher war es gerade aus Vermietersicht einfach, die Mietminderung wegen eines Mangels zurückzuweisen, wenn der Mieter zwischenzeitlich den Vertrag verlängert und sich bei der Verlängerung nicht ausdrücklich seine Rechte im Bezug auf den Mangel vorbehalten hatte.

Das Mietverhältnis wird nach der Verlängerung so, wie es bisher bestand, fortgesetzt, die Rechte des Mieters bleiben wie bisher bestehen – können aber vom Mieter auch verwirkt werden.

Nicht entschieden wurde hier der Sachverhalt, dass vom Mieter in Kenntnis eines Mangels ein Nachtrag zum Mietvertrag geschlossen wurde, ohne sich die Rechte bezüglich eines Mangels ausdrücklich vorzubehalten. Auch wenn die entsprechende Anwendung des § 536 b BGB dann näher liegt als bei einer Optionsausübung, kann auch in dem Abschluss eines Nachtrags nicht unbedingt der Neuabschluss eines Mietvertrages gesehen werden.

Es empfiehlt sich also aus Vermietersicht, bei jedem Nachtrag zum Mietvertrag den Mieter noch einmal ausdrücklich bestätigen zu lassen, dass die Mietsache gegenwärtig in vertragsgemäßem Zustand (=mangelfrei) ist. Ein Anlass zum Abschluss eines Nachtrags stellt dabei eine Optionsausübung durch den Mieter oder eine Vereinbarung einer veränderten Betriebskostenvorauszahlung dar.

Tobias Schnieders

Das Mietverhältnis
wird nach der Verlän-
gerung so, wie es bisher
bestand, fortgesetzt,
die Rechte des Mieters
bleiben wie bisher
bestehen – können
aber vom Mieter auch
verwirkt werden.

Die Bedeutung von förmlich festgelegten Sanierungsgebieten im Rahmen von Immobilientransaktionen

Die §§ 136 ff. BauGB regeln die Vorbereitung und Durchführung von städtebaulichen Sanierungsmaßnahmen in Stadt und Land. Mittels dieser Vorschriften kann eine Gemeinde ein Gebiet durch städtebauliche Maßnahmen wesentlich verbessern oder umgestalten.

Festlegung des Sanierungsgebiets

Die Sanierungsgebiete werden hierbei von den Gemeinden mittels einer Satzung festgelegt (sog. „förmlich festgelegtes Sanierungsgebiet“), die mit ihrer Bekanntmachung rechtsverbindlich wird. Die Gemeinde kann hierbei die Durchführung im Rahmen eines sog. „vereinfachten Sanierungsverfahrens“ festlegen; in diesem Fall sind diverse sanierungsrechtliche Vorschriften und Rechtsfolgen ausgeschlossen.

Eintragung eines Sanierungsvermerks

Nach Festlegung des Sanierungsgebiets teilt die Gemeinde dies dem Grundbuchamt nebst den betroffenen Grundstücken mit. Das Grundbuchamt trägt daraufhin in den betroffenen Grundbüchern einen sog. Sanierungsvermerk ein, es sei denn, in der Sanierungssatzung ist die Genehmigungspflicht (vgl. hierzu nachfolgend) ausgeschlossen. Der Sanierungsvermerk hat jedoch lediglich deklaratorische Wirkung. Demzufolge gelten die Bindungen der Sanierungssatzung auch dann, wenn der Sanierungsvermerk (versehentlich) nicht im Grundbuch eingetragen wurde. Vor diesem Hintergrund sollte unabhängig von den Eintragungen im Grundbuch im Rahmen einer Käufer-Due Diligence stets geprüft werden, ob die zu erwerbende Immobilie innerhalb eines förm-

lich festgelegten Sanierungsgebiets liegt. Dies kann u. a. durch Nachfrage bei der zuständigen Behörde in Erfahrung gebracht werden.

Genehmigungspflichtigkeit

Gemäß § 144 BauGB bedürfen bestimmte Vorhaben und Rechtsvorgänge, die von einer Sanierungssatzung erfasste Grundstücke betreffen, der Genehmigung durch die Gemeinde. Dies gilt nur dann nicht, wenn die Gemeinde in der Satzung im Rahmen eines sog. vereinfachten Sanierungsverfahrens von den Genehmigungsvorbehalten ganz oder teilweise absieht.

Unter anderem bedürfen

- der Abschluss von befristeten Miet- und Nutzungsverhältnissen mit einer Laufzeit von mehr als einem Jahr oder eine entsprechende Verlängerung eines Miet- oder Nutzungsverhältnisses,
 - die Veräußerung eines Grundstücks sowie die zugrunde liegenden schuldrechtlichen Vereinbarungen, d. h. der notarielle Kaufvertrag,
 - die Bestellung von Belastungen, d. h. beispielsweise die Bestellung von Grundpfandrechten
- der Genehmigung durch die Gemeinde.

Bis zur Erteilung der Genehmigung sind die genehmigungsbedürftigen Vorhaben und Rechtsgeschäfte schwebend unwirksam. Das Fehlen einer sanierungsrechtlichen Genehmigung kann daher schwerwiegende rechtliche und dann damit auch wirtschaftliche Folgen haben. Daher sollte insbesondere im Rahmen einer Käufer-Due Diligence genau geprüft werden, ob für die Miet- und/oder Nutzungsverträge sowie die dazugehörigen Nachträge even-

tuell erforderliche sanierungsrechtliche Genehmigungen erteilt wurden. Ferner ist bei der Abwicklung der Transaktion darauf zu achten, dass sowohl für die Veräußerung und die zugrunde liegenden schuldrechtlichen Vereinbarungen als auch für eventuell zu bestellende Grundpfandrechte die erforderlichen sanierungsrechtlichen Genehmigungen erteilt werden. Dies sollte auch im Kaufvertrag entsprechend abgebildet werden.

Zahlung eines Ausgleichsbetrags

Nach Abschluss des Sanierungsverfahrens ist vom Eigentümer ein Ausgleichsbetrag in Geld für die Finanzierung der Sanierung zu entrichten (§ 154 BauGB). Dieser entspricht der durch die Sanierung bedingten Erhöhung des Bodenwertes des Grundstücks, d. h. Endwert abzüglich Anfangswert. Diese Zahlungspflicht besteht jedoch nicht bei einem sog. vereinfachten Sanierungsverfahren.

Zu beachten ist, dass stets der jeweilige Eigentümer zum Zeitpunkt der Festsetzung des Ausgleichsbetrags zu dessen Zahlung verpflichtet ist. Sollte daher ein Sanierungsverfahren bereits abgeschlossen sein bzw. in Kürze abgeschlossen werden, zum Zeitpunkt der Kaufvertragsabschlusses jedoch ein Ausgleichsbetrag noch nicht festgesetzt worden sein, sollte der Kaufvertrag – in Abhängigkeit von den kommerziellen Vereinbarungen der Vertragsparteien – entsprechende Erstattungs- und/oder Freistellungsregelungen vorsehen.

Gemeindliches Vorkaufsrecht

Schließlich ist zu berücksichtigen, dass der jeweiligen Gemeinde gemäß § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BauGB ein Vorkaufsrecht zusteht, sofern und soweit das Kaufgrundstück innerhalb eines förmlich festgelegten Sanierungsgebiets liegt.

Fazit

Liegt ein Grundstück innerhalb eines förmlich festgelegten Sanierungsgebiets, ergeben sich zahlreiche Besonderheiten, die z. B. im Rahmen einer Ankaufstransaktion zu berücksichtigen sind. Dies betrifft zunächst die im Vorfeld des Kaufvertragsschlusses vorzunehmende Prüfung der Miet- und Nutzungsverträge. Besondere Aufmerksamkeit ist den sanierungsrechtlichen Vorgaben aber auch bei der anschließenden Vertragsgestaltung und Abwicklung des Kaufvertrags zu schenken.

Die vorstehend skizzierten gesetzlichen Regelungen gelten im Wesentlichen auch für förmlich festgelegte Entwicklungsbereiche; § 169 BauGB ordnet für diese eine entsprechende Anwendung diverser für den Bereich der städtebaulichen Sanierungsmaßnahmen erlassener Normen an.

Dr. Damian Tigges

Verwirkung des Anspruchs auf gemäß einer Indexklausel erhöhte Miete

Viele Wertsicherungs- bzw. Indexklauseln in Mietverträgen regeln eine automatische Anpassung der Miete bei Veränderung eines Indexes (oft des Verbraucherpreisindex), ohne dass eine Erklärung des Vermieters nötig ist. Ist dann die festgelegte Schwelle für die Indexänderung erreicht, muss auch dann, wenn der Vermieter erst verspätet die Zahlung der veränderten Miete verlangt, für die Zeit zwischen der Überschreitung der Indexschwelle und Mitteilung des Vermieters nachgezahlt werden. Dieser Anspruch auf Nachzahlung kann jedoch unter Umständen verwirkt sein.

Das OLG Nürnberg hat hierzu entschieden (*Urteil vom 14.01.2014, Az. 3 U 1355/13*), dass der Anspruch auf Nachzahlung dann verwirkt sein kann, wenn ein Vermieter über 4 Jahre lang nicht die erhöhte Miete verlangt und mit dem Mieter zwischendurch über Mietrückstände

kommuniziert hat und dabei selbst von einer unveränderten Miete ausgegangen ist. In dem entschiedenen Fall hatte sich im Jahr 2007 der Index über die im Mietvertrag vereinbarte Indexschwelle hinaus verändert, ohne dass dies vom Vermieter bemerkt wurde. Im Jahr 2009 kam der Mieter mit der Mietzahlung wegen einer Mietminderung in Rückstand, so dass der Vermieter die vollständige Zahlung der Miete anmahnte – allerdings nicht den entsprechend der Indexänderung erhöhten, sondern den bis 2007 gültigen Betrag. Erst 2012 verlangte der Vermieter auch für die Vergangenheit die erhöhte Miete.

Für die Zeitspanne, für die der Anspruch noch nicht verjährt ist (also für die Mieten ab 2009) geht das OLG Nürnberg davon aus, dass der Anspruch auf die erhöhte Miete verwirkt ist. Allgemein ist Voraussetzung für eine Verwirkung, dass der verwirkte Anspruch eine gewisse Zeit



nicht geltend gemacht worden sein darf (sog. Zeitmoment) und weiterhin der Anspruchsinhaber ein Verhalten gezeigt hat, aus dem der Schuldner den Schluss ziehen durfte, dass er diesen Anspruch auch nicht mehr geltend machen wird (sog. Umstandsmoment). Das OLG sah hier das Zeitmoment durch den langen Zeitraum zwischen Indexanstieg (2007) und Zahlungsverlangen (2012) als gegeben an, das Umstandsmoment durch das zwischenzeitliche Einfordern einer nicht angepassten Miete zu einem Zeitpunkt, als diese eigentlich schon anzupassen gewesen war.

Bisher war in anderen Fällen bereits entschieden worden, dass das bloße Schweigen des Berechtigten keine Verwirkung des Anspruchs auf die erhöhte Zahlung darstellt, solange der Anspruch noch nicht verjährt ist (*BGH, Urteil vom 14.11.2002 – VII ZR 23/02*). Kommt allerdings ein weiteres Moment hinzu – im vorliegenden Fall die Mahnung und anschließende Korrespondenz mit dem Mieter über die ausstehende Miete, bei der immer von der bis zur Anpassung gültigen Miete ausgegangen wurde – so kann der Anspruch verwirkt sein. Diese Verwirkung gilt dann für den gesamten Zeitraum bis zum tatsächlichen Erhöhungsverlangen. Für die Zukunft ist dann aber die angepasste Miete zu zahlen. Es ist davon auszugehen, dass für künftige Mieterhöhungen nach der Wertsicherungsklausel dann – für den Vermieter positiv – auf den ursprünglichen Erhöhungszeitpunkt (im entschiedenen Fall also 2007) abzustellen ist, auch wenn das OLG Nürnberg hierzu keine Ausführungen gemacht hat.

Die Entscheidung zeigt, dass auch eine vereinbarte automatische Mietanpassung bei der Indexänderung dem Vermieter keine absolute Sicherheit gibt. In jedem Fall ist daher anzuraten, den Indexstand und die Regelungen zur

Mietanpassungen zeitnah im Auge zu behalten. Insbesondere aber vor einer Mahnung oder sonstiger Korrespondenz mit dem Mieter zur Miethöhe sollte gegebenenfalls überprüft werden, ob nicht eine Mietanpassung gemäß der Indexregelung vorzunehmen ist.

Tobias Schnieders

Die Entscheidung zeigt, dass auch eine vereinbarte automatische Mietanpassung bei der Indexänderung dem Vermieter keine absolute Sicherheit gibt.

Inhalt und Probleme von Mieterdienstbarkeiten

Hintergrund – Warum eine Mieterdienstbarkeit?

Im deutschen Zivilrecht gilt der Grundsatz, dass Verträge und andere schuldrechtliche Vereinbarungen nur zwischen den Parteien gelten, die sie abgeschlossen haben. Ein Dritter wird durch solche Vereinbarungen nicht gebunden. Eine Ausnahme hiervon stellt § 566 BGB dar („Kauf bricht nicht Miete“), der bestimmt, dass Miet- und Pachtverträge über Grundstücke und Räume auf einen Erwerber eines Grundstückes übergehen. Der Mieter ist also dagegen geschützt, dass er die Rechte aus seinem Mietvertrag gegenüber einem Käufer eines Grundstückes nicht mehr durchsetzen kann.

Hiervon gibt es jedoch auch Ausnahmen. Wohl mit die bedeutendsten und für den Mieter risikoreichsten finden sich in § 111 der Insolvenzordnung (InsO) und § 57 a des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung (ZVG). Nach diesen Vorschriften kann der Erwerber eines Grundstückes, das dieser aus einer Insolvenz oder im Rahmen einer Zwangsversteigerung erworben hat, Mietverträge unmittelbar nach dem Erwerb ordentlich (d. h. ca. mit einer Frist von 6 Monaten zum Quartalsende) kündigen, auch wenn die Verträge eigentlich eine viel längere Festlaufzeit vorsehen und eine Kündigung im „Normalfall“ nicht zulässig wäre.

Der Mieter, dessen Vermieter insolvent (oder zumindest zahlungsunfähig) wird, läuft also Gefahr, sein Mietrecht (und damit ggf. seinen über Jahre aufgebauten Standort, seine Investitionen in die Mietsache selbst, etc.) zu verlieren. Eventuelle Schadensersatzforderungen bestehen dann in den meisten Fällen nur gegenüber einem insol-

venten Schuldner mit geringer Aussicht, diese tatsächlich durchsetzen zu können. Bei einem oft auf lange Festlaufzeiten des Mietvertrags ausgerichteten Investment des Mieters ist dies oft äußerst schmerzhaft.

Schutz durch Mieterdienstbarkeit

Um dieses Risiko zu verringern, bestehen Mieter in zunehmendem Maße darauf, ihr vertragliches Mietrecht auf dingliche Weise zu sichern, nämlich durch die Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zu ihren Gunsten, die dem Mieter das Recht einräumt, das Grundstück in der im Mietvertrag bestimmten Art und Weise zu nutzen. Eine solche Dienstbarkeit soll sicherstellen, dass der Mieter das ihm nach dem Mietvertrag zustehende Nutzungsrecht auch im Insolvenzfall noch zusteht, denn eine Kündigung des Mietvertrages nach den bereits zitierten Vorschriften der §§ 111 InsO oder 57 a ZVG lässt die Dienstbarkeit zunächst unberührt, der Mieter kann sich weiterhin auf das dingliche Nutzungsrecht berufen.

„Problemfall“ Mieterdienstbarkeit?

Probleme bereiten Mieterdienstbarkeiten vor allem im Bereich der Finanzierung von Grundbesitz. Die finanzierenden Banken haben für ihre interne Risikoeinschätzung alle grundbuchlichen Lasten, die der eigenen zur Sicherung des Darlehens eingetragenen Grundschild im Rang vorgehen, zu bewerten. Teilweise (insbesondere im Bereich der Pfandbriefkredite) gibt es für Banken auch Vorgaben dazu, welche vorrangigen Lasten überhaupt

bestehen dürfen, um die sogenannte „Deckungsstockfähigkeit“ der Kredite nicht zu gefährden. Bestehen also Mieterdienstbarkeiten, müssen die finanzierenden Banken diese inhaltlich und wirtschaftlich bewerten und bei ihrer Kreditentscheidung beachten.

Um bei diesem Thema nicht im Einzelfall von der Einschätzung eines Immobilienbewerbers abhängig zu sein und um den beteiligten Banken eine einheitliche Handhabung zu ermöglichen, hat im Jahr 2009 der Verband der Deutschen Pfandbriefbanken (vdp) ein Rundschreiben herausgegeben, in welchem er Kriterien für die Bewertung solcher Mieterdienstbarkeiten beschreibt und dem er ebenfalls das Muster einer als „unschädlich“ angesehenen Mieterdienstbarkeit beigelegt hat. Dieses im Rundschreiben als „Modell Deutsche Hypo“ bezeichnete Muster einer Dienstbarkeitsvereinbarung hat sich als sogenanntes „vdp-Muster“ seitdem quasi als Marktstandard durchgesetzt. Dies hat aber auch zur Folge, dass hiervon abweichende Mieterdienstbarkeiten unter Umständen die Bewertung des belasteten Grundstücks negativ beeinflussen und dazu führen können, dass Finanzierungen hierfür nur zu wesentlich schlechteren Konditionen gewährt werden oder gar ganz abgelehnt werden.

Selbst wenn im Einzelfall eine anderslautende Mieterdienstbarkeit von einer betreffenden finanzierenden Bank akzeptiert wird, ist daran zu denken, dass das betroffene Objekt ggf. in Zukunft veräußert oder nach Auslaufen der aktuellen Finanzierung bei einer anderen Bank refinanziert werden soll. Spätestens dann spielt die Frage, ob eine Mieterdienstbarkeit „den Regeln der Kunst“ entspricht, wieder eine entscheidende Rolle.

Problem „Altdienstbarkeiten“

Seit der Veröffentlichung des beschriebenen vdp-Rundschreibens ist das Bewusstsein für die mit Mieterdienstbarkeiten zusammenhängenden Probleme deutlich angestiegen. Dennoch sind oft auch heute noch in diesem Zusammenhang unzureichende Regelungen in Mietverträgen zu beobachten.

Noch deutlicher wird das Problem naturgemäß dann, wenn der Mietvertrag (und damit auch die Vereinbarungen zur Mieterdienstbarkeit) noch vor dem Jahr 2009, also vor Veröffentlichung des vdp-Rundschreibens und der Muster-Dienstbarkeit, geschlossen wurde. In fast allen solchen Fällen genügen Mieterdienstbarkeiten aus dieser Zeit nicht den heutigen Anforderungen der finanzierenden Banken und müssen bei einem Verkauf des Assets oder einer Refinanzierung oft angepasst werden. Da dies in der Regel nur unter Mitwirkung des Mieters geschehen kann, sind hier Konflikte mit dem Mieter quasi vorprogrammiert und der Vermieter (der dann meist unter dem Zeitdruck des Abschlusses der Transaktion oder dem Druck einer auslaufenden Finanzierung steht) befindet sich dann oft in einer ungünstigen Lage. Derartiges sollte vermietetseits bei einem aktuellen Neuabschluss unbedingt vermieden werden.

Grundregeln der Mieterdienstbarkeit

Nach dem erwähnten „vdp-Standard“ sind bei der Vereinbarung einer Mieterdienstbarkeit verschiedene Punkte zu beachten. Dabei ist auch von entscheidender Bedeutung, ob die Dienstbarkeit vorrangig zu Finanzierungsgrundschulden bestellt werden soll, oder ob sie nachrangig ist

und dann ergänzend zu der Eintragung der Dienstbarkeit noch zwischen Vermieter, Mieter und Bank eine vertragliche Vereinbarung abgeschlossen wird (eine sogenannte „Liegenbelassungserklärung“), welche regelt, wie die Bank im Zwangsversteigerungsfall mit der Mieterdienstbarkeit umzugehen hat.

Wesentliche Punkte nach dem vdp-Standard sind unter anderem:

- Entgeltlichkeit: Der Mieter muss verpflichtet sein, bei Ausübung der Dienstbarkeit an den Eigentümer ein Entgelt zu zahlen, dass der sonst geschuldeten Miete entspricht.
- Höchstbetragsvereinbarung: Es muss ein Höchstbetrag als Wertersatz (§ 882 BGB) vereinbart werden, bis zu einem Betrag in Höhe von EUR 25.000,- wird dieser von den Banken in der Regel nicht als bewertungsrelevant angesehen.
- Auflösende Bedingungen: Es sind im Rahmen der Dienstbarkeit verschiedene auflösende Bedingungen dinglich zu vereinbaren, z. B. für den Fall, dass Mieter und Vermieter den Inhalt der Dienstbarkeit oder den Höchstbetrag ohne Zustimmung des Grundpfandgläubigers (also der Bank) ändern.

Zudem sollten die vertraglichen Vereinbarungen aus Vermietersicht Vorsorge dafür treffen, dass sich die Anforderungen der Banken oder des Marktes an den Inhalt der Mieterdienstbarkeit ändern, beispielsweise durch eine Vereinbarung, nach welcher der Mieter unter bestimmten Voraussetzungen an einer Anpassung der Mieterdienstbarkeit mitwirken muss.

Nicht in allen Fällen wird aber auch der Mieter bereit sein, sämtlichen von den Bank oder dem Vermieter geforderten Punkten zuzustimmen. In diesem Fällen kommt es – neben der puren „Verhandlungsmacht“ für den konkreten Abschluss – darauf an, dass der anwaltliche Berater der jeweils beteiligten Partei nicht nur die Anforderungen der finanzierenden Banken kennt, sondern auch ein gutes Verständnis von den jeweiligen Interessenlagen und auch den Anforderungen des Marktes hat. In der Regel lassen sich dann auch in solchen Fällen tragfähige Vereinbarungen erzielen.

Dennoch bleiben die möglichen „Fallstricke“ bei der Vereinbarung von Mieterdienstbarkeiten vielfältig.

Georg Christian Reuter, LL.M.

Abgrenzung von Immobilienleasing und „Triple-Net-Mietverträgen“. Klauselkontrolle beim Immobilienleasing

Das Leasing ist eine beliebte Finanzierungsform, und zwar nicht nur, wenn es um Maschinen, Fahrzeuge oder sonstige bewegliche Betriebsmittel geht. Auch für die Finanzierung von Immobilien wird oft auf das Leasing zurückgegriffen. Immobilienleasingverträge weisen eine gewisse Nähe zu sogenannten „Triple-Net-Mietverträgen“ auf, bei denen der Vermieter nicht nur sämtliche Instandhaltungs- und Instandsetzungsarbeiten, sondern auch die Kostenlast für alle „klassischen“ Nebenkosten (einschließlich Steuern, Abgaben und Versicherungen) vollständig auf den Mieter überträgt. Dies führt häufig zu Problemen bei der Abgrenzung dieser beiden Vertragsarten.

Immobilienleasing

Beim Immobilienleasing handelt es sich wie beim Mobilienleasing in erster Linie um eine Finanzierungsform. Der Leasinggeber erwirbt ein Grundstück in eigenem Namen und lässt es nach den Wünschen des Leasingnehmers bebauen, ehe er es dem Leasingnehmer zur Nutzung überlässt. Dieser gesetzlich nicht geregelte Vertragstypus wird gemeinhin als ein „atypischer Mietvertrag“ qualifiziert. Er hat zumeist eine sehr lange Vertragslaufzeit („Grundmietzeit“), während der der Vertrag nicht ordentlich gekündigt werden kann. Grundlage für die Bemessung des Nutzungsentgelts sind üblicherweise ausschließlich die Investitionskosten des Leasinggebers. Am Ende der Grundmietzeit steht dem Leasingnehmer in aller Regel ein Recht zum Ankauf des überlassenen Grundstücks zu, das er sich schon bei Vertragsschluss durch eine im Grundbuch des Grundstücks eingetragene Vormerkung dinglich absichern lässt.

Triple-Net-Miete

Der Triple-Net-Mietvertrag hingegen ist ein gewerblicher Mietvertrag, der eine möglichst weitgehende Abwälzung der Unterhaltungskosten auf den Mieter bezweckt. Mit einer solchen Vertragsgestaltung sollen Immobilien als Anlagegegenstand vor allem für Kapitalmarktakteure interessant gemacht werden, die bei ihren Investitionen ein bestimmtes Risikoprofil zu beachten haben. Insbesondere weil die schwankenden Instandhaltungs- und Instandsetzungskosten in Abkehr vom gesetzlichen Regelfall vollständig vom Mieter zu tragen sind, ist die beim Vermieter verbleibende Miete relativ konstant und bietet eine gute Grundlage für die Renditekalkulation. Bei der Triple-Net-Miete wird damit aber in erheblichem Umfang vom gesetzlichen Leitbild des Mietvertrags abgewichen. Solche Vertragsgestaltungen sind daher selbst im gewerblichen Bereich nur im Rahmen von Individualvereinbarungen (und nicht in vom Vermieter gestellten Allgemeinen Geschäftsbedingungen) zulässig.



Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 26.11.2014

In einem aktuell vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall (*BGH, Urt. v. 26.11.2014 – XII ZR 120/13*) ging es um eine vom Grundstückseigentümer vorformulierte Vertragsklausel, nach der der Nutzer des Grundstücks sämtliche Instandhaltungs- und Instandsetzungskosten zu tragen hatte. Das Gericht ordnete den betreffenden Vertrag als einen Immobilienleasingvertrag ein. Als maßgebliche Kriterien zog der Bundesgerichtshof die Koppelung des vereinbarten Nutzungsentgelts an die Investitionskosten des Grundstückseigentümers sowie die lange, 30-jährige Festlaufzeit heran. Bei der nachfolgenden Kontrolle der Wirksamkeit der Klausel unter AGB-Gesichtspunkten prüfte der Bundesgerichtshof, ob die Instandhaltungsklausel mit der typischen Regelung in einem Leasingvertrag vereinbar ist. Dabei gelangte er zu dem Ergebnis, dass die Abwälzung der Sachgefahr, die durch die Instandhaltungsklausel bewirkt wurde, leasingvertragstypisch ist und daher keine unangemessene Benachteiligung des Leasingnehmers darstellen kann.

Anmerkung

Aus juristischer Sicht erscheint die vom Bundesgerichtshof vorgenommene Klauselkontrolle problematisch. Denn der BGH hat letztlich die Frage geprüft, ob von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung in unvereinbarer Weise abgewichen wird. Dies setzt aber voraus, dass der als Prüfungsmaßstab herangezogene Vertragstyp überhaupt im Gesetz verankert ist. Nur wenn ein Vertragstyp eine ausdrückliche gesetzliche Rege-

lung erfahren hat, besteht eine ausreichende Grundlage dafür, die im Gesetz zum Ausdruck kommende Interessenlage zum Normalfall zu erheben und davon abweichende Regelungen dem Verdacht einer unangemessenen Benachteiligung auszusetzen. Fehlt aber – wie beim Leasing – eine unmittelbare gesetzliche Normierung, kann als Leitbild nicht ohne weiteres auf die marktübliche Ausgestaltung dieses Regelungsregimes abgestellt werden. Einem solchen Leitbild fehlt die Legitimation durch den Gesetzgeber. Bei der Prüfung der Wirksamkeit der Instandhaltungsklausel wäre daher besser nicht abstrakt von dem Leasingvertrag als Vergleichsmaßstab auszugehen, sondern – im Rahmen einer an der AGB-rechtlichen Generalklausel des § 307 Abs. 1 BGB ausgerichteten Prüfung – verstärkt auf die Einzelumstände des konkreten Vertrags sowie das Prinzip von Treu und Glauben abzustellen.

Folgen für die Praxis

Die Abgrenzung zwischen Immobilienleasing und Triple-Net-Miete ist stark von den Umständen des Einzelfalls abhängig und kann sich als schwierig erweisen. Wie man nicht zuletzt an der aktuellen Entscheidung des BGH sieht, steckt auch hier – wie immer – der Teufel im Detail. Die Einordnung als Miet- oder Leasingvertrag hat jedoch für die Praxis – insbesondere für die AGB-rechtliche Wirksamkeit einzelner Regelungen – z. T. erhebliche Auswirkungen. Daher ist gerade in diesen Fallgestaltungen von Anfang an eine sorgfältige und fachkundig begleitete Vertragsgestaltung unerlässlich, um spätere unliebsame Überraschungen zu vermeiden.

Dr. Christoph Mönig

Inhaltsverzeichnis

- 2 Mietminderung trotz Kenntnis eines Mangels bei Ausübung einer Option zur Vertragsverlängerung
- 4 Die Bedeutung von förmlich festgelegten Sanierungsgebieten im Rahmen von Immobilientransaktionen
- 6 Verwirkung des Anspruchs auf gemäß einer Indexklausel erhöhte Miete
- 8 Inhalt und Probleme von Mieterdienstbarkeiten
- 11 Abgrenzung von Immobilienleasing und „Triple-Net-Mietverträgen“. Klauselkontrolle beim Immobilienleasing

Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihren gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG an. Informationen zum Autor/zu den Autoren finden Sie auf unserer Homepage www.goerg.de.

Bildnachweis

Bildagentur Fotolia: Seite 1: © instamatics. Seite 2: © tomograf. Seite 11: © Milous.

Bildagentur iStock: Seite 6: © SZ-Designs.

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