

Gewerbemiete Und Teileigentum

4-5/09

9. Jahrgang

Heft 48

April/Mai 2009

S. 81–156

Erscheinungsort Bonn

Beiträge

K.-J. Neuhaus: Vermietung von Messeflächen

M. H. Kraus: Protestpotential in Wohngebieten

Wirtschaft und Verbände

C. M. Stammen: CIMMIT 2009

I. Aigner: Anbauverbot Mais MON 810

U. Dauth: Vorreiter in Sachen Klimaschutz

Gewerbemiete

Wasserschaden (BGH)

Index-Mietgleitklausel (BGH)

Verjährungshemmung (BGH)

Endrenovierungsklausel (BGH)

Ladenmiete im EKZ (LG Wiesbaden)

Mietwucher; Konkurrenzschutz (LG Düsseldorf)

Vorenthaltung; Rücknahmewille (AG Gießen)

Schlichtungsklausel im Pachtvertrag (BGH)

Pacht; Grundstück mit Schießstand (BGH)

Pacht; Reiterhof; Unterverpachtung (BGH)

Landpacht; GAP-Reform (BGH)

Forstwirtschaft; Losholzberechtigung (BGH)

Inwiekenrecht; Observanz (BGH)

Maklervertrag; echte Verflechtung (BGH)

Teileigentum

Sondernutzungsrecht; Instandsetzungskosten (KG)

Wettbewerb

D. Dingeldey: Internet – Umschau Mai 2009

Besteuerung

K.-Chr. Callsen: Steuern – Umschau Mai 2009

Magazin

Inhalt

Beiträge

K.-J. Neuhaus,
**Die Vermietung von Messeflächen und
Messeständen**

83

M. H. Kraus,
**Gefahr in unserer Mitte?
Zum Umgang mit Protestpotential
in Wohngebieten**

84

Wirtschaft und Verbände

C. M. Stammen,
**CIMMIT 2009: Immobilienmarkt wird bereinigt
und neu bewertet**

87

I. Aigner,
**Zum Anbauverbot des gentechnisch veränderten
Mais MON 810**

89

U. Dauth,
Europaweiter Vorreiter in Sachen Klimaschutz

90

Gewerbemiete

Anbahnung der Geschäftsraummiete; Wasserschadens-
Ursache beim Mietinteressenten; Einbeziehung in die
Gebäudeversicherung des Vermieters (BGH)

91

Gewerberaummierte; Mieterhöhung; Index-Gleitklausel;
4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalt; ergänzende
Auslegung des Altmietvertrags; Verbraucherpreisindex;
Umbasierung (BGH)

92

Gewerberaummierte; Untermiete; Verjährung des
Anspruchs auf Mietzins und Nutzungsentschädigung;
Hemmung der Verjährung durch Streitverkündung;
Mietminderung des Streitverkündungsempfängers
(BGH)

95

Gewerberaummierte; individuell vereinbarte
Endrenovierungsklausel; Inhaltskontrolle; Schranken
der Wirksamkeit (BGH)

98

Ladenmiete im Einkaufszentrum EKZ; Risikoverteilung
im Mietvertrag; Erwartungen zur Besucherfrequenz;
geringe Käufer-Anzahl; Sachmangel; Gewährleistung;
Geschäftsgrundlage; Minderung; Mietanpassung
(LG Wiesbaden)

100

Gewerberaummierte; Metzgerei-Fachgeschäft;
Eintritt des Nachmieters in den Vertrag; Mietwucher;
Konkurrenzschutz gegen den benachbarten
Lebensmittel-Discounter (LG Düsseldorf)

102

Gewerbliche Miete; Mietrückstand; Kündigung;
Vorenthaltung; Rücknahmewille; Vereinbarung über
angemahnte Mietrückstände (AG Gießen)

104

Schlichtungsklausel im Pachtvertrag; Streit über die
Wirksamkeit des Pachtvertrags; Abgrenzung
Schiedsklausel; Bestimmung der Schlichtungsstelle
(BGH)

105

Pacht auf unbestimmte Zeit; ungewisse auflösende
Bedingung; ordentliche Kündigung des Verpächters vor
Bedingungseintritt; Grundstück mit Schießstand (BGH)

108

Pacht; Hofstelle nebst vormals landwirtschaftlich
genutzter Fläche; Reiterhof; Erstreckung der
Erlaubnis zur Unterverpachtung auf eine
Unter-Unterverpachtung; Kündigung wegen
vertragswidriger Gebäudeüberlassung (BGH)

110

Landpacht; Abtretung von Zahlungsansprüchen an
den Verpächter bei Vertragsende; GAP-Reform;
(nachträgliche, rückwirkende) Anpassung von
Altverträgen; Agrarpolitik; Ackerlandprämien;
EU-Direktzahlungen (BGH)

112

Forstwirtschaft; Holzbezugsrecht;
Losholzberechtigung; Nutzungsrecht der Ortsbürger;
Berechtigte aus dem Kreis früherer Fronpflichtiger;
Beendigung der Leibeigenschaft
(BGH - mit Hinw.d.Red. auf BGH V ZR 132/07)

113

Inwiekenrecht; Observanz; Wohnheitsrecht;
Revision; Verletzung von Landesrecht; Beschränkung
des Grundstückseigentums (BGH)

116

Maklervertrag; sog. echte Verflechtung (BGH)

118

Grabpflege auf dem kirchlichen Friedhof; Kündigung
der langfristigen AGB-Vorsorge-Vereinbarung zu
Lebzeiten (BGH)

119

Schuldanerkenntnis durch Zahlung einer Rechnung;
Sachmangel; Beweislast beim Verbrauchsgüterkauf;
Gebrauchtkraftfahrzeug (BGH)

122

Schuldanerkenntnis durch Unterzeichnung eines
Montagezettels; Baumaßnahmen am Gebäude (KG)

124

Verkehrssicherungspflicht bei einer
Sonderveranstaltung; Weihnachtsmarkt (OLG Koblenz)

125

Dingliches Wohnrecht aufgrund Vermächtnisses;
Nutzungsentgelt des Vermächtnisnehmers; Erhöhung
der Nutzungsentschädigung (OLG München)

126

Kundenbeziehung des Versorgungsunternehmens mit
dem Grundstückseigentümer bei bestehendem Vertrag
mit dem Grundstücksnutzer (KG)

127

Kurzfassungen / Leitsätze Gewerbemiete etc.

129

Teileigentum

Sondernutzungsrecht; Terrassenfläche als
Garagendach; Abwälzung der Instandsetzungskosten
auf einen Sondernutzungsberechtigten; Instandhaltung;
Auslegung der Teilungserklärung auf eine Abänderung
des Kostenverteilungsschlüssels (KG)

132

Kurzfassungen / Leitsätze Teileigentum etc.

133

Wettbewerb

D. Dingeldey, Internet – Umschau Mai 2009

133

Kurzfassungen / Leitsätze Wettbewerb etc.

135

Besteuerung

K.-Chr. Callsen, Steuern – Umschau Mai 2009

136

Kurzfassungen / Leitsätze Steuerrecht etc.

138

Magazin

Politik und Recht

138

Impressum

154

Die Einbanddecke GuT-Jahrgänge 2006–2007
Preis: 15,00 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt

Die zwei Einbanddecken
2001–2003 und 2004–2005
Paketpreis: 24,60 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt
Einzelpreis je 15,00 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt

Die drei Einbanddecken
2001–2003, 2004–2005, 2006–2007
Paketpreis: 36,00 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt

Lieferung solange vorrätig.

Bestellungen an
Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH
Postfach 30 13 45, 53193 Bonn
Tel 02 28 /47 63 78, Fax 02 28 / 47 09 54, info@prewest.de

Rechtsanwalt/Fachanwalt für Mietrecht und Versicherungsrecht Kai-Jochen Neuhaus, Dortmund¹

Die Vermietung von Messeflächen und Messeständen

1. Überblick

Die Vermietung von Messestandplätzen nimmt eine immer größere Bedeutung ein. *Parteien des Vertrages* sind der Messebetreiber oder die von ihm eingeschaltete Gesellschaft und der Aussteller. Die Parteien können die Überlassung einer konkreten Fläche, also eines *bestimmten Standortes*, oder irgendeines Standortes in der Messehalle vereinbaren. In der Regel hat der Aussteller ein großes Interesse an bestimmten, aus seiner Sicht lukrativeren Standorten. Vermietet werden kann dabei entweder nur die *Grundfläche*, auf der der Mieter dann seinen eigenen Stand errichtet, oder ein kompletter (fertiger) *Messestand*.

2. Rechtsnatur des Vertrags

Wird nur die reine Fläche vermietet, handelt es sich um Raummiete i. S. d. § 29a ZPO, weil ein Teil eines Raumes gemietet wird.² Liegt der Schwerpunkt hingegen in der Anmietung des Messestandes, liegt keine „reine“ Raummiete vor, wenn die Anmietung der Grundfläche in den Hintergrund tritt.³ In der Regel handelt es sich dann um einen gemischten Vertrag mit Werk-, Lieferungs- und Mitelementen. Je weniger Bedeutung in einem solchen Mischvertrag die *Dauer der Gebrauchsgewährung* hat, desto weniger liegt der Schwerpunkt im Mietvertragsrecht.⁴ Häufig wird aber genau dort der Schwerpunkt liegen, so dass im Zweifel davon auszugehen ist, dass es sich um einen Miet- oder Pachtvertrag handelt, bei dem wiederum der Schwerpunkt der Gebrauchsgewährung in der Überlassung der Grundfläche liegt. Dies deshalb, weil ohne Grundfläche kein Messestand genutzt werden kann.

3. Kein Abschlusszwang des Messebetreibers, Vertragsabschluss

Eine Verpflichtung des Messebetreibers, Messeflächen/Messestände zur Verfügung zu stellen, besteht grundsätzlich nicht.⁵ Ein so genannter *Abschlusszwang* kann sich nur ganz ausnahmsweise aus § 826 BGB ergeben, wenn ein Vermieter eine Monopolstellung hat und eine Vermietung ohne sachlichen Grund ablehnt, obwohl der Interessent auf die Mietsache angewiesen ist und sie auf keine andere Art und Weise erhalten kann. Liegen bei Messen sachliche Gründe vor, die eine Weigerung rechtfertigen (z. B. notwendige Auswahl der Interessenten wegen nicht ausreichender Platzverhältnisse), fehlt es bereits an diesen Voraussetzungen.⁶ In einem solchen Fall bedarf es noch nicht einmal der Angabe der Ablehnungsgründe.⁷

Ein formularmäßiges Hinausschieben der Annahme eines Angebots eines potenziellen Messeausstellers auf Teilnahme an einer Messe bis zu Messebeginn seitens des Messeveranstalters benachteiligt den Aussteller entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen (§ 307 BGB i.V. mit dem Rechtsgedanken aus § 308 Nr. 1 BGB) mit der Folge, dass für die Rechtzeitigkeit der Annahme § 147 Abs. 2 BGB gilt (hier: Kenntnis des antragenden Ausstellers kraft AGB des Messeveranstalters

von einem „zentralen“ Benachrichtigungstermin, zu dem die „Zulassungserklärungen“ zur Messe abgegeben werden sollten).⁸

Die Miete wird üblicherweise tageweise vereinbart, Einmalzahlungen sind zulässig.

Bleibt ein anmietender Aussteller der Messe fern, so schuldet er grundsätzlich dennoch den Mietzins. Dies gilt selbst dann, wenn der Veranstalter den *freigewordenen Platz* an andere Aussteller vergibt, die sonst auf anderen noch freien Standflächen teilgenommen hätten.⁹ Denn es gehört zu den Hauptpflichten des Messebetreibers, die Messe attraktiv zu gestalten und dafür zu sorgen, dass an interessanten Standorten keine Lücken entstehen. Hierzu muss, wenn ein Mieter mitteilt, nicht teilnehmen zu wollen, dem Veranstalter die Möglichkeit gegeben werden, ohne Verlust seiner Rechte den freigewordenen Platz in nachträgliche Belegungen einzubeziehen.¹⁰

4. Gewährleistungsrechte des Ausstellers

Erweist sich ein Messestand als ungeeignet für die spezifischen Zwecke des Ausstellers, so handelt es sich grundsätzlich um Gründe, die in seine Sphäre fallen, sodass er nach der allgemeinen Gefahrtragungsregel des § 537 BGB zur Zahlung der Vergütung verpflichtet bleibt.¹¹ Anders ist dies, wenn dem Messebetreiber/Veranstalter bestimmte Zwecke (etwa die Veranstaltung eines Events, um Messebesucher anzulocken) bekannt waren und er dem Aussteller trotz Erkennens der objektiven Erfordernisse Flächen zugewiesen hat, die diesen Zweck unmöglich machen.

1) Der Autor ist Partner der Kanzlei Kloth Neuhaus Rechtsanwälte und Fachanwälte – Kanzlei für Versicherungs- und Immobilienrecht (www.kloth-neuhaus.de) und Spezialist für Gewerberaummiete. Sein „Handbuch der Geschäftsraummiete“ ist 2008 in 3. Auflage erschienen. Neuhaus ist Mitglied des GuT-Netzwerks und des Fachausschusses Miet- und WEG-Recht der Rechtsanwaltskammer Hamm und Autor zahlreicher weiterer Publikationen. Daneben ist er als Dozent für Gewerberaummietrecht in der Immobilienbranche tätig. Der Beitrag stellt einen überarbeiteten Auszug aus dem „Handbuch der Geschäftsraummiete“ des Autors, mit freundlicher Genehmigung des Verlags LexisNexis, Münster (www.lexisnexis.de), dar.

2) Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 18. 11. 2004 – 10 U 65/04, GuT 2005, 205 = NJOZ 2005, 3940 und KG, Urt. v. 3. 12. 2001 – 8 U 7200/00, KGR Berlin 2002, 65 = BeckRS 2001 30223034 zur Abgrenzung der Flächenmiete von der Standmiete bzgl. der Verjährung der Mietansprüche nach § 196 BGB a.F.; Neuhaus, Handbuch der Geschäftsraummiete, 3. Aufl. 2008, Rn. 1883.

3) Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 18. 11. 2004 a. a. O. und KG, Urt. v. 3. 12. 2001 a. a. O.

4) Neuhaus, Handbuch der Geschäftsraummiete, 3. Aufl. 2008, Rn. 2282.

5) Neuhaus, Handbuch der Geschäftsraummiete, 3. Aufl. 2008, Rn. 2283.

6) LG Köln, Urt. v. 10. 2. 1949 – 23 O 130/48, NJW 1949, 715.

7) LG Köln, Urt. v. 10. 2. 1949 a. a. O.

8) BGH, Urt. v. 19. 12. 2007 – XII ZR 13/06, GuT 2008, 119 = NZM 2008, 206 = IMR 2008, 118 = MDR 2008, 442.

9) OLG Köln, Urt. v. 7. 6. 1990 – 1 U 56/89, NJW-RR 1990, 1232.

10) OLG Köln, Urt. v. 7. 6. 1990 a. a. O.

11) Neuhaus, Handbuch der Geschäftsraummiete, 3. Aufl. 2008, Rn. 2286.

Ist der Messestand *objektiv mangelhaft*, d. h. weicht der Ist-vom vertraglichen Soll-Zustand ab, hat der Aussteller die Rechte der §§ 536 ff. BGB und ggf. einen aus § 280 BGB folgenden Schadensersatzanspruch.

Beispiele:

Fehlender Stromanschluss; keine Standsicherheit („wackelig“).
Nicht aber: weiter Weg zu den allgemeinen Toiletten.

Ein Mangel ist grundsätzlich auch die nicht abgesprochene Zuweisung eines schlechteren Platzes, wenn ein konkreter Standort vereinbart war (siehe dazu auch nachfolgend).

5. Kündigung und Fernbleiben des Ausstellers

Weist der Messebetreiber dem Aussteller einen *anderen Platz als vereinbart* zu, hat dieser nach Abmahnung das Recht, den Vertrag gemäß § 543 Abs. 2 Nr. 1 BGB wegen Nichtgewährung des Gebrauchs fristlos zu kündigen. Die Fristsetzung kann entfallen, wenn die anderweitige Zuweisung so kurz vor Eröffnung der Messe erfolgt, dass die Mietsache für den Aussteller in Folge der Nichtgewährung des Gebrauchs uninteressant wird (§ 543 Abs. 3 S. 3 BGB). Die Fristsetzung ist auch dann entbehrlich, wenn der Vermieter die Beeinträchtigungen nicht mehr beseitigen kann, weil der Messeplatz bereits von einem anderen Aussteller besetzt worden ist.

AGB-Klauseln des Messeveranstalters/Betreibers, durch die dieser sich vorbehält, den Mietern *nach seiner Wahl andere Standplätze als den zugesagten* zuzuweisen, sind gemäß § 307 BGB grundsätzlich unwirksam. Das allgemeine Verbot des Änderungsvorbehalts aus § 308 Nr. 4 BGB gilt über § 307 BGB auch für den kaufmännischen Verkehr. Abänderungsvorbehalte sind deshalb nur dann zulässig, wenn die Voraussetzungen einer einseitigen Änderung im Einzelnen hinreichend konkretisiert sind und keine Abweichungen möglich werden, die zu La-

sten des Kunden nicht unerheblich nachteilige Veränderungen gestatten.¹² Der Mieter, der sich grundlos weigert, den Mietvertrag zu erfüllen, verstößt gegen Treu und Glauben, wenn er sich gegenüber dem Mietzinsanspruch des Vermieters, der den Messestand wegen dieser vertragswidrigen Weigerung des Mieters weitervermietet hat, auf § 537 Abs. 2 BGB beruft.¹³

Liegt der Schwerpunkt des Messevertrages – wie regelmäßig – in der zeitlich begrenzten Überlassung der Flächen bzw. des Standes, gilt für die *Kündigungsfrist* Folgendes:

Es handelt sich nicht um Geschäftsräume i. S. d. § 580 Abs. 2 BGB, weil diese Räume lediglich einen Unterfall der Räume in § 580 a Abs. 1 BGB darstellen und weil der Schutzzweck des Abs. 2 (längere Kündigungsfrist zur Sicherstellung der geschäftlichen Tätigkeit) ersichtlich nicht bei Messeständen passt. Messestände und die dazugehörigen Flächen sind deshalb *Teile von Räumen gemäß § 580 a Abs. 1 BGB* bzw. – wenn es schwerpunktmäßig (auch) um die Errichtung und Überlassung des reinen Messestandes geht – bewegliche Sachen i. S. d. § 580 a Abs. 3 BGB.

Üblicherweise sind Verträge über Messeflächen bzw. Messestände als *Zeitmietverträge* formuliert, sodass die ordentliche Kündigung für die Dauer der Messe ausgeschlossen wird. Ist dies nicht der Fall und wird die Miete wie üblich tageweise gezahlt, sind die Kündigungsfristen für die Abmietung der Fläche oder eines Standes identisch gemäß § 580 a Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 Nr. 1 BGB, nämlich an jedem Tag zum Ablauf des folgenden Tages.

12) OLG Köln, Urt. v. 7. 6. 1990 a. a. O.

13) BGH, Urt. v. 19. 12. 2007 – XII ZR 13/06, GuT 2008, 119 = NZM 2008, 206 = IMR 2008, 118 = MDR 2008, 442.

Dr. Mario H. Kraus, Berlin

Gefahr in unserer Mitte?

Zum Umgang mit Protestpotential in Wohngebieten

Irgendwas ist immer ...

Problemlagen und Sozialkonflikte in Wohngebieten sind miteinander verwoben, entwickeln sich zeitabhängig und setzen Lösungsversuchen vielschichtige Sozialdynamiken entgegen. Dies beeinflusst das Tagesgeschäft der Wohnungs- und Gewerbevermietung wie in folgendem Beispiel. Das Berliner Wohngebiet Fennpfuhl/Anton-Saefkow-Platz (ca. 30 000 Einwohner) im Bezirk Lichtenberg (ca. 260 000 Einwohner) entstand vor etwa dreißig Jahren als „besseres“ Wohnviertel mit Großbebauung (Elfgeschoss und 22geschossige Punktbauten in „Plattenbauweise“), die bereits bestehende fünfgeschossige Wohnanlagen und Altbauzeilen ergänzte. Das Gebiet mit einem großen Park – darin ein See – und weiteren Grünflächen wird vom östlichen S-Bahn-Ring, drei wichtigen Durchgangsstraßen sowie Straßenbahn- und Buslinien erschlossen. Die meisten Wohnanlagen gehören mit der landeseigenen HOWOGE Wohnungsbaugesellschaft sowie der Wohnungsgenossenschaft Lichtenberg zwei der großen Berliner Unternehmen, weitere werden privat bewirtschaftet. Knapp zwanzig Jahre seit der Wiedervereinigung brachten einen Wandel der Sozialstruktur: Heute gibt es schrumpfende „Altmieterschaft“ neben einem wachsenden zugewanderten Bevölkerungsanteil, Familien mit Kindern und Einkommen neben Familien mit ersteren und Mangel

an letzterem. Seit 2006 häuften sich Beschwerden über Vandalismus und Verwahrlosung, aber auch Drogenhandel, der auf die Nähe des S-Bahn-Ringes als Transport- und Fluchtweg der Szene zurückzuführen war. Zum allgemeinen Missfallen und der schlechten Stimmung trug die Schließung des örtlichen Kaufhauses bei; das Gebiet hatte nun eine dritte Großruine – neben einem einst beliebten Seerestaurant aus der Vorwendezeit und einem Hotelrohbau aus der Nachwendezeit.

Weisungen von oben?

Im März 2007 erschienen Pressemitteilungen über Pläne der Senatsverwaltung für Justiz, im Wohngebiet für zwei Jahre eine Offene Vollzugsanstalt für männliche Strafgefangene einzurichten, da am Stammstandort Düppel im Süden Berlins ein dringend benötigter Neubau entstehen sollte. Wie die Entscheidungen auf Senatsebene und die Verständigung zwischen Senat und Bezirk tatsächlich abliefen, war von der Basis aus nicht zu erkennen: Die Berliner Bezirke sind lediglich weisungsabhängige Verwaltungseinheiten des Landes, und bei dem Ausweichobjekt handelt es sich um Landeseigentum. Zu Protesten wäre es an anderen Übergangsstandorten auch gekommen; rechtliche Maßnahmen sind jedoch nur denen möglich, die durch nachweisbare (und hier nicht abzusehende) Schad-

wirkungen beeinträchtigt werden. Eine einschlägige Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG 4 B 33.05, vormals OVG Bautzen 1 B 120/04 und VG Chemnitz 3 K 1938/00) wurde als Argument gegen Vollzugseinrichtungen in Wohngebieten angeführt, doch schließt diese Entscheidung solche Nutzungen vorbehaltlich einer Einzelfallprüfung gerade nicht aus.

Verständlich war das Gefühl des Übergangens in der Anwohnerschaft. Vielfach geäußert wurde die Ansicht, die beiden im Berliner Senat vertretenen Parteien würden sich Probleme zuschieben: Angeblich sollte so ein Gesamt-Berliner Problem durch das SPD-geführte Justizressort in das „Linkspartei-Stammgebiet“ Lichtenberg verlagert werden. Es gab vielfache Einwände und eine erste Kundgebung. Das Bezirksamt versuchte erfolglose Schadensbegrenzung mit einer Einwohnerversammlung und Pressemitteilungen. Da man sich seit Jahren um die Stabilisierung des Gebiets bemühte, war die neue Problemlage natürlich alles andere als erwünscht. Verschiedene Anregungen führten zum Auftrag der Bezirksverordnetenversammlung an das Bezirksamt, ein Begleitgremium zur Vermittlung zwischen Bevölkerung, Justiz- und Bezirksverwaltung einzurichten. Zum 15köpfigen Gremium gehörten für das Bezirksamt die Bezirksbürgermeisterin und eine für das Gebiet zuständige Mitarbeiterin, ferner der Vorsteher der Bezirksverordnetenversammlung, die Leiterin der Vollzugseinrichtung, Vertreter beider vorgenannter Wohnungsunternehmen sowie Mitglieder von Schulfördervereinen und Elternvertretungen. Zu Sprechern wurden der stellvertretende Vorsitzende des örtlichen Bürgervereins sowie der Autor gewählt, der das Amt anderthalb Jahre, vom Sommer 2007 bis zum Jahresende 2008, innehatte.

Tatsachen und Meinungen

Nach dem Strafvollzugsgesetz können sich Insassen bei guter Führung (ohne Einschränkung auf bestimmte Delikte) zwecks Wiedereingliederung in die Gesellschaft um Aufnahme in den Offenen Vollzug bemühen. Bei Alkohol- oder Drogenkonsum, verspäteter Rückkehr oder Beteiligung an Straftaten erfolgt die Rückführung in den geschlossenen Vollzug. In diesem Fall ging es um knapp 100 Personen, von denen etwa die Hälfte in Berliner Unternehmen arbeitet, alle anderen sind in der Anstalt (Hausarbeit, Reinigung) oder in Außenkommandos (Grünanlagenpflege) beschäftigt. In der Wirtschaft tätige Strafgefangene leisten einen Beitrag zu den Haftkosten und verpflegen sich selbst, was dazu beiträgt, den Berliner Satz von etwa 80 Euro pro Hafttag stabil zu halten. Die Entweicherzahlen sind naturgemäß im Offenen Vollzug besonders hoch; die Berliner Justiz vermeldete 2002–2005 36, 25, 36 und 25 Fälle. Entweicher suchen jedoch zumeist ihr ursprüngliches Umfeld auf und begehen keine Straftaten in der Nähe der Vollzugseinrichtung. So liegt der Stammstandort zwischen einer Universitätsklinik, einer Einfamilienhaussiedlung und einem von Kindern und Jugendlichen besuchten Reiterhof – jahrzehntelang gab es keine Zwischenfälle. Zudem besteht in Lichtenberg mit der heutigen Vollzugsanstalt für Frauen sogar ein historisches Gefängnis mitten in einem Wohngebiet. Diese Argumente wurden hier jedoch ebenso wenig gewürdigt wie der Verweis auf die bisherige tatsächliche Bedrohung durch Straftaten.

Ohnehin wird in solchen Fällen nicht ganz klar, wer sich als betroffen ansieht: An öffentlichen Protestbekundungen nahmen nie mehr als 2–3% der Anwohnerschaft teil, so im März, Mai oder Oktober 2007. Letztere Veranstaltung war ein keineswegs zur Befriedung der Lage beitragender, parteipolitisch gefärbter Fackelzug mit Eltern und Kindern: Ein (nicht einmal im Bezirk wohnhafter) Politaktivist, kurzzeitig Kreisvorsitzender einer kleinen Partei und Vorsitzender des Bezirkseleitenausschusses, hatte es sich zur Aufgabe gemacht, den Offenen Vollzug zu „verhindern“ oder zumindest Aufregung zu schaffen. Ein von ihm angeregtes Bürgerbegehren für den zeitweiligen Verbleib der Einrichtung erhielt zwar einige Tausend Unterschriften, war jedoch sinnlos: Dauerhafte Anwesenheit war nie vorgesehen, wie von Bezirksamt und Bezirksverordnetenversammlung wiederholt klargestellt wurde.

Maßnahmen und Ansätze

Neben den Zusammenkünften des Gremiums gab es keinen „Runden Tisch“, jedoch mehrere öffentliche Bürgerveranstaltungen. Hier erschienen erwartungsgemäß Anwohner, mit denen die Lage sachlich erörtert werden konnte, nicht aber solche mit einem stillen Groll gegen „die Zeiten“ oder „den Staat“. Erfolgreicher war die Strategie, die Gremiumsmitglieder als Vertreter wichtiger Interessengruppen in ihren jeweiligen Umfeldern als Multiplikatoren wirken zu lassen. Es gab viele Einzelgespräche, um Protestpotentiale auszuloten und falsche Darstellungen zu entkräften, ferner regelmäßige Kontakte zum zuständigen Polizeiabschnitt bis hin zu einer Bürgersprechstunde der Polizei. Übrigens gingen bis auf einzelne Anfragen keine tatsächlichen Beschwerden über den Vollzug beim Begleitgremium, dem Bezirksamt oder der Polizei ein, es gab auch keine entsprechenden Kündigungen von Mietverträgen. In den anderthalb Jahren kamen aus offenkundig mehreren Quellen aber immer wieder Gerüchte auf: Nach dem Einzug der ersten Insassen im Herbst 2007 wurde im Wohngebiet eine Frau überfallen und verletzt, in einem benachbarten Wohngebiet ein Mädchen missbraucht; ferner sollte angeblich ein benachbartes Garagengrundstück für einen dauerhaften Erweiterungsbau geräumt werden. Schnelle Aufklärung durch das Gremium war in allen Fällen hilfreich. Das Tagesgeschäft der Einrichtung hingegen lief planmäßig an. (Lediglich Vertreter der Boulevardpresse fielen am Einzugstag durch Provokationen auf, da ihnen die Lage wohl zu ruhig erschien.) In der Vorweihnachtszeit 2007 wurde ein gut besuchter „Tag der Offenen Tür“ durchgeführt, es gab auch weiterhin Informationen an die Öffentlichkeit.

Die Einrichtung sowie ihre Insassen und Bediensteten werden heute im alltäglichen Stadtbild kaum wahrgenommen; erwartungsgemäß hat sich die Kriminalstatistik durch den offenen Vollzug nicht verändert. Das örtliche (im Berliner Durchschnitt liegende) Fallaufkommen entsteht seit Jahren überwiegend durch Raubstrafaten, Körperverletzungen und Vandalismus von Jugendlichen. Als auffälliges Tabuthema in Gesprächen zeigte sich aber, dass das Schüren von Ängsten vor den Gefangenen erfolgreich war, während beispielsweise zwei tatsächliche Überfälle von Jugendlichen auf Erwachsene im Herbst 2008 kein Interesse erregten. Die Proteste legten sich nach einigen Monaten, da sich das gesellschaftliche Gefüge letztlich als nach wie vor tragfähig erwies. Gerade ältere Mieter aus dem Umfeld der Einrichtung erklärten nun sogar, sich sicherer zu fühlen: Statt des leeren, dunklen Bürogebäudes hätte man jetzt eine rund um die Uhr besetzte öffentliche Einrichtung vor der Tür. Die Drogenszene wurde durch die Polizei zurückgedrängt, insbesondere durch Beobachtungen und Zugriffe von Zivilfahndern. Es bewährte sich auch der Grundsatz der großen örtlichen Vermieter, Verschmutzungen und Beschädigungen in Wohnanlagen zeitnahe zu beseitigen. Im Frühsommer 2008 wurden die Bauarbeiten am Stammstandort nach dem Abriss der Altbauung aufgrund steigender Energie- und Rohstoffkosten kurzzeitig unterbrochen; doch der Senat genehmigte letztlich den neuen Kostenrahmen von 13,6 statt 12 Millionen Euro. Die Grundsteinlegung geschah im Dezember 2008 bei laufenden Bauarbeiten, so dass eine Fertigstellung zum Jahreswechsel 2009/10 noch möglich ist.

Schlussfolgerungen

Im Wohngebiet Fennpfuhl/Anton-Saefkow-Platz ging indes die Entwicklung weiter: Die Ruine des Seerestaurants und ein gestalterisch fragwürdiger Brunnen wurden beseitigt, die zentrale Promenade wird derzeit erneuert, der Hotelrohbau ist nun vollendet. Der Standort der Volkshochschule im Wohngebiet konnte erhalten und durch die Musikschule sogar ergänzt werden. Geschlossen wurde allerdings das Bürgeramt, und für das ehemalige Kaufhausgebäude gibt es noch keinen Nachnutzer. Diskussionen um die ortsnahe Ansiedlung eines Lebensmittelgroßmarktes und eines Einrichtungshauses dauern an: Droht der befürchtete Abzug der als gering eingeschätzten Kaufkraft oder kann man den bisherigen Ost-West-Durchgangsverkehr „anlocken“? Entstehen oder verschwinden Arbeitsplätze? Der

offene Vollzug ist kein Thema mehr, wogegen sich der nächste Streit schon abzeichnet: Ein Teil der angrenzenden Ringbahntrasse und mittelbar auch der jetzige Übergangsort sind von der Planung für den Ausbau des Berliner Stadtautobahnringes betroffen ...

Schlussfolgerungen für das Tagesgeschäft der Wohnungs- und Gewerbevermietung:

1. Im städtischen Alltag wirkt das Thomas-Theorem: Wahrnehmungen sind stärker als Wahrheiten, Ängste vor Lebenswahrscheinlichkeiten werden bald zu Lebenswirklichkeiten. Frühzeitige öffentliche Aufklärung hilft, aber Gefühlslagen sind nie wirklich berechenbar.

2. Komplexe Problemkonstellationen können selten im Detail dargestellt werden; dies schafft regelmäßig Enttäuschungen über (lokal-)politische Debatten. Da die Moderne aus komplexen Sozialsystemen besteht, wird in derartigen Streitfällen stets die Detaillierung hinter der Akzentuierung zurücktreten: Es gewinnt, wer sich und sein Anliegen geschickter und überzeugender darstellt, wer die besseren Pressekontakte und die emotionaleren Themen hat.

3. Verlässlich ist hingegen das Vergessen: In der heutigen Zeit überlagern sich die Probleme, so dass eine Protestkonzentration nur bei wenigen Schwerpunktthemen gelingt. Ruhe kehrt immer dann wieder ein, wenn zeitnah geregelte Abläufe geschaffen werden können.

4. Menschen nehmen vermeintliche und tatsächliche Störungen im Wohnumfeld übermäßig stark wahr, da der Rückzug in das Privatleben eine typische Abwehr des vielfältigen Drucks in der Gesellschaft ist: Erscheinen auch noch die letzten Rückzugsorte bedroht, steigt die Wahrscheinlichkeit überzogener Äußerungen und Handlungen.

5. Gerade öffentlichen Wohnungsunternehmen als lokalpolitischen Akteuren sind offene Stellungnahmen in übergreifenden Auseinandersetzungen kaum schadlos möglich; angezeigt sind Beschränkungen auf „eigentliche“ Zuständigkeiten, damit das Vermitteln von Sicherheit im Tagesgeschäft und zurückhaltend-zielführende Kontakte zu Behörden und Interessengruppen.

Mehr Mitbestimmung?

In den letzten Jahren wurden Modelle der Partizipativen/Kooperativen Demokratie wie Bürgerbegehren, Runde Tische oder verschiedenste örtliche Beiräte als Ausgleich (Ersatz?) für als mangelhaft empfundene staatliche Institutionen und Funktionssysteme gewürdigt (Häußermann 2008: 270 ff.). Dies ist zu überprüfen, insbesondere nach den Berliner Volksabstimmungen zum Flughafen Tempelhof (2008) und zum Religionsunterricht (April 2009), bei denen die Themen hinter massiv gestützten „Testwahlen“ im Machtkampf zweier Lager ver-

schwanden: Politisierung/Professionalisierung kann aus Bürgerbegehren und anderen Basisdemokratie-Konzepten eine „Fortsetzung der Politik mit anderen Mitteln“ machen. Offenkundig fehlen noch bürgerliche Kontrollmechanismen. Es gibt einen wichtigen Unterschied zwischen der Gründung eines Kindergartens oder einer Mietergenossenschaft und einem örtlichen Protest wie dem oben geschilderten: Ersterer Fall erfordert Positivmotivation („pro“); gemeinsames Handeln erzeugt aber Zeitaufwand, Abstimmungsbedarf, Anstrengung. Dies schränkt die Zahl geeigneter Themen und den Teilnehmerkreis ein. Letzterer Fall braucht nur die viel einfachere Negativmotivation („contra“): Ablehnen kann jeder – doch die Fähigkeit und/oder Bereitschaft zu wirklicher Mitbestimmung ist in Teilen der Bevölkerung nicht vorauszusetzen (Engels 2004, Häußermann 2008, Neugebauer 2007).

Beteiligungshindernisse entstehen durch (1.) Zugehörigkeit zu Milieus mit geringer Bildung und/oder Sprachkenntnis, (2.) Krankheit/Behinderung, (3.) Zeitmangel durch berufliche Einbindung und (4.) Generalopposition gegen „Staat“/„System“. Sollte sich bewahrheiten, dass aufgrund der Entmischung und Spaltung städtischer Einwohnerschaften sich nie mehr als 5% der „eigentlich“ Betroffenen an öffentlichen Vorhaben beteiligen, stellt sich die Frage nach der Berechtigung solcher „Beteiligungen“. So gibt es im erwähnten Berliner Bezirk Lichtenberg einen „Bürgerhaushalt“: In Vorschlags- und Auswahlrunden beraten Bürger und Verwaltung über freiwillige öffentliche Ausgaben. Befindet jedoch wie in den letzten Jahren letztlich weniger als ein halbes Prozent der Bevölkerung über mehrere Millionen Euro, ist dies weniger Basisdemokratie als Fahrlässigkeit. Wer also künftig durch „Mitbestimmung“ sein Umfeld gestalten will, muss Fragen nach den tatsächlichen Hintergründen seiner Bemühungen und einer sachgerechten Breitenwirkung beantworten.

Quellen

(1.) Engels, D.: Armut, soziale Ausgrenzung und Teilhabe an Politik und Gesellschaft. (Zweiter Armuts- und Reichtumsbericht der Bundesregierung, Berlin 2004)

(2.) Häußermann, H., D. Läßle, W. Siebel: Stadtpolitik (Suhrkamp Frankfurt/Main 2008)

(3.) Neugebauer, G.: Politische Milieus in Deutschland (Friedrich-Ebert-Stiftung/J. H. W. Dietz Nachf. Bonn 2007)

Der Autor

Dr. Mario H. Kraus, Konfliktsoziologe und Mediator, ist im genannten Gebiet seit über zehn Jahren tätig, derzeit betreut er dort für ein großes landeseigenes Unternehmen Streitfälle im Wohnungsbestand und ein Nachbarschafts-Nachhilfeprojekt. Kraus ist Mitglied des GuT-Netzwerks.

*Dokumentation,
Analyse, Entwicklung*

GuT

Gewerbemiete und Teileigentum

www.gut-netzwerk.de

Fachleute auf den Gebieten Recht, Wirtschaft, Wettbewerb, Steuern, Miete, Leasing, Immobilien, Stadtentwicklung, Architektur, Politik und Kultur

im Netzwerk Gewerbemiete und Teileigentum

Erleichtern Sie Ratsuchenden die Kontaktaufnahme über das GuT-Netzwerk!

Wirtschaft und Verbände

Carsten M. Stammen, Pressereferent Informa Deutschland SE, Frankfurt am Main

CIMMIT 2009: Immobilienmarkt wird bereinigt und neu bewertet

Tagungsbericht zum 19. IIR Jahresauftrittkongress der Immobilienwirtschaft CIMMIT 2009 am 2. und 3. Februar 2009 in Frankfurt/M.

- **Strategie 2009: Liquidität sichern, Nachfrage fördern**
- **Finanzierung: Eigenkapital entscheidet über Kredit und Erfolg**
- **Trends: Wohnimmobilien, Dachfonds, Green Building**
- **Stimmungsbild: Konzentration auf Bestandsimmobilien**

Die Immobilienwirtschaft kämpft mit Liquiditäts- und Nachfrageengpässen. Wie lange die Krise dauert und ob ihre Talsohle in Deutschland schon erreicht ist, konnten auch die Referenten auf der „CIMMIT 2009“ nicht übereinstimmend beantworten. Rund 150 internationale Immobilien- und Finanzexperten diskutierten auf dem 19. IIR Jahresauftrittkongress der Immobilienwirtschaft am 2. und 3. Februar in Frankfurt über Strategien, profitable Geschäftsfelder und Kapitalbeschaffung. Walter Klug, Geschäftsführer von Morgan Stanley Real Estate Investment, warnte davor, in der aktuellen Situation „von Markt zu sprechen und Renditen zu nennen. Das ist Kaffeesatzleserei.“ Einigkeit bestand darin, dass der Immobilienmarkt bereinigt und neu bewertet werden wird. Hendrik Gienow, Managing Director und Head of Asia-Pacific bei der Eurohypo, machte Mut: „Die Immobilienwirtschaft ist trotz Krise eine der globalen Wachstumsbranchen.“ Dr. Holger Schmieding, Chefvolkswirt Europa bei der Bank of America, bescheinigte dem „Produktionsfaktor Immobilie in fünf Jahren recht gute Chancen“.

Weltwirtschaft muss sich von „Herzinfarkt“ erholen

„Es kommt mit Sicherheit ein neuer Aufschwung. Ich glaube auch, dass er 2009 noch beginnen wird“, sagte Schmieding. Einen ersten Aufwärtstrend könne es Ende des Jahres geben, doch bis dahin werde es „düster aussehen“. Der Wirtschaftsexperte prognostizierte für Europa ein Wachstum der Arbeitslosigkeit bis 2010. Im Herbst 2008 habe „die Weltwirtschaft einen Herzinfarkt erlitten“. Niedrige Kosten für Fremdkapital hätten dazu geführt, dass die Eigenkapitalbasis vieler Unternehmen dünn geworden sei. So sei mit Beginn der US-Immobilienkrise die Substanz schnell aufgebraucht gewesen. Die Situation sei ähnlich schwerwiegend wie bei der Weltwirtschaftskrise 1929, „aber wir haben heute eine wirksamere Medizin“, so Schmieding. Die expansive Geldpolitik werde Wirkung zeigen, doch lasse sich das üblicherweise erst nach neun bis zwölf Monaten an den Wirtschaftsdaten ablesen. Die Spannungen auf dem Geldmarkt seien bereits wieder auf dem Niveau wie vor September 2008. Schmieding: „Der Herzrhythmus ist wieder wie vor dem Infarkt.“ Gefährlich sei jedoch ein indirekter Protektionismus, wenn sich die Maßnahmen der Regierungen und Zentralbanken nur auf die nationale Politik fokussierten. Die eigentliche Kreditklemme sei der Einbruch des Außenhandels, und Länder mit großem Außenhandelsanteil wie Deutschland litten besonders unter dem „Protektionismus durch die Hintertür“. Auch Hendrik Gienow kritisierte, dass jeder Staat nur seine eigenen Industrien stütze und es keinen internationalen Konsens gebe. Der Eurohypo-Experte warnte vor einem „Subventionswettlauf, wie wir ihn noch nie erlebt haben“.

Konsolidierung und Neubewertung des Marktes erwartet

Schmieding verglich die aktuelle Situation mit einem Kater nach einer Party: „Wir haben Aspirin da, aber nicht rechtzeitig

eingegenommen, um den Kater zu vermeiden.“ Er erwarte eine fundamentale Neubewertung auf dem Immobilienmarkt: „Wir werden uns wieder an längerfristige Durchschnitte gewöhnen müssen.“ Nach Ansicht von Stephan Rind, Chief Executive Officer von Colonia Real Estate, wird sich der Markt in den nächsten zwei Jahren konsolidieren. Dr. Frank Pörschke, Sprecher des Vorstands der Eurohypo, prognostizierte einen „strukturierten Bereinigungsprozess“. Sein Haus werde zunächst mit dem Bestand arbeiten: „Das Neugeschäft der Eurohypo tendiert gegen null.“ Die Investmentstrategie sei „noch konservativer“ geworden. Pörschke plädierte dafür, im Mikrosegment jeweils eine eigene Strategie zu entwickeln. Barbara Knoflach, Vorstandsvorsitzende von SEB Asset Management, beurteilte Immobilienfonds als stabil: „Das ist kein Produktthema, sondern ein Liquiditätsthema. Jetzt ist der ideale Zeitpunkt für institutionelle Fonds.“ Dem deutschen Immobilienmarkt bescheinigte Knoflach „fundamentale gute Voraussetzungen“. Laut Dr. Holger Schmieding verhindert die expansive Geldpolitik zurzeit die Gefahr einer Inflation. Ein politisches Inflationsrisiko bestehe nur dann, wenn die Zentralbanken die Zinspolitik nicht rechtzeitig wieder normalisierten. Dr. Dierk Ernst, Gesellschafter der Hannover Leasing, verwies darauf, dass Immobilien einen „relativen Schutz“ vor Inflation böten. Bei Beachtung bestimmter Grundsätze könne eine Investition in Immobilien das Vermögen erhalten oder sogar mehren.

Liquidität frühzeitig sichern

Die Banken müssten zunächst ihr eigenes Überleben sichern und könnten erst danach ihrer volkswirtschaftlichen Aufgabe der Kreditvergabe nachkommen, erläuterte Bank-Chefvolkswirt Schmieding. Das bestätigte Dr. Thomas Veit, Vorstandsmitglied der Landesbank Berlin. Er hob die Wichtigkeit des Eigenkapitals von Kreditantragstellern hervor: „Das Eigenkapitalpolster ist bei einigen extrem knapp.“ Hendrik Gienow stellte klar: „Die Banken geben Kredite, aber nicht mehr zu den Konditionen, an die sich die Investoren zuletzt gewöhnt haben.“ Die Bedingungen hätten sich dramatisch geändert, Risiken müssten bezahlt werden. Barbara Knoflach stimmte zu: „Es ist zwar nicht einfach, Kredite zu bekommen, aber es ist möglich.“ Veit führte aus, er glaube nicht an die „These vom Finanzierungsstau“. Bei Immobilienkreditanfragen würden neben dem Eigenkapital auch die Gebäudenutzung und die Nutzer geprüft. „Das war schon immer so. Teurer geworden ist der Einstand der Banken“, erklärte Veit. Dieser „Liquiditätsaufschlag“ werde weitergegeben und liege bei etwa 60 Basispunkten. Das Problem der Kunden sei zum einen, dass sie nicht genug Eigenkapital hätten oder frei bekämen, und zum anderen, dass sie mangels Nachfragern Immobilienverkäufe nicht realisieren könnten. Dadurch ergebe sich eine Liquiditätsproblematik. „Der Preis ist nicht das Thema, Liquidität ist das Thema“, bekräftigte Hans Peter Trampe, Vorstand des Finanzdienstleisters Dr. Klein & Co. Er empfahl,

die eigene Liquidität für die nächsten Jahre zu planen und sich stärker auf das Passiv-Portfolio-Management zu konzentrieren.

Krise kann länger dauern als erwartet

„Eigenkapital is king“, befand auch Christoph Kahl, Geschäftsführender Gesellschafter von Jamestown US-Immobilien. Er schilderte, dass bei einer entsprechend hohen Eigenkapitalquote auch Immobilienkäufe mit zehn und mehr Prozent Rendite möglich seien. Kahl warnte davor, die Dauer der Krise zu unterschätzen: „Uns steht in Deutschland noch der schlimmste Teil bevor.“ In den nächsten Monaten liefen zahlreiche Finanzierungen aus, die zu den bisherigen Konditionen nicht verlängerbar seien. „Der Markt ist im Ungleichgewicht“, urteilte der Amerika-Experte. Die wichtigste Voraussetzung für einen prosperierenden Immobilienmarkt sei das Bevölkerungswachstum. Fehler würden in den USA mit dessen Hilfe „über die Zeit geheilt“. Derzeit sei jedoch in den Vereinigten Staaten „der Schrecken groß und der Stillstand da“. Reits-Aktien seien um 70 bis 80 Prozent gesunken. Amerikanische Projektentwicklungsfonds litten unter fehlendem Fremdkapital und geringer Nutzernachfrage. „Über dem Markt hängt ein riesiger Refinanzierungsbedarf. Im Grunde geht da gar nichts mehr“, so Kahl.

Lokales Know-how in internationalen Märkten

Hendrik Gienow von der Eurohypo rief dazu auf, bei Investitionen im Ausland die Risiken angemessen zu berücksichtigen: „Sie brauchen eine Strategie und müssen Krisenszenarien durchspielen.“ Internationalisierung erfordere eine lokale Präsenz und Expertise in der Makro- und Mikroökonomie des Zielmarktes. Marktkenntnis sei unabdingbar. Prof. Dr. Hans Sommer, Aufsichtsratsvorsitzender von Drees & Sommer, wies auf die Notwendigkeit hin, auch das Rechtssystem des Ziellandes zu kennen. Die Geschäftsführung müsse sich mit dem Markt und der Kultur identifizieren. Sein Haus setze daher im Ausland deutsche und lokale Geschäftsführer gemeinsam ein. Dr. Henning Klöppelt, Sprecher der Geschäftsführung von Warburg-Henderson, unterstrich die Wichtigkeit der speziellen lokalen Kompetenz: „Ohne lokales Know-how können Sie nicht glaubhaft darstellen, dass Sie diese Märkte beherrschen.“ Befragt nach Zukunftsmärkten außerhalb Europas, nannte Sommer die arabische Halbinsel und Australien. Gegenüber Indien und China äußerte er Skepsis. Dr. Thomas Beyerle, Director Research & Strategy bei der Deutschen Gesellschaft für Immobilienfonds (Degi), zeigte sich dagegen überzeugt: „Der Schwerpunkt verschiebt sich nach Asien.“ Er sprach sich auch für Lateinamerika-Fonds aus.

Vertrauenskrise begünstigt Neuaufgabe alter Produkte

„Jeder Marktteilnehmer ist aufgefordert, sich darüber Gedanken zu machen, wie das Geschäft weitergeht“, sagte Dr. Henning Klöppelt. Als Trends für 2009 nannte der Investmentexperte die Restrukturierung des Immobilienbestandes, den Übergang von direkten zu indirekten Anlagen sowie Dachfonds. „Das Investitionsumfeld für Immobilienanlagen ist so attraktiv wie

nie zuvor“, es fehle jedoch das Vertrauen bei den Anlegern, analysierte Klöppelt. Thomas Gütle, Managing Director von Corda Savills, merkte an, die angebotenen Produkte müssten in die Strategie passen. Für 2009 empfahl Gütle bewährte Produkte, die in den westeuropäischen Märkten neu aufgelegt würden: „Blind Pools werden beliebter.“ Buddy Roes, Geschäftsführer von ING Real Estate Investment Management Germany, hielt eine Mischung aus alten und neuen Produkten für wahrscheinlich. Dr. Thomas Beyerle wünschte sich, dass sich bei den Entscheidern der Branche die Erkenntnis durchsetze, dass „ein Drittel der deutschen Immobilien keine Nutzungsfähigkeit mehr hat“. Davon müssten sich entsprechende Maßnahmen ableiten.

Büro, Handel, Wohnen – Marktentwicklung in den Segmenten

Die Marktsegmente reagieren unterschiedlich auf die Krise. Für den deutschen Büroimmobilienmarkt sagte Hartmut Bulwien, Aufsichtsratsvorsitzender von BulwienGesa, eine „gemäßigt negative Entwicklung 2009 und einen relativ starken Aufschwung 2010“ voraus. In den A-Städten (Berlin, Düsseldorf, Frankfurt, Hamburg, Köln, München, Stuttgart) sei ein Umsatzrückgang von 20 bis 25 Prozent bei Büroflächen zu erwarten, auch wenn die Zahl der Bürobeschäftigten 2009 nicht wesentlich sinken werde. Der Einzelhandelsmarkt könne sich als Stabilisator der allgemeinen Situation herausstellen, wie Manuel Jahn, Head of Investors and Financers bei GfK GeoMarketing, ausführte. Für Wohnimmobilien zeigte Burkhard Ulrich Drescher, Chief Executive Officer der Gagfah Group, das Spannungsfeld zwischen Nachhaltigkeit und Profitabilität auf. Finanzinvestoren und private Wohnungsunternehmen hätten künftig mehr gegen die Genossenschaften und die öffentliche Hand zu kämpfen. „Der Spielraum für Privatisierung ist in den nächsten Jahren extrem niedrig“, pflichtete Dr. Marc Weinstock, Vorstandsvorsitzender von HSH Real Estate, bei.

Zunehmende Investments in Wohnimmobilien

Weinstock legte dar, dass die Zahl der Haushalte in Deutschland bis 2020 kontinuierlich zunehmen und erst nach 2030 rückläufig sein werde. Mit Wohnimmobilien Geld zu verdienen, sei bis dahin Weinstock zufolge „nicht schwer“, solange die Demografie- und Migrationsentwicklungen berücksichtigt würden. Drescher stellte nachfragerorientierte Wohnungstypen vor und sprach sich für zielgerichtete Immobilienangebote nach Wohntrends aus. Dass Wohnimmobilien in Deutschland interessant seien und in diesem Segment Nachfrage bestehe, bestätigte Dr. Sven Helmer, Geschäftsführer von Lazard & Co. Weinstock empfahl, die Immobilienvermarktung außerhalb von A-Standorten flexibel auf die Nutzer-Zielgruppen auszurichten. Klaus Elmendorff, Managing Director bei der Deutschen Bank, bezeichnete Wohnimmobilien als vergleichsweise krisensicher. Bärbel Schomberg, Vorsitzende der Degi-Geschäftsführung, berichtete, dass verstärkt Spezialfonds von Versicherungen im Wohnimmobilienbereich nachfragten. Die Immobilie werde als Vermögensgegenstand wiederentdeckt, die Zeit finanzmarktgetriebener Transaktionen sei vorbei. Elmendorff postulierte: „Wir brauchen ein besseres Verständnis dafür, wo Werte sind.“

Partnerschaften für antizyklische Projektentwicklung

Weil die Immobilienbranche immer stark fremdfinanziert sei, seien Partnerschaften erforderlich, gerade in der Entwicklung, erklärte Ulrich Höller, Vorstandsvorsitzender der DIC Deutsche Immobilien Chancen. Klaus Laminet, Geschäftsführender Gesellschafter von Investa, stimmte zu: „Man braucht institutionelle Anleger, die das Risiko der Projektentwicklung mittragen.“ Höller plädierte für eine antizyklische Projektentwicklung. Ein Entwicklungszyklus dauere zwischen drei und fünf Jahren, und bisher seien Entwicklungen so spät begonnen worden, dass ihr Abschluss oft schon in die nächste Abschwungphase gefallen sei. Laminet präziserte angesichts der Krise: „Die Projekte, die heute in der Pipeline sind, werden nur zu einem Bruchteil gebaut.“ Aktuell biete sich die „Chance und Herausforderung“, Projekte in den nächsten Aufschwung zu entwickeln, so Höllers Einschätzung. Philipp Schmitz-Morkramer, Vorstand von

INSTITUT FÜR STÄDTEBAU Berlin

der Deutschen Akademie für Städtebau und Landesplanung

Kursprogramme Frühjahr – Sommer 2009 und Vorschau

Die Programmübersicht und die ausführlichen Programme sind über Internet abrufbar.

www.staedtebau-berlin.de

info@staedtebau-berlin.de

Stresemannstraße 90 · 10963 Berlin

Tel. 030 / 23 08 22-0 · Fax 030 / 23 08 22-22

Quantum Immobilien, sprach den Trend zur Nachhaltigkeit an, gab jedoch zu bedenken: „Die Mieter sind heute nicht bereit, das Add-on Green Building zu bezahlen.“ Götz U. Hufenbach, Vorstandsmitglied von Wayss & Freytag, resümierte, dass aus unterschiedlicher Substanz unterschiedliche Wertschöpfung zu heben sei.

Strategien institutioneller Investoren

Die Erwartungen institutioneller Investoren präsentierte Dr. Helmut Knepel, Chief Executive Officer von FERI EuroRating Services, anhand einer repräsentativen Studie. Dafür wurden 150 Vertreter von Altersversorgern, Banken, Versicherungen und anderen institutionellen Investoren befragt, deren Gesamtanlagevolumen sich auf rund eine Billion Euro belief. Die Immobilienquote dieses Volumens soll der Studie zufolge von sieben Prozent im Jahr 2008 auf 7,5 Prozent im Jahr 2011 gesteigert werden. Das entspreche einem Vermögen von 18 Milliarden Euro. Hauptgrund: „Immobilien liefern starke Cash-flows mit relativ geringen Wertschwankungen“, so Knepel. Die Nachfrage konzentrierte sich zu rund 80 Prozent auf Core- und Core-plus-Immobilien. Institutionelle Investoren gingen von direkten zu indirekten Anlagen über und investierten vermehrt in Spezial-

fonds. Knepel: „Der Spezialfondsanteil ist in den vergangenen zehn Jahren bis 2008 um durchschnittlich 23 Prozent jährlich angestiegen.“

Immobilien-Dachfonds genau prüfen

Von der Abgeltungssteuer sind institutionelle Investoren nicht betroffen. Dr. Matthias Stürmer, Geschäftsführender Gesellschafter von Pacific Star Europe, machte darauf aufmerksam, dass die Steuer nur für Privatanleger gelte. Aus Anbietersicht gab Walter Klug von Morgan Stanley Real Estate Investment den Leitsatz aus: „Der offene Fonds ist der Gewinner der Abgeltungssteuer.“ Für ihn sei der Immobilien-Dachfonds ein Megatrend im privaten Bereich. Prof. Karl-Georg Loritz, Ordinarius an der Universität Bayreuth, mahnte, Dachfonds genau darauf zu prüfen, wo investiert werde und woher die Rendite komme. Außerdem müssten die Risiken und der Exit bekannt sein: „Ein Dachfonds darf kein Gurkensammler werden, wo jede faule Gurke, die sich nicht verkaufen lässt, hineinkommt.“ Loritz forderte mehr Transparenz an den Kapitalmärkten, was auch für offene Immobilienfonds gelte.

Der 20. IIR Jahresauftaktkongress der Immobilienwirtschaft „CIMMIT“ findet am 26. und 27. Januar 2010 in Frankfurt statt.

Ilse Aigner, Bundesministerin für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz, Berlin

Zum Anbauverbot des gentechnisch veränderten Mais MON 810

Rede in der Aktuellen Stunde zu den Meinungsverschiedenheiten in der Bundesregierung zum Anbauverbot des gentechnisch veränderten Mais MON 810 vor dem Deutschen Bundestag am 23. April 2009

Sehr geehrte Frau Präsidentin!
Liebe Kolleginnen und Kollegen!

Wir stehen grundsätzlich in der Verantwortung für das Gemeinwohl unseres Landes. Deswegen kommen wir in der Politik nicht umhin, manchmal auch schwierige Entscheidungen zu treffen. Das ist unsere und insbesondere meine Aufgabe. Ich habe mir die Entscheidung für das Verbot von MON 810 nicht leicht gemacht. Es ist eine klare Einzelfallentscheidung, die ich nach Abwägung aller mir vorliegenden, unterschiedlichen Forschungsergebnisse fachlich getroffen habe. Genauso wie unsere Nachbarländer – fünf an der Zahl – habe ich die Schutzklausel gezogen in dem Bestreben, möglichen Schaden abzuwenden und Widersprüchliches zu klären. Wo immer wissenschaftliche Anhaltspunkte gegeben sind, die den Schluss nahelegen, dass von gentechnisch veränderten Organismen Gefahren für die Umwelt ausgehen, müssen wir und muss insbesondere ich reagieren. Das war hier der Fall. Mit meiner Entscheidung ist kein Verdikt gegen neue, moderne Technologien ausgesprochen, nicht gegen die Lebenswissenschaften im Allgemeinen und auch nicht gegen die Grüne Gentechnik im Speziellen. Hier genauso wie bei allen anderen jungen Technologien muss man besonders auf Chancen und Risiken achten und diese gegeneinander abwägen. Wir brauchen gesichertes Wissen. Dafür brauchen wir Zeit.

Ganz aktuell steht die Entscheidung über die Freisetzung der Stärkekartoffel Amflora an. Hierzu werde ich in den nächsten Tagen Gespräche führen, um dann eine Entscheidung zu treffen. Gerade dann, wenn Erkenntnisse noch nicht ausgereift sind und Anwendungen noch gezielter Erfahrungen bedürfen, gilt bei der Zulassung in besonderem Maße das Vorsorgeprinzip. Das bedeutet: Der Schutz von Mensch und Umwelt muss an vorderster Stelle stehen. Zudem wissen wir heute nicht, was wir morgen wissen. Deswegen müssen wir derzeitige Warnhinweise mit der gebotenen Sensibilität behandeln.

Ich bekenne mich klar zum Wissenschaftsstandort Deutschland. Mehr denn je wird unser künftiger Wohlstand von Wissenschaft, Forschung und technologischer Entwicklung abhängen. Es macht Sinn, Forschung, die weltweit betrieben wird, auch mitzugestalten.

Das gilt auch für die Grüne Gentechnik. Grundlagen-, Anwendungs- und Sicherheitsforschung müssen mit der gebotenen Sicherheit Hand in Hand gehen. Wir dürfen uns aber nicht künstlich dumm halten. Wir müssen – das ist ebenfalls ein Gebot der Wissenschaft – eventuelle Alternativen prüfen und beispielsweise in der Züchtungsforschung alle verfügbaren Verfahren der Biotechnologie auf ihre Anwendbarkeit untersuchen und bei Eignung nutzen.

Grüne Gentechnik ist, wie wir alle wissen, ein Thema, das äußerst kontrovers und auch äußerst emotional diskutiert wird. Deswegen brauchen wir fundierte wissenschaftliche Erkenntnisse, wir brauchen Orientierungswissen, und wir brauchen die Klärung von ethischen Positionen. Wir müssen die Ängste und Befürchtungen von Menschen aufnehmen. Es gilt, Brücken mit dem Ziel einer öffentlichen, transparenten und sachlichen Diskussion zu schlagen. Nicht nur darin bin ich mit meiner Kollegin Annette Schavan einig.

Gemeinsam werden wir uns mit Wissenschaftlern, Verbänden, Unternehmen, Nichtregierungsorganisationen und Kirchen an einen Tisch setzen, um Pro und Kontra, Chancen und Risiken der Grünen Gentechnik auszuloten.

Einen Termin haben wir schon gefunden. Für mich ist dieser Termin ein wichtiger Baustein im Prozess des Dialogs, den ich jetzt führen werde.

Wir können nicht alles tun, aber wir müssen tun, was wir können. Dieser Satz ist und bleibt richtig.

Dr. Ursula Dauth, Hornbach Holding AG, Bornheim/Pfalz*

Europaweit Vorreiter in Sachen Klimaschutz

Hornbach garantiert: Kein Raubbau an Tropenwäldern

Jede Minute werden nach Angaben des WWF weltweit mindestens 28 Hektar Wald gerodet – dies entspricht einer Fläche von 38 Fußballfeldern. Hauptursache für diese dramatische Zahl ist der illegale Raubbau an Tropenwäldern. Das hat fatale Konsequenzen für das Klima und die Umwelt. Hornbach garantiert als erster und bisher einziger Baumarktbetreiber seinen Kunden, dass alle angebotenen Holzprodukte aus verantwortungsvoll und nachhaltig bewirtschafteten Wäldern stammen.

Mehr als 1.300 Produkte des Bau- und Gartenmarkts – vom Gartenzaun bis zum Bilderrahmen – tragen das Gütesiegel des Forest Stewardship Council (FSC). Außerdem belegt das Handelskettenzertifikat „Chain of custody“ (COC), dass sich die Ware von der Baumarktkasse bis zu ihrem Ursprungsort lückenlos zurückverfolgen lässt. Sowohl bei der Anzahl der Holzprodukte als auch durch das Handelskettenzertifikat übernimmt Hornbach eine Vorreiterrolle in der Baumarktbranche.

„Wer bei uns Produkte aus Tropenholz einkauft, kann sicher sein, dass sie nicht durch Raubbau an den Tropenwäldern hergestellt wurden. Das garantieren wir“, erklärt Andreas Back, Leiter Umwelt- und Qualitätsmanagement der Hornbach-Baumarkt-AG, mit Vehemenz. Und er fügt hinzu: „Als Händler dieser Produkte stehen wir ganz besonders in der Pflicht, für eine verantwortungsvolle und nachhaltige Waldwirtschaft zu sorgen. Diese Verpflichtung nehmen wir sehr ernst. Für uns ist das FSC-Siegel auch deshalb so wichtig, weil es sozial verträgliche Arbeitsbedingungen den Menschen vor Ort garantiert und den Schutz von Minderheiten in den Tropenregionen stärkt.“

Am meisten betroffen vom illegalen Holzschlag sind laut World Wide Fund for Nature (WWF) Brasilien, Indonesien, Sudan, Myanmar (Burma), Tansania, Nigeria, Demokratische Republik Kongo, Zimbabwe und Venezuela. In diesen Ländern werden jedes Jahr über acht Millionen Hektar Wald gerodet. Weltweit sind es jährlich sogar 13 bis 20 Millionen Hektar, die zerstört werden – eine Fläche, drei mal so groß wie die Schweiz.

Hornbach-Kunden können sicher sein, dass die Holzprodukte in den Bau- und Gartenmärkten nicht aus illegalem Holzschlag aus diesen Ländern stammen. Die FSC-Zertifizierung bietet Sicherheit und Transparenz über die gesamte Liefer- und

Handelskette. Hiervon profitieren nicht nur Heimwerker und Hobby-Gärtner, sondern auch weiterverarbeitende Betriebe. So können beispielsweise zertifizierte Schreiner ihren Kunden garantieren, dass ihr Produkt zu 100 Prozent aus nachhaltig bewirtschafteten Holzbeständen stammt. Damit qualifiziert sich Hornbach als Bezugsquelle auch für Profikunden und stärkt bei den Menschen das Bewusstsein, ein Holzprodukt außereuropäischen Ursprungs guten Gewissens erwerben zu können.

Seit Jahren für FSC aktiv

Hornbach ist Gründungsmitglied der WWF Wood Group, die im Jahr 2003 aus der Taufe gehoben wurde. Damals verpflichtete sich das Unternehmen, die Zahl der Produkte mit FSC-Siegel immer weiter zu erhöhen. Außerhalb Europas werden ausschließlich Holzprodukte mit FSC-Siegel beschafft, und auch innerhalb der EU werden FSC-zertifizierte Produkte bevorzugt. Als einziger international agierender Baumarktbetreiber Europas erhielt Hornbach von einem akkreditierten Zertifizierungsunternehmen das FSC-Handelskettenzertifikat.

Die Zertifikate werden durch unabhängige Unternehmen wie die GFA Consulting Group vergeben und mindestens einmal jährlich überprüft. Die Tests – so genannte Audits – erfolgen in der Unternehmenszentrale in Bornheim bei Landau, in den Logistikzentren und vor Ort in den 130 HORNACH Bau- und Gartenmärkten.

Über FSC

Der Forest Stewardship Council (FSC) – zu Deutsch etwa: Rat für verantwortungsvolle Waldbewirtschaftung – wurde 1993 gegründet. Ziel des Gremiums ist es, die ein Jahr zuvor bei der Konferenz „Umwelt und Entwicklung“ in Rio de Janeiro verabschiedeten Forderungen einer „nachhaltigen Entwicklung“ der Wälder umzusetzen. Besondere Bedeutung im Rahmen der Ergebnisse von Rio hat die gleichwertige Berücksichtigung von sozialen, ökologischen und wirtschaftlichen Aspekten bei der Nutzung von Naturgütern. Der FSC ist eine internationale gemeinnützige Organisation mit Sitz in Bonn und nationalen Arbeitsgruppen in 35 Ländern. Er wird von Umweltorganisationen (WWF, Greenpeace, NABU, u. a.), Sozialverbänden (IG BAU, IG Metall u. a.) sowie zahlreichen Unternehmen unterstützt.

Die Zertifizierungen werden nicht vom FSC selbst durchgeführt, sondern von zugelassenen Zertifizierungsunternehmen wie der GFA. Diese sind bevollmächtigt, Forstbetriebe sowie Holzhandels- und Holzverarbeitungsunternehmen zu begutachten und FSC-Zertifikate auszustellen. Die Zertifizierungsunternehmen werden vom FSC überwacht, um die Erfüllung der Anforderungen zu gewährleisten.

Über HORNACH

Die Hornbach-Gruppe ist einer der größten Betreiber von Bau- und Gartenmärkten in Europa. Der Gesamtkonzern Hornbach Holding AG umfasst neben dem größten operativen Teilkonzern Hornbach-Baumarkt-AG (Bau- und Gartenmärkte/DIY) noch die Teilkonzerne Hornbach Baustoff Union GmbH (regionaler Baustoff- und Baufachhandel) und Hornbach Immobilien AG (Immobilien- und Standortentwicklung). Die Hornbach Bau- und Gartenmärkte sind im Durchschnitt mehr als 11.000 Quadratmeter groß. Diesen Wert erreicht kein anderer Wettbewerber in Europa.

Im abgelaufenen Geschäftsjahr 2008/2009 (1. März 2008 bis 28. Februar 2009) erzielte die Hornbach-Gruppe einen Umsatz von 2,75 Mrd. Euro. Das ist ein Anstieg gegenüber dem Vorjahr

*) Hornbach-Presseinformation vom 24. 4. 2009

*Dokumentation,
Analyse, Entwicklung*

GuT

Gewerbemiete und Teileigentum

Sonderpreise für zurückliegende Jahrgänge auf Anfrage
im Direktbezug vom Prewest Verlag

Download Hefte Nrn. 1–47 und Register
kostenlos bei Besuch unserer Homepage möglich.

www.gut-netzwerk.de

www.gmbbl.de

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH
Postfach 30 13 45, 53193 Bonn, Fax: 02 28 / 47 09 54
www.prewest.de info@prewest.de

um 5,1 Prozent. In Deutschland stieg der Marktanteil binnen Jahresfrist von 8,3 Prozent auf 8,5 Prozent. Die 38 Auslandsmärkte trugen 41 Prozent zum Gesamtumsatz der Baumärkte bei.

1877 gegründet, ging das Familienunternehmen mit Wurzeln in der Pfalz 1987 erstmals an die Börse. Hornbach betreibt derzeit 130 großflächige Bau- und Gartenmärkte in neun Ländern, davon 92 in Deutschland. Die weiteren Länder sind Österreich, die Niederlande, Tschechien, Schweiz, Schweden, Slowakei, Luxemburg und seit Juni 2007 Rumänien.

Verkaufskonzept und Sortiment sind ganz auf die Bedürfnisse von Projektkunden und Profis ausgerichtet. Hornbach garantiert seinen Kunden dauerhaft niedrige Preise und ist damit Preisführer in der Branche. Die hohe Qualität der Beratung und der exzellente Service wurden dem Unternehmen in zahlreichen un-

abhängigen Tests und Studien bescheinigt. 2006 erhielt Hornbach für die Management-Leistung des Jahres den Deutschen Handelspreis. Im Jahr darauf wurde Otmar Hornbach, Pionier und Gründer des Baumarktunternehmens, für sein Lebenswerk mit dem höchsten Preis ausgezeichnet, den der Bundesverband Deutscher Bau-, Heimwerker- und Gartenfachmärkte (BHB) zu vergeben hat: mit dem „Life Time Award“.

Mit Pionierleistungen wie dem ersten kombinierten Bau- und Gartenmarkt (1968), dem ersten Megastore (1980) und dem ersten Baumarkt mit Drive-in (2003) beweist Hornbach ständig aufs Neue seine Innovationskraft. Seit 2001 besteht eine strategische Partnerschaft mit dem britischen Handelskonzern Kingfisher. Hornbach gilt seit Jahrzehnten als Jobmaschine: Mittlerweile sind konzernweit über 13 000 Mitarbeiter beschäftigt.

Gewerbemiete

§§ 535, 276 BGB; §§ 708, 711, 719, 543 ZPO

Anbahnung der Geschäftsraummiete;

Wasserschadens-Ursache beim Mietinteressenten;

Einbeziehung in die Gebäudeversicherung des Vermieters

a) Verursacht der Mietinteressent bei Besichtigung der Mieträume einen Leitungswasserschaden, ist noch kein stillschweigender Haftungsausschluss wegen Bestehens einer Gebäudeversicherung des Vermieters gegeben.

b) Zum Vollstreckungsschutzantrag im Revisionsverfahren.

(nichtamtlicher Leitsatz)

(BGH, Beschluss vom 4. 3. 2009 – XII ZR 198/08)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Beklagte ist vom Berufungsgericht [OLG Bamberg] aufgrund eines von ihm bei Besichtigung einer dem Kläger gehörenden Wohnung, die er zu geschäftlichen Zwecken anzumieten beabsichtigte, verursachten Wasserschadens zum Schadensersatz (Zahlung und Freistellung) verurteilt worden. Das Urteil des Berufungsgerichts ist gemäß §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO für vorläufig vollstreckbar erklärt worden. Das Berufungsgericht hat die Revision nicht zugelassen.

2 Der Beklagte hat Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt. Er beantragt die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung. Eine Zwangsvollstreckung würde ihm einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen, da zu befürchten sei, dass der Kläger die vom Beklagten gezahlten Beträge nicht zurückerstatten könne. Wie bei der Beweisaufnahme deutlich geworden sei, befinde sich der Kläger in wirtschaftlicher Bedrängnis.

3 **Aus den Gründen:** II. Der nach §§ 544 Abs. 5 Satz 2, 719 Abs. 2 ZPO zulässige Antrag ist in der Sache unbegründet.

4 1. Der Antrag scheidet allerdings nicht schon daran, dass der Beklagte in zweiter Instanz keinen Antrag auf Vollstreckungsschutz nach § 712 ZPO gestellt hat, wie es grundsätzlich zu verlangen ist (Senatsbeschlüsse vom 6. Juni 2006 - XII ZR 80/06 - NZM 2006, 638 [=GuT 2006, 201] und vom 22. April 2004 - XII ZR 16/04 - GuT 2004, 129). Denn das Berufungsgericht hat zu Unrecht von der Anordnung einer Abwendungsbefugnis nach § 711 ZPO abgesehen. § 713 ZPO ist nicht einschlägig, weil gegen das Berufungsurteil die Nichtzulassungsbeschwerde eröffnet ist. Der Beklagte brauchte sich auf

die rechtsirrigte Anwendung von § 713 ZPO nicht einzustellen, so dass ihm das Unterlassen eines Schutzantrags nach § 712 ZPO nicht vorgeworfen werden kann (vgl. BGH Beschlüsse vom 24. März 2003 - IX ZR 243/02 - ZVI 2003, 279 und vom 30. Januar 2007 - X ZR 147/06 - NJW-RR 2007, 1138 [=WuM 2007, 143 = GuT 2007, 156 KL]). Der Beklagte erstrebt in der Revisionsinstanz auch keinen weiteren Vollstreckungsschutz, als ihm bei ursprünglichem Ausspruch der Abwendungsbefugnis gemäß § 711 ZPO zugute gekommen wäre. Dass die Vollstreckbarkeitsentscheidung des Berufungsgerichts nach § 718 Abs. 2 ZPO für sich genommen nicht anfechtbar ist, steht einer Berücksichtigung des dem Berufungsgericht unterlaufenen Fehlers im Rahmen der Entscheidung nach § 719 Abs. 2 ZPO nicht entgegen.

5 2. Der Antrag ist dennoch zurückzuweisen.

6 Eine Einstellung der Zwangsvollstreckung durch das Revisionsgericht kommt im Verfahren über die Revision oder die Nichtzulassungsbeschwerde nicht in Betracht, wenn das Rechtsmittel keine Aussicht auf Erfolg hat (Senatsbeschluss vom 4. Juni 2008 - XII ZR 55/08 - MDR 2008, 885 [=GuT 2008, 366] m.w.N.). Das ist hier der Fall. Die von der Nichtzulassungsbeschwerde angeführten Gesichtspunkte ergeben keinen Zulassungsgrund im Sinne von § 543 ZPO.

7 a) Zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 2. Alt. ZPO) ist die Revision nicht zuzulassen. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist der Auffassung, das Berufungsgericht sei bei der Beurteilung der Frage, ob der Beklagte im Rahmen der Besichtigung befugt gewesen sei, den Hauptwasserhahn zu öffnen, von einem fehlerhaften Obersatz ausgegangen. Der Mietinteressent sei wie der Käufer und der Besteller einer Werkleistung berechtigt, die Mietsache auch insoweit im Vorfeld des Vertragsschlusses zu überprüfen. Dem dürfte in der Sache schon deswegen nicht zu folgen sein, weil die Überprüfung jedenfalls dann der konkreten Zustimmung des Vertragspartners bedarf, wenn Maschinen oder Anlagen in Gang gesetzt werden, ohne dass dies für die Besichtigung zwingend erforderlich wäre. Ob die Entscheidung in der Sache zutrifft, ist allerdings für die Zulassung der Revision nicht ausschlaggebend. Denn die Entscheidung des Berufungsgerichts ist schon deswegen maßgeblich von den Umständen des Einzelfalls geprägt, weil der Beklagte die Wohnung in Abwesenheit des Klägers besichtigte. Auch ein hier unterstellter Rechtsanwen-

dungsfehler des Berufungsgerichts ließe somit eine Wiederholung oder Nachahmung nicht befürchten (vgl. Musielak/Ball ZPO 6. Aufl. § 543 Rdn. 8 b m.w.N.).

8 b) Auch hinsichtlich des weiteren vom Berufungsgericht erhobenen Verschuldensvorwurfs, dass der Beklagte es unterlassen habe, den Hauptwasserhahn wieder zu verschließen, ist die Revision nicht zuzulassen. Die insoweit erhobene Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 103 GG) greift nicht durch. Auch wenn der vom Berufungsgericht angeführte Vergleichsfall das „Auffrieren“ von Wasserleitungen in einem Einfamilienhaus betraf, während es im vorliegenden Fall um eine einzelne unbewohnte Wohnung und zudem um nicht in den Außenwänden liegende Wasserleitungen geht, folgt daraus noch nicht, dass das Berufungsgericht letzteres verfahrensfehlerhaft nicht in seine tatsächliche Würdigung einbezogen hat. Das Berufungsgericht ist von der allgemeinen Lebenserfahrung ausgegangen, dass Wasserrohre in Wohnungen bei längerem Leerstand im Winterhalbjahr „auffrieren“ können. Daraus ergibt sich nicht, dass es davon ausging, die Leitungen hätten in den Außenwänden gelegen. Zudem ergibt sich aus den Feststellungen des vom Berufungsgericht in Bezug genommenen landgerichtlichen Urteils, dass im Januar 2006 in C. eine Witterungsperiode mit Dauerfrost und Tiefsttemperaturen von -8°C bis -14°C herrschte und erstmals am 6. Februar 2006, als der Schaden eintrat, wieder Tageshöchsttemperaturen von über 0°C zu verzeichnen waren. Vor dem Hintergrund dieser Feststellungen ist es nicht ersichtlich, dass das Berufungsgericht bei seiner Würdigung, welche nicht in allen Einzelheiten im Berufungsurteil wiedergegeben werden muss, verfahrensfehlerhaft von unrichtigen Voraussetzungen ausgegangen ist.

9 c) Die Zulassung der Revision ist auch nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Sache (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) geboten. Die von der Nichtzulassungsbeschwerde vermisse Prüfung der Frage, ob zwischen den Parteien stillschweigend eine Haftungsbegrenzung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit vereinbart wurde, ergibt keine grundsätzliche Bedeutung. Die von der Nichtzulassungsbeschwerde angeführten Entscheidungen (BGH Urteile vom 10. Januar 1979 - VIII ZR 264/76 - NJW 1979, 643 und vom 18. Dezember 1979 - VI ZR 52/78 - NJW 1980, 1681) betreffen Probefahrten beim Kraftfahrzeugkauf und sind schon wegen der unterschiedlichen versicherungsrechtlichen Lage nicht mit der vorliegenden Fallgestaltung vergleichbar. Im Übrigen hat der Senat bereits entschieden, dass ein stillschweigender Haftungsausschluss sich erst daraus herleiten lässt, dass der Mieter sich vertraglich an den Kosten einer Gebäudeversicherung zu beteiligen hat (Senatsurteil vom 26. Januar 2000 - XII ZR 204/97 - NZM 2000, 688; vgl. auch BGHZ 131, 288 [= WuM 1996, 212] zur Wohnungsmiete). Aus der Voraussetzung der Kostenbeteiligung ergibt sich im Umkehrschluss, dass ohne eine Beteiligung des Mieters an den Kosten für einen stillschweigenden Haftungsausschluss keine Grundlage besteht. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass es sich hier um die Phase der Vertragsanbahnung handelt und die Kostenbeteiligung des Beklagten bei einem Zustandekommen des Mietvertrags möglicherweise vereinbart worden wäre. Denn im Vorfeld des Vertragsabschlusses besteht für einen Haftungsausschluss grundsätzlich noch keine Veranlassung, weil der Mietinteressent die Mietsache noch nicht in Gebrauch nimmt und die aus dem Gebrauch der Mietsache entstehenden Gefahren sich typischerweise noch nicht verwirklichen.

10 3. Auf die weiteren Voraussetzungen einer einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung gemäß § 719 Abs. 2 ZPO kommt es demnach nicht an.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

www.gut-netzwerk.de

§ 535 BGB

Gewerberaummiete; Mieterhöhung; Index-Gleitklausel; 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalt; ergänzende Auslegung des Altmietvertrags; Verbraucherpreisindex; Umbasierung

a) Der im Gewerberaummietvertrag zulässig vereinbarte und später weggefallene Lebenshaltungskostenindex „4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalt mit mittlerem Einkommen“ ist in ergänzender Auslegung des Mietvertrags durch den „Verbraucherpreisindex“ als Maßstab für künftige Anpassungen des Mietzinses zu ersetzen.

b) Nach der zugrundeliegenden Gleitklausel ist eine erforderliche Umbasierung auch unter Einbeziehung des neuen Index vorzunehmen. Der Umstellungszeitpunkt auf den neuen Verbraucherpreisindex ist (hier:) der 1. Januar 2000.

(nichtamtlicher Leitsatz)

(BGH, Urteil vom 4. 3. 2009 – XII ZR 141/07)

1 **Zum Sachverhalt:** Die Klägerin hat der Beklagten Gewerberäume untervermietet. Die Parteien streiten über die Berechtigung einer von der Klägerin geltend gemachten Mieterhöhung.

2 In § 10 des zwischen der Klägerin und der Rechtsvorgängerin der Beklagten geschlossenen Untermietvertrags vom August 1994 heißt es:

„Sollte sich der vom Bundesamt für Statistik ermittelte Index für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts (Basis 1980 = 100) gegenüber dem Indexstand vom 1. 11. 1994 um 10 Punkte oder mehr nach oben oder unten verändern, so verändert sich die Miete vom Zeitpunkt der Veränderungsvoraussetzung an entsprechend.“

Nach erfolgter Neufestsetzung des Mietzinses wird die vorstehende Wertsicherungsklausel kontinuierlich erneut entsprechend anwendbar, wenn gegenüber dem Indexstand, welcher Anlass für die Neufestsetzung war, erneut eine Änderung um mindestens 10 Punkte nach oben oder unten eingetreten ist.“

3 Der Untermietzins wurde letztmalig zum 1. Januar 2000 angepasst; die Beklagte zahlt derzeit 5896,34 € netto. Die Klägerin begehrt Zahlung einer um 389,16 € netto erhöhten Miete ab dem 1. April 2004.

4 Der Index für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts mit mittlerem Einkommen wird vom Statistischen Bundesamt nur bis Dezember 2002 errechnet. Weitergeführt wird der Verbraucherpreisindex (VPI), der 2003 auf das Jahr 2000 (= 100) als neues Preisbasisjahr umgestellt worden ist.

5 Das Landgericht Mannheim hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht Karlsruhe hat der Klage weitgehend (Erhöhung der Nettomiete um $6,3\% = 371,47\text{ €}$) stattgegeben. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der zugelassenen Revision.

6 **Aus den Gründen:** Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

7 1. Nach Auffassung des Oberlandesgerichts handelt es sich bei der in § 10 des Untermietvertrags getroffenen Vereinbarung um eine echte Gleitklausel, aufgrund derer sich die Miete bei Vorliegen der in der Klausel genannten Voraussetzungen unmittelbar ändere. Aufgrund der automatischen Anpassung des Mietzinses sei die Klausel genehmigungsbedürftig. Die Genehmigung gelte jedoch gemäß § 2 Abs. 2 Preisangaben- und Preisklauselgesetz i. V. m. § 4 Preisklausel-Verordnung als erteilt, da die Klägerin für die Dauer von mindestens zehn Jahren auf das Recht zur ordentlichen Kündigung verzichtet habe. Die in der Vorschrift vorgesehene Genehmigungsfiktion erfasse Klauseln, die vor dem Inkrafttreten der Preisklausel-Verordnung (am 1. Januar 1999) vereinbart worden seien, jedenfalls dann, wenn - wie hier - deren Genehmigung nicht bereits zuvor abgelehnt worden sei. Die vorliegende Vereinbarung bedürfe deshalb nicht mehr der Genehmigung.

8 Auch halte die Klausel einer Kontrolle nach dem für diesen Vertrag noch geltenden AGBG (Art. 229 § 5 EGBGB) stand. Wertsicherungsklauseln seien weit verbreitet und auch bei formalmäßiger Verwendung nicht überraschend (§ 3 AGBG). Die Verwendung eines Index mit dem Basisjahr 1980 sei ebenfalls nicht überraschend; das ausgewählte Basisjahr sei noch ausreichend zeitnah und benachteilige die Beklagte nicht unangemessen (§ 9 Abs. 1 AGBG).

9 Durch den Wegfall des Index für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts sei die Klausel nicht unwirksam geworden. Allerdings sei insoweit eine Regelungslücke entstanden, die im Wege ergänzender Vertragsauslegung zu schließen sei. Maßgebend sei, was die Vertragsparteien bei angemessener Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben vereinbart hätten, wenn sie den späteren Wegfall des Index bedacht hätten. Nach Auffassung des Oberlandesgerichts hätten die Vertragsparteien in diesem Fall vereinbart, dass als neuer Maßstab der Verbraucherpreisindex für Deutschland (VPI) gelten solle; auch hätten sie dann vorgesehen, dass der Übergang auf den neuen Index unmittelbar nach dem Zeitpunkt der letzten Anpassung des Mietzinses (2000) und unter Berücksichtigung der dann auf das neue Basisjahr 2000 errechneten Werte dieses Index erfolgen solle.

10 Für den Vollzug dieser Vertragsanpassung ergebe sich folgender vom Statistischen Bundesamt zur Verfügung gestellter Rechenweg: In einem ersten Schritt werde die Punktezahl, die für eine Anpassung der vertraglich geschuldeten Leistung (hier: der Miete) erreicht sein müsse, vom Basisjahr 1980 = 100 auf das Basisjahr 2000 = 100 umgerechnet. Dabei werde, wenn - wie hier - die letzte Anpassung nach Dezember 1999 erfolgt sei, die für eine Anpassung nach der Klausel notwendige Punkte-Veränderung (hier: 10 Punkte) mit dem Verhältnis multipliziert, in dem der VPI-Wert (2000 = 100) für Dezember 1999 (hier: 99,1) zu dem für denselben Zeitpunkt maßgebenden Wert des bisherigen Index (4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalt, 1980 = 100; hier: 158,6) stehe. In einem zweiten Rechenschritt werde die so ermittelte Punktezahl (hier: $10 \times 99,1 : 158,6 = 6,2$ Punkte) zu dem für den Zeitpunkt der letzten Wertanpassung (hier: Anpassung der Untermiete im Januar 2000) maßgebenden VPI-Wert (2000 = 100; hier für Januar 2000: 99,4) addiert. Die Summe (hier: $99,4 + 6,2 = 105,6$) bezeichne den VPI-Wert, bei dessen Erreichung eine Wertanpassung nach oben stattfinde („oberer Schwellenwert“; hier: $VPI\ 2000 = 100$, für März 2004 105,7; vgl.: für Februar 2004 105,4). Dementsprechend sei im vorliegenden Fall der Untermietzins mit Wirkung vom 1. April 2004 anzupassen. Der Prozentsatz der Anpassung betrage 6,3.

11 2. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung stand.

12 a) Das Oberlandesgericht geht zutreffend davon aus, dass die Vereinbarung über die Anpassung des Untermietzinses an die Entwicklung des Index für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts in § 10 des Untermietvertrags keiner Genehmigung bedarf (vgl. jetzt § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. e des Gesetzes über das Verbot der Verwendung von Preisklauseln bei der Bestimmung von Geldschulden - Preisklauselgesetz, in Kraft getreten am 14. September 2007, BGBl. I S. 2247) und auch sonst wirksam vereinbart ist. Auch die Revision erinnert hiergegen nichts.

13 b) Ebenso richtig ist, dass mit der fehlenden Fortschreibung des Index für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts eine Regelungslücke entstanden ist, die im Wege ergänzender Vertragsauslegung geschlossen werden muss.

14 Die vereinbarte Gleitklausel nimmt auf den „vom Bundesamt für Statistik ermittelten Index für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts (Basis 1980 = 100)“ Bezug. Damit wird auf den „Preisindex für die Lebenshaltung von 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalten mit mittlerem Einkommen“ verwiesen, der auf die Basisjahre 1985 = 100, 1991 = 100 und zuletzt auf das Basisjahr 1995 = 100 neu berechnet

worden ist. Dieser Index wird - wie auch alle anderen nach Haushaltstypen differenzierten Preisindizes für die Lebenshaltung - nicht fortgeschrieben (vgl. Statistisches Bundesamt, Eilbericht Juni 2005, Fachserie 17/Reihe 7, abgedruckt FamRZ 2005, 1406). Eine fiktive Fortschreibung dieses Index, die nicht nur die Preisentwicklung, sondern auch Veränderungen des Warenangebots und des Konsumverhaltens berücksichtigen müsste, ist nicht möglich (Lützenkirchen NZM 2001, 835, 836). Zum einen ist nicht davon auszugehen, dass die Vertragsparteien, hätten sie diesen Fall bedacht, auf jede automatische Anpassung verzichtet und statt dessen vorgesehen hätten, den Untermietzins - nach Maßgabe einer sich verändernden Geldwert- und Preisentwicklung - jeweils neu auszuhandeln. Zum anderen lässt der Untermietvertrag nicht unmittelbar erkennen, nach welchem Wertmaßstab nunmehr - nach Wegfall des in der Gleitklausel in Bezug genommenen Index - die gewollte automatische Anpassung des Untermietzinses erfolgen soll.

15 Das Oberlandesgericht geht zu Recht davon aus, dass die so entstandene Regelungslücke im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung geschlossen werden muss (vgl. AG Mönchengladbach NZM 2005, 742; AG Koblenz ZMR 2006, 451; Gutachten DNotI-Report 2/2003 9, 10; Reul DNotZ 2003, 92, 97). Dabei muss eine Regelung gefunden werden, welche die Vertragsparteien bei angemessener Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben getroffen hätten, wenn sie den von ihnen nicht geregelten Fall eines Wegfalls des gewählten Index bedacht hätten.

16 c) Nach der vom Oberlandesgericht vorgenommenen ergänzenden Auslegung des Untermietvertrags ist für die automatische Anpassung des Untermietzinses ab dem 1. Januar 2000 auf den allgemeinen Verbraucherpreisindex abzustellen.

17 Der Senat kann diese ergänzende Auslegung des Vertrags durch das Oberlandesgericht uneingeschränkt überprüfen. Dem Berufungsurteil ist die tatrichterliche Feststellung zu entnehmen, bei der Anpassungsklausel des § 10 Untermietvertrag handle es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung; eine unterschiedliche Auslegung dieser Allgemeinen Geschäftsbedingung durch verschiedene Berufungsgerichte ist denkbar und eröffnet dem Revisionsgericht die Möglichkeit, die Klausel selbst auszulegen (BGHZ 163, 321, 323 f. [= WuM 2005, 589]; BGH Urteil vom 14. Juni 2006 - VIII ZR 128/05 - NJW-RR 2006, 1383 f. [= WuM 2006, 520]). Außerdem stellt diese Klausel in dieser oder einer ähnlichen sinnentsprechenden Fassung, wie die Befassung von Rechtsprechung und Literatur mit derartigen Abreden belegt, eine in Mietverträgen nicht seltene und nicht nur im Bezirk des Berufungsgerichts verwendete Vereinbarung dar (vgl. etwa OLG Düsseldorf NJW-RR 1987, 402; AG Mönchengladbach NZM 2005, 742; AG Koblenz ZMR 2006, 451; vgl. auch Statistisches Bundesamt, Eilbericht Juni 2005, Fachserie 17/Reihe 7, abgedr. FamRZ 2005, 1406); auch als Individualabrede unterläge sie deshalb im Interesse einer einheitlichen Handhabung einer vollen inhaltlichen Überprüfung durch das Revisionsgericht (BGHZ 122, 256, 260).

18 Die ergänzende Auslegung des Untermietvertrags durch den Senat führt indes zu keinem anderen als dem vom Oberlandesgericht gefundenen Ergebnis.

19 aa) Hätten die Vertragsparteien den Fall bedacht, dass der von ihnen in Bezug genommene und auf einen bestimmten Haushaltstyp (4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalt mit mittlerem Einkommen) zugeschnittene Lebenshaltungsindex nicht fortgeschrieben wird, wohl aber der für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte in Deutschland geltende Index (jetzt: „Verbraucherpreisindex“), so hätten sie diesen Index als Maßstab für künftige Anpassungen des Untermietzinses vereinbart. Zwar führt das Statistische Bundesamt auch den Index der Einzelhandelspreise sowie den - primär für die Europäische Union bestimmten - Harmonisierten Verbraucherpreisindex fort. Beide Indizes sind aber nicht geeignet, die vom ursprünglich vereinbarten (und auf einen bestimmten Haushaltstyp bezogenen) Index abgebildete Preisentwicklung in vergleichbarer Weise nach-

zuzeichnen wie der Verbraucherpreisindex. Dieser Index misst die durchschnittliche Preisveränderung aller Waren und Dienstleistungen in Deutschland, die von privaten Haushalten für Konsumzwecke gekauft werden; er bildet die Verbraucherpreise umfassend ab (Statistisches Bundesamt, Eilbericht Juni 2005, Fachserie 17/Reihe 7, abgedr. FamRZ 2005, 1406). Hinzukommt, dass die Entwicklung der Lebenshaltungskosten für die einzelnen Haushaltstypen und die vom allgemeinen Verbraucherindex abgebildete Kostenentwicklung im Langzeitvergleich sehr ähnlich verläuft (Reul DNotZ 2003, 92, 97). Jede der beiden Vertragsparteien hätte sich deshalb redlicherweise nicht nur am Grundsatz der automatischen Anpassung festhalten lassen müssen; sie hätte - mangels geeigneter Alternativen - auch der Bezugnahme auf den Verbraucherpreisindex als neuem Maßstab für die künftige automatische Anpassung des Untermietzins zustimmen müssen (vgl. allgemein AG Mönchengladbach NZM 2005, 742; AG Koblenz ZMR 2006, 451; Gutachten DNotI-Report 2/2003 9, 10; Reul DNotZ 2003, 92, 97; vgl. auch Staudinger/Amann BGB, Bearb. 2002, § 1105 Rdn. 14; allgemein für den Fall der Neuberechnung auf ein neues Basisjahr: OLG Düsseldorf NJW-RR 1987, 402; für den Fall der Unwirksamkeit einer Wertsicherungsklausel vgl. etwa BGH Urteil vom 23. Februar 1979 - V ZR 106/76 - DNotZ 1980, 604 [= WuM 1980, 33]).

20 bb) Nach der von den Vertragsparteien vereinbarten Gleitklausel soll die Anpassung des Untermietzins nicht davon abhängen, ob die Veränderung der Indexwerte um einen bestimmten Prozentsatz steigt. Der Untermietzins soll vielmehr immer dann angepasst werden, wenn die Indexentwicklung eine bestimmte Punktezahl erreicht, d.h. konkret: wenn die Differenz zwischen dem alten und dem neuen Indexstand mindestens 10 Punkte beträgt. Anders als eine nach einem bestimmten Prozentsatz bemessene Steigerungsrate hängt die Frage, ob die Indexentwicklung einen bestimmten Punktwert erreicht, von der Wahl des Basisjahres ab (vgl. etwa Statistisches Bundesamt, Eilbericht Juni 2005, Fachserie 17/Reihe 7, abgedr. FamRZ 2005, 1406; Rasch DNotZ 1999, 467, 473): So beträgt eine Steigerung des Index (Basisjahr 1980 = 100) von 110 auf 120 zwar 10 Punkte; sie macht (bezogen auf das Basisjahr) aber nur eine Steigerung von $(120 \times 100 : 110 =)$ 9,09% aus - ein Unterschied, der sich mit zunehmendem Abstand vom Basisjahr verschärft (vgl. Reul DNotZ 2003, 92, 101). Die Umstellung eines Index auf ein neues Basisjahr muss dem Rechnung tragen. Dies geschieht dadurch, dass die für das neue Basisjahr und die Folgejahre bereits veröffentlichten, aber noch auf das frühere Basisjahr bezogenen Werte neu errechnet werden und die insoweit bereits veröffentlichten Werte ersetzen. Die Ergebnisse für die vor dem neuen Basisjahr liegenden Zeiträume müssen umbasiert werden.

21 Entsprechendes muss gelten, wenn - wie hier - an die Stelle eines bisherigen Index (Lebenshaltungskosten eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts mit mittlerem Einkommen, Basisjahr 1980 = 100, neu berechnet zuletzt auf das Basisjahr 1995 = 100) ein neuer Index (hier: Verbraucherpreisindex, neu berechnet auf das Basisjahr 2000 = 100) tritt. Soll anhand des neuen Index ermittelt werden, ob die Indexentwicklung zwischen der letzten Leistungsanpassung nach dem bisherigen Index und dem Jetzt-Stand des neuen Index die vereinbarte Punktezahl erreicht, müssen die Indexwerte des bisherigen und des neuen Index zueinander in Beziehung gesetzt werden. Dies kann dadurch erfolgen, dass der im Zeitpunkt der begehrten Vertragsanpassung maßgebende Wert des neuen Index mit dem Verhältnis multipliziert wird, in dem der Wert des alten Index zum neuen Index - und zwar jeweils im Zeitpunkt der Umstellung vom einen auf den andern Index - steht. Ebenso kann - wie im Berufungs-urteil geschehen und vom Statistischen Bundesamt empfohlen (Statistisches Bundesamt, Eilbericht Juni 2005, Fachserie 17/Reihe 7, abgedr. FamRZ 2005, 1406, 1407) - aber auch die nach dem Vertrag für eine Leistungsanpassung erforderliche Punktezahl (hier: 10 Punkte) auf den neuen Index umgerechnet werden. Dies geschieht, wenn - wie hier - die letzte Leistungs-

anpassung (hier: Januar 2000) nach dem Beginn des für den neuen Index geltenden Basisjahres (hier: 2000 = 100) erfolgt ist, dadurch, dass die Punktezahl, um die der Index seit der letzten Leistungsanpassung gestiegen sein muss, mit dem Verhältnis multipliziert wird, in dem der Wert des neuen Index zum alten Index - und zwar jeweils im Zeitpunkt der Umstellung vom einen auf den andern Index - steht. Das Oberlandesgericht hat diese Berechnung - auf der Grundlage eines hierzu vom Statistischen Bundesamt zur Verfügung gestellten Rechenprogramms (www.destatis.de/wsk) - durchgeführt. Sie ergibt, dass der für eine Erhöhung des Mietzins maßgebende Schwellenwert im März 2004 erreicht ist und der Mietzins ab diesem Monat entsprechend um 6,3% steigt.

22 cc) Die Revision will die Frage, ob die Steigerung des Preisniveaus den im Untermietvertrag geforderten Punktwert übersteigt, erst ab dem Zeitpunkt nach dem Verbraucherpreisindex beurteilen, von dem an der bisherige Index nicht mehr berechnet worden ist (Ende 2002); bis zu diesem Zeitpunkt soll sich diese Frage nach dem bisherigen Index beurteilen. Damit dringt sie nicht durch.

23 Der für eine Leistungsanpassung erforderliche Punktanstieg wird - wie dargelegt - mit zunehmendem Abstand vom Basisjahr zwar immer schneller erreicht mit der Folge, dass als Ergebnis einer auf die Punkteveränderung abstellenden Gleitklausel im Zeitablauf tendenziell in immer kürzeren Abständen immer kleinere Zahlungsanpassungen entstehen (vgl. Reul DNotZ 2003, 92, 100 f.), der Gläubiger der anzupassenden Leistung also immer schneller Mieterhöhungen erreichen kann. Dies trägt aber im vorliegenden Fall nicht die Folgerung, den notwendigen Wechsel vom auslaufenden Index (Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts mit mittlerem Einkommen) zu dem Verbraucherpreisindex erst in einem Zeitpunkt zu vollziehen, in dem der bisherige Index endgültig ausläuft (hier: Dezember 2002) (so aber Reul DNotZ 2003, 92, 101; vgl. auch Lützenkirchen NZM 2001, 835, 836).

24 Zwar erscheint die Annahme plausibel, die Vertragsparteien hätten bei Kenntnis des notwendigen Indexwechsels die Fortdauer des bisherigen Index bis zum längstmöglichen Zeitpunkt, hier also bis zu dessen endgültigem Wegfall zum Ende 2002, vereinbart mit der Folge, dass für die notwendige Umrechnung - sei es der für die Leistungsanpassung maßgebenden Indexwerte, sei es der insoweit vereinbarten Punkteveränderung - nicht auf das Verhältnis der im Zeitpunkt der Umstellung vom alten zum neuen Index maßgebenden Werte abzustellen wäre, sondern auf das Verhältnis der im Zeitpunkt des endgültigen Wegfalls des bisherigen Index maßgebenden Werte. Eine solche Annahme trägt indes nicht hinreichend dem vom Oberlandesgericht betonten Gesichtspunkt Rechnung, dass die Vertragsparteien mit der vorhersehbaren Fortschreibung des vereinbarten Index auch dessen turnusmäßige Umrechnung auf ein neues Basisjahr in Rechnung gestellt haben. Bei einer solchen Umrechnung wären - ebenso wie bei der 2003 veröffentlichten Umrechnung des Verbraucherpreisindex auf das neue Basisjahr 2000 - auch die bisher veröffentlichten Werte des vereinbarten Index, und zwar rückwirkend vom Beginn des neuen Basisjahres an, auf das neue Basisjahr umgerechnet und die bisher veröffentlichten Werte dieses Index gegenstandslos geworden. Über die Gleitklausel hätte diese Umrechnung auch die von den Vertragsparteien vorgesehene Leistungsanpassung beeinflusst. Es ist nicht anzunehmen, dass die Vertragsparteien Veränderungen, die sich in den Jahren 2000 bis 2002 gegenüber dem vorangehenden Berechnungszeitraum (1995-1999) in der Preisentwicklung, im „Warenkorb“ und im Konsumverhalten niedergeschlagen haben und die in der vorläufigen Fortschreibung des bisherigen, zuletzt auf das Basisjahr 1995 = 100 berechneten Index keinen Niederschlag mehr finden konnten, von der vereinbarten Leistungsanpassung ausnehmen wollten.

25 Bei einer Würdigung dieser gegenläufigen Aspekte erscheint es gerechtfertigt und im Hinblick auf die vom Statistischen Bundesamt zur Verfügung gestellten Berechnungshilfen auch praktikabler, für die Anwendung der Gleitklausel eine von

den Vertragsparteien (hypothetisch) gewollte Umstellung des bisherigen zum neuen Index bereits zum 1. Januar 2000 zugrunde zu legen. Dies gilt umso mehr, als die Ergebnisse beider Berechnungsweisen nahezu identisch sein dürften (Gutachten DNotI-Report 2/2003 9, 12). Auch die Revision zeigt nicht auf, ob und inwieweit eine Verschiebung des Umstellungszeitpunktes auf Dezember 2002 zu einem für die Beklagte nennenswert günstigeren Ergebnis führen würde.

26 Aus den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 12. Oktober 2007 (- V ZR 283/06 - NJW-RR 2008, 251 [= WuM 2008, 48 KL]) und vom 31. Oktober 2008 (- V ZR 71/08 - NJW 2009, 679 [= WuM 2009, 61]) ergibt sich nichts Gegenteiliges. Zwar geht der Bundesgerichtshof in diesen Entscheidungen für die Anpassung einer Kaufpreisrente bzw. eines Erbbauzinses von einer Heranziehung des Verbraucherpreisindexes anstelle des ursprünglich als Anpassungsmaßstab vereinbarten Lebenshaltungskostenindex erst ab dem 1. Januar 2003 aus, da erst ab diesem Zeitpunkt der vertraglich ursprünglich vereinbarte Maßstab nicht mehr zur Verfügung stehe. Die den Entscheidungen zugrunde liegenden Sachverhalte sind jedoch mit dem vorliegend zu entscheidenden Fall nicht vergleichbar. So hatten im erstgenannten Fall die Parteien die Anpassung der Kaufpreisrente an eine prozentuale, nicht aber an eine nach Punkten bemessene Änderung des Index geknüpft. Im zweiten Fall hatten die Parteien zudem keine automatische Leistungsanpassung, sondern spätere Einigungsverhandlungen über einen Erbbauzins vorgesehen, denen u. a. der auslaufende Preisindex als Richtlinie dienen sollte. Außerdem war in beiden Fällen die letzte Leistungsanpassung vor dem für den aktualisierten Verbraucherpreisindex geltenden Basisjahr (2000 = 100) erfolgt. Diese Unterschiede rechtfertigen - namentlich unter dem für die hier vorgenommene Abwägung maßgebenden Praktikabilitäts Gesichtspunkt - eine abweichende Beurteilung.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§§ 204, 535, 536, 546a BGB; § 72 ZPO
Gewerberaumiete; Untermiete; Verjährung des
Anspruchs auf Mietzins und Nutzungsentschädigung;
Hemmung der Verjährung durch Streitverkündung;
Mietminderung des Streitverkündungsempfängers

a) Die Verjährung von Ansprüchen auf Mietzins (§ 535 Abs. 2 BGB) und Nutzungsentschädigung nach § 546 a Abs. 1 BGB (hier im Fall der Untermiete) wird durch eine - zulässige - Streitverkündung nach § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB auch dann gehemmt, wenn sie sich auf ein zu besorgendes Gewährleistungsrecht des Streitverkündungsempfängers bezieht (§ 72 Abs. 1 2. Alt. ZPO).

b) Eine Streitverkündung ist zulässig, wenn der Streitverkünder zu der Annahme berechtigt ist, dass durch die im Vorprozess zu treffenden Feststellungen ein Folgeprozess ganz oder teilweise entbehrlich werden könnte.

(BGH, Versäumnis- und Endurteil vom 11. 2. 2009 – XII ZR 114/06)

1 Zum Sachverhalt: Die Kläger verfolgen Ansprüche auf Mietzins und Nutzungsentschädigung aus einem beendeten (Unter-)Mietverhältnis.

2 Die Kläger waren Mieter von zwei Gewerbeobjekten (jeweils Dachgeschossflächen) in B., G. Straße ... und ..., deren Vermieter ursprünglich das Land B., später der Liegenschaftsfonds B. (im Folgenden: Vermieter) war. Die Räume waren als Lagerraum vermietet. Durch zwei Untermietverträge vom 27. April 1994 vermieteten die Kläger die Räume an eine Gesellschaft für Architektur und Neue Medien (GbR), deren Gesellschafter die Beklagten sind, zum Zwecke der Büronutzung.

3 Die Beklagten hielten in den Jahren 1998 und 1999 Mietzinsen ein und beriefen sich auf eine Mietminderung. Die Klä-

ger verfahren im Verhältnis zum Vermieter ebenso. Mit Schreiben vom 3. Februar 1999 kündigten die Kläger das Untermietverhältnis mit den Beklagten fristlos.

4 Die Kläger wurden im Jahr 2002 vom Vermieter vor dem Landgericht B. auf Zahlung rückständiger Mietzinsen für 1998 und 1999 verklagt. Die damaligen Prozessparteien stritten um die von den Klägern geltend gemachte Mietminderung. Im Prozess verkündeten die Kläger den Beklagten den Streit. Der Beklagte zu 1 trat den Klägern als Streithelfer bei. Die Kläger wurden vom Landgericht B. zur Zahlung der vollen Mietzinsen verurteilt. Im vorliegenden Verfahren begehren sie die Zahlung der entsprechenden Mietzinsen bzw. Nutzungsentschädigung von den Beklagten.

5 Die Kläger haben zunächst im Dezember 2002 Mahnscheide beantragt, die den Beklagten jeweils am 24. Januar 2003 zugestellt worden sind. Im anschließenden Streitverfahren haben die Kläger ihre Klage erweitert. Ein am 14. Januar 2004 eingereichtes Prozesskostenhilfesuch der Kläger ist vom Landgericht zurückgewiesen worden; die dagegen eingelegte sofortige Beschwerde ist ohne Erfolg geblieben. Erst nach Einzahlung des (restlichen) Vorschusses am 20. Dezember 2004 auf die Gerichtskosten ist ein Termin bestimmt worden. Die zunächst noch versehentlich unterbliebene Zustellung der Klagebegründung ist später nachgeholt worden.

6 Die Beklagten haben die Einrede der Verjährung erhoben. Die Parteien streiten darüber, ob die Verjährung durch die Streitverkündung im Vorprozess und die Zustellung der Mahnscheide bzw. Klageerhebung im vorliegenden Verfahren rechtzeitig gehemmt worden ist.

7 Das Landgericht Berlin hat die Klage abgewiesen, weil die Klageforderung verjährt sei. Die dagegen - beschränkt auf das Jahr 1999 - eingelegte Berufung der Kläger ist ohne Erfolg geblieben. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgen sie ihr Klagebegehren weiter.

8 Aus den Gründen: Gegen den im Verhandlungstermin nicht erschienenen Beklagten zu 1 ist insoweit durch Versäumnisurteil zu entscheiden. Dieses beruht jedoch inhaltlich nicht auf der Säumnis, sondern berücksichtigt den gesamten Sach- und Streitstand (BGHZ 37, 79, 81 ff.).

9 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

10 I. Das Berufungsgericht [KG] ist in seinem in ZMR 2006, 687 [= GuT 2006, 264/265 KL] veröffentlichten Urteil wie das Landgericht davon ausgegangen, dass die Klageforderung verjährt sei.

11 Die Verjährung sei weder durch die Zustellung der Mahnscheide noch durch die Streitverkündung im Vorprozess gehemmt worden. Den Mahnscheiden habe es an der erforderlichen Individualisierung der Forderungen gefehlt. Die spätere Individualisierung im Prozess könne nicht auf den Zeitpunkt des Mahnantrags zurückwirken, sondern wirke nur für die Zukunft. Eine Hemmung sei auch nicht durch die Einreichung des Klagebegründungsschriftsatzes eingetreten, weil dessen Zustellung nicht „demnächst“ im Sinne von § 167 ZPO erfolgt sei. Die bei der Zustellung eingetretene Verzögerung beruhe auf dem fehlenden weiteren Kostenvorschuss und sei den Klägern auch unter Berücksichtigung des zwischenzeitlichen Prozesskostenhilfverfahrens zuzurechnen.

12 Auch die Streitverkündung im Vorprozess habe die Verjährung nicht gehemmt. Erforderlich sei die Zulässigkeit der Streitverkündung, welche im Folgeprozess zu überprüfen sei. Dass der Beklagte zu 1 den Klägern im Vorprozess beigetreten sei, mache diese Prüfung nicht entbehrlich.

13 Ein Streitverkündungsgrund habe nicht vorgelegen. Zweifelhafte sei hier lediglich die Zulässigkeit nach § 72 Abs. 1 2. Alt. ZPO, wofür der Bundesgerichtshof in bestimmten Fällen, insbesondere bei gleichartigen Gewährleistungsrechten in einer

Leistungskette, eine erweiternde Auslegung vorgenommen habe. Die Entscheidungen ließen sich aber nicht dahin verallgemeinern, dass die Streitverkündung in einer Leistungskette stets zulässig sei, wenn gleichartige Gewährleistungsrechte und etwa Tatsachen im Raum stünden, die auch im anderen Verhältnis verwertbar sein könnten. Es komme darauf an, ob bei einer gewissen typisierenden Betrachtung der Rechtsverhältnisse eine übereinstimmende Betrachtung greifen „müsste“, so dass nur durch das Auseinanderfallen der Beurteilung in zwei Prozesse das den Zweck des § 72 ZPO bildende Risiko aufträte, dass der Streitverkünder zu Unrecht in beiden unterliege. Die Annahme einer derart engen materiellrechtlichen Verknüpfung werde in einer Liefer- oder Leistungskette, wenn also bei natürlicher Betrachtung dieselbe Leistung weitergereicht werde, näher liegen als bei einem Untermietvertrag. Der Untermietvertrag werde typischerweise losgelöst vom Hauptmietvertrag abgeschlossen. Im vorliegenden Fall sei eine enge materiellrechtliche Verknüpfung jedenfalls deshalb zu verneinen, weil die Mietverträge nicht den gleichen Zweck verfolgten (Vermietung als Lagerraum im Hauptmietverhältnis und als Büroräume im Untermietverhältnis). Die Annahme der Kläger, der Inhalt des Hauptmietverhältnisses habe sich durch das Einverständnis des Vermieters dahin geändert, dass dieser nunmehr auch zur Herstellung eines dafür geeigneten Zustands verpflichtet gewesen sei, habe fernegelegen. Ein Gleichlauf des Mängel Einwands in einzelnen Beziehungen sei nicht maßgeblich. Für die Besorgnis im Sinne von § 72 Abs. 1 ZPO genüge nicht die bloß subjektive Sicht der Kläger, die im vorliegenden Fall jedenfalls nicht berechtigt gewesen sei.

14 Die allein mit dem Ziel, befürchtete Gegenansprüche oder -rechte auszuschließen, erklärte Streitverkündung führe schließlich nicht zur Hemmung hinsichtlich des Zahlungsanspruchs des Streitverkünders. Die Hemmungswirkung der Streitverkündung erfasse nur die Ansprüche, auf die sich die Interventionswirkung (§§ 74 Abs. 3, 68 ZPO) konkret beziehe. Erfolge die Streitverkündung durch den Gläubiger des Zahlungsanspruchs, um befürchtete Gegenansprüche oder -rechte des Streitverkündeten auszuschließen (§ 72 Abs. 1 Alt. 2 ZPO), werde daher nicht die Verjährung des Zahlungsanspruchs gehemmt. Dass vorliegend die Minderung der Beklagten ausgeschlossen werden solle, die keinen „Anspruch“ darstelle, sondern eine Einwendung gegen den Mietzinsanspruch, könne in Bezug auf die Verjährung der Mietzinsforderung keinen Unterschied machen. Wäre mit einem aufzurechnenden Schadensersatzanspruch zu rechnen, würde eine Hemmung ebenfalls nicht eintreten. Beide Fälle lägen insoweit maßgeblich gleich, als der Zahlungsanspruch rechtlich die Klärung des Gegenrechts nicht voraussetze, sondern der Gläubiger nur einem Prozessrisiko unterliege. Sein Interesse, dieses durch Abwarten einer Vorklärung im Erstprozess zu minimieren, rechtfertige die Verjährungshemmung nicht.

15 II. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Die geltend gemachten Mietzinsansprüche und Nutzungsentschädigungsansprüche für das Jahr 1999 sind nicht verjährt. Auf die vom Berufungsgericht verneinte Hemmungswirkung der Mahnbescheide und die ursprüngliche Hemmungswirkung der Klagebegründung kommt es nicht an. Denn die Verjährung ist entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts schon durch die Streitverkündung im Vorprozess rechtzeitig gehemmt worden.

16 1. Die Verjährungsfrist richtet sich gemäß Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB grundsätzlich nach dem aufgrund des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes vom 26. November 2001 seit dem 1. Januar 2002 geltenden Recht. Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt nach § 195 BGB drei Jahre. Sie würde aber, weil sie kürzer ist als die nach § 197 BGB a.F. bis zum 31. Dezember 2001 geltende Frist von vier Jahren, mit dem Inkrafttreten der Neuregelung am 1. Januar 2002 zu laufen beginnen und demzufolge erst mit Ablauf des 31. Dezember 2004 enden. Weil die nach altem Recht geltende Verjährungsfrist von vier Jahren dann aber früher abläuft (Beginn nach § 201 BGB a.F.

mit dem Schluss des Jahres 1999, Ende also mit Ablauf des 31. Dezember 2003), gilt diese für die hier noch streitbefangenen Ansprüche auf Mietzins- und Nutzungsentschädigung betreffend das Jahr 1999 fort (Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 2 EGBGB).

17 Die Hemmung der Verjährung bestimmt sich gemäß Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1, 2 EGBGB nach dem seit dem 1. Januar 2002 geltenden Recht, weil hierfür nur Gründe in Frage kommen, die in die Zeit nach Inkrafttreten des neuen Verjährungsrechts fallen (vgl. Palandt/Heinrichs BGB 68. Aufl. Art. 229 § 6 EGBGB Rdn. 7).

18 2. a) Nach § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB wird die Verjährung durch die Zustellung der Streitverkündung gehemmt. Über den Wortlaut der Vorschrift hinaus muss die Streitverkündung nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs - von der auch das Berufungsgericht ausgeht - gemäß § 72 Abs. 1 1. und 2. Alt. ZPO zulässig sein (BGHZ 175, 1, 6 f. m.w.N. m.Anm. Peters JR 2008, 465), was im Folgeprozess zu prüfen ist. Insbesondere muss ein Streitverkündungsgrund vorliegen.

19 aa) An dem Erfordernis der Zulässigkeit ist entgegen der an der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs geäußerten Kritik (Althammer/Würdinger NJW 2008, 2620 m.w.N.) festzuhalten. Insbesondere überzeugt nicht das gegen die Rechtsprechung angeführte Argument, indem der Gesetzgeber die einschränkende Formulierung in § 209 BGB a.F. („in dem Prozess, von dessen Ausgang der Anspruch abhängt“) nicht in § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB übernommen habe, sei entsprechend dem Wortlaut eine Zulässigkeit der Streitverkündung zur Hemmung der Verjährung nicht mehr erforderlich. Dass statt der in § 209 Abs. 2 Nr. 4 BGB a.F. aufgeführten Abhängigkeit der beiden Prozesse auf die Zulässigkeit der Streitverkündung abzustellen ist, entsprach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vor der Schuldrechtsreform (vgl. BGHZ 175, 1, 7 m.w.N.). Wenn der Gesetzgeber unter diesen Umständen die Abhängigkeit aus dem Wortlaut der Vorschrift gestrichen hat, belegt dies zunächst nur, dass er damit für eine Klarstellung des bestehenden Rechtszustands sorgen wollte, wie es in den Materialien auch hinreichend deutlich zum Ausdruck kommt (BT-Drucks. 14/6040 S. 114; BGHZ 175, 1, 7). Daraus ergibt sich aber nicht, dass er mit dieser Formulierung abweichend von der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Zulässigkeit der Streitverkündung als entbehrlich angesehen hätte. Das gilt erst recht, weil die Gesetzesbegründung gerade auf die grundlegende Entscheidung BGHZ 36, 212, 214 verweist, in der der Bundesgerichtshof - im Anschluss an die Rechtsprechung des Reichsgerichts - ausgesprochen hat, dass die Voraussetzungen für die - zulässige - Streitverkündung und die Unterbrechung der Verjährung übereinstimmen.

20 bb) Auch eine entsprechende Anwendung der für die Klage geltenden Regeln (so Rosenberg/Schwab/Gottwald Zivilprozessrecht 16. Aufl. § 51 Rdn. 24), wonach auch eine unzulässige Klage die Verjährung hemmt, ist nicht angezeigt. Anders als der Beklagte bei der unzulässigen Klage ist der Streitverkündungsempfänger nicht unmittelbar betroffen und ist seine Beteiligung am Prozess zunächst von seiner Entscheidung über den Beitritt abhängig (vgl. BGHZ 175, 1, 8). Bei einer unzulässigen Streitverkündung müsste er sich hingegen an einem Prozess beteiligen, der ihn nichts angeht. Auch bei der unzulässigen Klage ist jedenfalls die Warnfunktion gewährleistet, die die Hemmung der Verjährung rechtfertigt. Wenn hingegen das Thema des Vorprozesses den Streitverkündungsempfänger gar nicht betrifft oder ihm die Verbindung zu einem möglichen Anspruch in der Streitverkündungsschrift nicht aufgezeigt wird, erfüllt die Streitverkündung keine der Klage entsprechende Warnfunktion und ist eine Hemmung der Verjährung daher nicht gerechtfertigt.

21 cc) Das Berufungsgericht hat ferner zu Recht herausgestellt, dass das Erfordernis der Zulässigkeit im Hinblick auf die Hemmung der Verjährung auch nicht dadurch entbehrlich wird,

dass der Beklagte zu 1 im Vorprozess den Klägern beigetreten ist (BGHZ 175, 1, 3 f. m.w.N.; a.A. Althammer/Würdinger NJW 2008, 2620, 2621).

22 b) Demnach ist insbesondere ein Streitverkündungsgrund nach § 72 Abs. 1 ZPO erforderlich. Ein solcher liegt vor, wenn eine Partei für den Fall des ihr ungünstigen Prozessausgangs einen Anspruch auf Gewährleistung oder Schadloshaltung gegen einen Dritten erheben zu können glaubt (1. Alt.) oder den Anspruch eines Dritten besorgt (2. Alt.).

23 aa) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass es im Verhältnis der Kläger zu den Beklagten nicht um einen Anspruch der Kläger auf Gewährleistung oder Schadloshaltung im Sinne von § 72 Abs. 1 1. Alt. ZPO geht. Die Kläger machen gegen die Beklagten Ansprüche auf Mietzinszahlung nach § 535 Abs. 2 BGB und Nutzungsentschädigung nach § 546 a Abs. 1 BGB geltend. Beide Ansprüche sind nicht als Ansprüche auf Schadloshaltung im Sinne von § 72 Abs. 1 1. Alt. ZPO zu betrachten. Grund der Streitverkündung war auch kein Gewährleistungsrecht der Kläger gegen die Beklagten, sondern ein von den Klägern zu befürchtendes Gewährleistungsrecht der Beklagten, das § 72 Abs. 1 2. Alt. ZPO unterfällt (vgl. BGHZ 116, 95, 101 f.). Den Klägern war dem entsprechend daran gelegen, durch die Streitverkündung im Unterliegensfalle einem zu befürchtenden Gegenrecht der Beklagten die tatsächliche Grundlage zu entziehen. Die beiden in § 72 Abs. 1 ZPO aufgeführten Alternativen unterscheiden sich demnach nur im Hinblick auf die Anspruchsrichtung. Für die Möglichkeit der Streitverkündung soll es aber nicht darauf ankommen, in welchem der beiden (hier: Vertrags-)Verhältnisse zuerst ein Prozess geführt wird und ob der Streitverkünder darin die Kläger- oder Beklagtenrolle einnimmt (Zöller/ Vollkommer ZPO 27. Aufl. § 72 Rdn. 6).

24 bb) Bei der von den Beklagten geltend gemachten Minderung handelt es sich zwar nicht um einen Anspruch im Sinne von § 194 BGB, sondern um eine kraft Gesetzes eintretende Folge der Mangelhaftigkeit. Nach § 536 Abs. 1 Satz 1 BGB ist der Mieter bei Mangelhaftigkeit der Mietsache von der Entrichtung der Miete befreit. § 72 Abs. 1 2. Alt. ZPO ist indessen weit auszulegen und auch auf die Mietzinsminderung anzuwenden. Die konkrete Ausgestaltung eines Gewährleistungsrechts, etwa als Anspruch (z. B. Wandlung und Minderung nach § 462 BGB a.F. oder Schadensersatzanspruch nach § 536 a BGB), Gestaltungsrecht (Minderung nach § 441 BGB) oder gesetzliche Folge der Mangelhaftigkeit kann nicht ausschlaggebend sein, schon weil das Gewährleistungsrecht, wenn etwa ein Wahlrecht besteht, zum Zeitpunkt der Streitverkündung noch nicht festzustehen braucht.

25 cc) Auch für die Zeit nach der Kündigung besteht ein sachlicher Zusammenhang zwischen Vorprozess und Folgeprozess. Je nach dem Erfolg der Minderung könnte mangels Verzuges mit der Mietzinszahlung ein Grund für die von den Klägern ausgesprochene Kündigung gefehlt haben. Aber auch wenn die Kündigung wirksam war, hat die Minderung Auswirkungen auf den Nutzungsentschädigungsanspruch nach § 546 a BGB. Denn der Anspruch wäre bei Erfolg oder Teilerfolg der Minderung von vornherein nur beschränkt auf die - vor der Kündigung - geminderte Miete entstanden (Senatsurteil vom 21. März 2001 - XII ZR 241/98 - Tz. 35 (Juris) BGH-Report 2001, 447; BGH Urteil vom 21. Februar 1990 - VIII ZR 116/89 - NJW-RR 1990, 884 [= WuM 1990, 246] m.w.N.).

26 c) Der Auffassung des Berufungsgerichts, dass die auf ein Gewährleistungsrecht bezogene Streitverkündung nach § 72 Abs. 1 2. Alt. ZPO keine die Verjährung hemmende Wirkung entfalten könne, mangelt es an einer tragfähigen Begründung.

27 Ob und in welcher Richtung die Hemmungswirkung nach § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB auch bei der 2. Alt. des § 72 Abs. 1 ZPO eingreift, ist allerdings bislang noch nicht höchstrichterlich entschieden. In Anbetracht der Funktion der Streitverkündung und der berechtigten Interessen der beteiligten (Vertrags-)Parteien muss die Hemmungswirkung auch dann eingreifen, wenn nicht

das Gewährleistungsrecht selbst, sondern ein der vertraglichen (Haupt-)Pflicht (hier: Gebrauchsgewährung nach § 535 Abs. 1 BGB), auf die sich das Gewährleistungsrecht bezieht, gegenüberstehender Gegenleistungsanspruch des Streitverkünders (hier: Mietzinsanspruch) in Rede steht.

28 Der Wortlaut des § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB erfasst die Streitverkündung im allgemeinen und somit sämtliche Streitverkündungsgründe. Eine einschränkende Auslegung ist nicht angezeigt, denn sie würde den Wirkungsbereich der Streitverkündung ohne sachliche Rechtfertigung verkürzen. Dass durch die Streitverkündung - wie das Berufungsgericht meint - die Verjährung der Gewährleistungsansprüche des Streitverkündungsempfängers gehemmt werden sollte, liegt dagegen fern und widerspricht insbesondere dem Grundsatz, dass die die Verjährung (einseitig) hemmende Maßnahme vom Gläubiger des Anspruchs ausgehen muss (Staudinger/Peters <2004> § 204 Rdn. 82; Palandt/Heinrichs BGB 68. Aufl. § 204 Rdn. 21 m.N.).

29 Sinn und Zweck der Streitverkündung legen es nahe, auch der Streitverkündung nach § 72 Abs. 1 2. Alt. ZPO eine verjährungshemmende Wirkung beizumessen. Die Streitverkündung ist ein in erster Linie den Interessen des Streitverkünders dienender prozessualer Behelf, der dazu bestimmt ist, verschiedene Beurteilungen desselben Tatbestandes zu vermeiden, das heißt den Streitverkünder durch die Bindungswirkung gemäß §§ 74, 68 ZPO vor dem Risiko zu bewahren, dass er wegen der materiellrechtlichen Verknüpfung der im Vor- und Folgeprozess geltend gemachten bzw. geltend zu machenden Ansprüche mehrere Prozesse führen muss, dabei aber Gefahr läuft, alle zu verlieren, obwohl er zumindest einen gewinnen müsste (vgl. BGHZ 116, 95, 100; Zöller/ Vollkommer ZPO 27. Aufl. § 72 Rdn. 1).

30 Dass die Streitverkündung auch auf Erfüllungsansprüche des Streitverkünders einwirken kann, zeigt sich daran, dass die Streitverkündungswirkung neben den rechtlichen Grundlagen auch und gerade die im Vorprozess getroffenen tatsächlichen Feststellungen erfasst (BGHZ 36, 212, 215). Das wird dadurch unterstrichen, dass beispielsweise der Antrag auf Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens nach § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB verjährungshemmende Wirkung hat, obwohl noch gar nicht feststehen muss, welcher konkrete Anspruch zum Gegenstand einer späteren Auseinandersetzung werden wird. Darüber hinaus ist es anerkannt, dass auch die im Beweisverfahren erklärte Streitverkündung verjährungshemmende Wirkung hat (BGHZ 134, 190, 194).

31 Den berechtigten Interessen des Streitverkündungsempfängers ist ausreichend Rechnung getragen. Die Hemmungswirkung wird gegenständlich durch die Streitverkündungsschrift (BGHZ 175, 1, 9; BGH Urteil vom 21. Februar 2002 - IX ZR 127/00 - NJW 2002, 1414, 1416; OLG Düsseldorf BauR 1996, 869, 870) und das Erfordernis der Zulässigkeit der Streitverkündung begrenzt. Die Zulässigkeit der Streitverkündung schließt es aus, dass der Streitverkündungsempfänger willkürlich in einen ihn in keiner Weise betreffenden Prozess hineingezogen wird und daran materiellrechtliche Folgen geknüpft werden.

32 Dass Sinn und Zweck der Streitverkündung eine Hemmungswirkung auch in der vorliegenden Fallkonstellation erfordern, wird daran deutlich, dass die Kläger anderenfalls, um den Eintritt der Verjährung abzuwenden, noch während des laufenden Erstprozesses Klage gegen die Beklagten hätten erheben müssen. Dafür hätte aber keine Veranlassung bestanden, wenn die Kläger den Vorprozess gewonnen hätten, was ihrem Interesse genügt hätte. Es ist aber der Zweck der Streitverkündung, überflüssige Parallelprozesse zu vermeiden. Die vom Berufungsgericht aufgezeigte Möglichkeit, im Mietzinsprozess der Kläger gegen die Beklagten eine Aussetzung wegen (vermeintlicher) Vorgreiflichkeit des Vorprozesses zu erwirken, hätte die Kläger zum einen nicht vom Kostenrisiko befreit und wi-

derspricht zum anderen der eigenen Argumentation des Berufungsgerichts, das gerade im Hinblick auf die Streitverkündung eine entsprechende Interessenlage nicht anerkennen will.

33 Im Ergebnis kann es demnach keinen Unterschied machen, ob die Kläger sich als Vermieter entschließen, die Minderung an ihren Vermieter „weiterzugeben“ und dessen Klage abzuwarten oder aber statt dessen die Beklagten auf Mietzinszahlung zu verklagen und ihrem Vermieter nach § 72 Abs. 1 1. Alt. ZPO den Streit zu verkünden, was unzweifelhaft zulässig wäre. Beide Alternativen sind rechtlich gleichwertig, so dass es nicht ausschlaggebend sein kann, ob die Kläger die eher Erfolg versprechende Möglichkeit wählten und in welchem Umfang schließlich im Folgeprozess die Interventionswirkung nach §§ 74 Abs. 3, 68 ZPO eingreift.

34 d) Die Streitverkündung war im vorliegenden Fall zulässig. Insbesondere bestand für die Kläger entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ein hinreichender Streitverkündungsgrund. Dieser ergab sich daraus, dass die Kläger befürchten mussten, dass ihre Minderung im Verhältnis zum Vermieter im Vorprozess nicht anerkannt würde, die Beklagten hingegen im Folgeprozess mit ihrem Minderungseinwand Erfolg haben könnten.

35 Zutreffend hat das Berufungsgericht allerdings herausgestellt, dass die Vertragsurkunden des Haupt- und Untermietverhältnisses unterschiedliche Nutzungszwecke ausweisen. Während die Mieträume im Hauptmietverhältnis als Lagerräume vermietet wurden, bezog sich das Untermietverhältnis auf eine Büronutzung. Eine Übereinstimmung des Vertragsgegenstandes in beiden Verhältnissen ist indessen nicht erforderlich. Die Ansprüche in dem einen Verhältnis brauchen nicht mit denen des anderen Verhältnisses gleichzulaufen (BGHZ 134, 190, 195; 116, 95, 101).

36 Die Streitverkündung ist vielmehr schon dann zulässig, wenn die Annahme des Streitverkünders berechtigt war, dass wesentliche Fragen in beiden Vertragsverhältnissen gleichlaufend zu beantworten sind. Zwar hat der Bundesgerichtshof eine enge materielle rechtliche Verknüpfung der im Vorprozess und Folgeprozess geltend gemachten Ansprüche als Grund für die Zulässigkeit der Streitverkündung angeführt (BGHZ 116, 95, 101). Er hat aber gleichzeitig klargestellt, dass die jeweiligen Ansprüche weder auf derselben Rechtsgrundlage beruhen noch inhaltlich identisch sein müssen. Es genüge vielmehr, dass mit ihnen das gleiche wirtschaftliche Ziel verfolgt werde (BGHZ 116, 95, 101 m.w.N.).

37 Würde man dagegen mit dem Berufungsgericht eine vollständige Identität der Vertragsleistung in beiden Verhältnissen verlangen, so wäre den Parteien eine verlässliche Einschätzung der Frage, ob eine Streitverkündung zulässig ist, über die Maßen erschwert. Die Schwierigkeiten einer genauen Abgrenzung offenbaren sich trotz der nach den Vertragsurkunden der beiden Mietverhältnisse abweichenden Nutzungszwecke auch im vorliegenden Fall. Zum einen besteht auch bei unterschiedlichen Nutzungszwecken eine Schnittmenge möglicher Mängel, die in beiden Mietverhältnissen bedeutsam sein können. So würden z. B. durch ein undichtes Dach oder einen Rohrbruch der Wasserleitung beiderlei Vertragszwecke in ähnlicher Weise gefährdet. Zum anderen ist zwischen den Parteien aber auch streitig, ob das Hauptmietverhältnis nicht nachträglich dadurch geändert worden ist, dass der Vermieter sich mit einer Überlassung der Räume als Büroräume einverstanden erklärte, wofür die Kläger einige vom Vermieter durchgeführte oder zugesagte Umbaumaßnahmen anführen. Die exakte Einschätzung, ob dieses auch mit einer eigenen Einstandspflicht für den hierfür erforderlichen Zustand der Räume einhergeht, was das Berufungsgericht als ausgeschlossen ansieht, würde jedenfalls an die Prognose des Streitverkünders überzogene Anforderungen stellen. Dass auch aus der Sicht der Beklagten ein Gleichlauf der Mietzinsminderung in beiden Verhältnissen nahe lag, wird dadurch unterstützt, dass der Beklagte zu 1 dem Vorprozess auf Seiten der Kläger beitrug.

38 Die Interventionswirkung ist sodann ohnedies auf den Umfang beschränkt, in dem die im Vorprozess festgestellten Tatsachen auch im nachfolgenden Prozess erheblich sind. Wenn die Hemmungswirkung der Streitverkündung darüber hinausgeht und den gesamten Anspruch des Streitverkünders erfasst, so rechtfertigt sich dies daraus, dass der Streitverkündungsempfänger durch die Streitverkündungsschrift und den mit ihr angekündigten Anspruch im Hinblick auf eine notwendige Rechtsverteidigung hinreichend gewarnt ist. Die Streitverkündung hat somit nur dann keine Hemmungswirkung, wenn der im Folgeprozess verfolgte Anspruch sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht in keiner Weise von dem Ausgang des Vorprozesses abhängig ist.

39 Im vorliegenden Fall bestand demnach ein hinreichender Streitverkündungsgrund. Da den Beklagten in der Streitverkündungsschrift im Unterliegensfall die Geltendmachung von Mietzinsansprüchen angekündigt wurde und damit auch die gleichgerichteten Ansprüche auf Nutzungsentschädigung erfasst sind, hat die Streitverkündung die Verjährung gehemmt.

40 3. Nach § 204 Abs. 2 Satz 1 BGB endet die Hemmung sechs Monate nach der rechtskräftigen Entscheidung oder anderweitigen Beendigung des Verfahrens. Gemäß § 209 BGB wird der Zeitraum, während dessen die Verjährung gehemmt war, in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet.

41 Im vorliegenden Fall war die Verjährung seit der Einreichung der Streitverkündung (§ 167 ZPO) am 10. Mai 2002 bis sechs Monate nach Rechtskraft des Urteils gehemmt, wobei der Tag des Beginns der Hemmung und der Tag ihrer Beendigung zur Hemmungszeit gehören (RGZ 120, 355, 362 f.; Staudinger/Peters <2004> § 209 Rdn. 7 m.w.N.). Die Rechtskraft des Urteils, gegen das die Kläger zunächst noch Berufung eingelegt hatten, trat nach Rücknahme der Berufung gemäß § 705 ZPO am 29. Januar 2003 ein. Dem sind sechs Monate hinzuzurechnen, so dass die Hemmung gemäß § 188 Abs. 2 BGB bis zum 29. Juli 2003 und insgesamt also 446 Tage andauerte, um die sich die mit dem 31. Dezember 2003 ablaufende Verjährungsfrist verlängert hat.

42 Den noch ausstehenden Kostenvorschuss zahlten die Kläger am 20. Dezember 2004 ein. Dass die Zustellung der Klagebegründung vom Landgericht zunächst unterlassen und erst Ende März 2005 nachgeholt wurde, darf den Klägern nach § 167 ZPO nicht zum Nachteil gereichen. Im Übrigen hat aber der zwischenzeitliche Prozesskostenhilfeantrag vom 14. Januar 2004 nach § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB zu einer weiteren Hemmung geführt, die auch noch wirksam werden konnte, weil die Hemmung wegen Streitverkündung den Ablauf der ursprünglichen Verjährungsfrist bereits hinausgeschoben hatte. Die gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB eingetretene Hemmung durch die schließlich wirksame Klageerhebung im vorliegenden Verfahren dauert noch an. Auf die vom Berufungsgericht verneinte Hemmungswirkung der Mahnbescheide kommt es mithin nicht an.

43 III. Das Berufungsurteil ist demnach aufzuheben. Der Senat kann in der Sache nicht abschließend entscheiden, weil zur Beurteilung der Mietzins- bzw. Nutzungsentschädigungsansprüche und einer Mietminderung - ggf. nach ergänzendem Vortrag der Parteien - weitere tatrichterliche Feststellungen erforderlich sind.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§ 535 BGB
Gewerberaumiete;
individuell vereinbarte Endrenovierungsklausel;
Inhaltskontrolle; Schranken der Wirksamkeit

Zur Frage einer durch Individualabrede vereinbarten Endrenovierungsklausel in einem Mietvertrag über Gewerberäume.

(BGH, Urteil vom 18. 3. 2009 – XII ZR 200/06)

1 **Zum Sachverhalt:** Die Klägerin verlangt von den Beklagten Ersatz der Kosten, die sie für die Endrenovierung der von ihr gemieteten Gewerberäume aufgewendet hat.

2 Mit Vertrag vom 24. November 1998 mietete die Klägerin von der Beklagten zu 1, einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, deren Gesellschafter die Beklagten zu 2 und zu 3 sind, Gewerberäume. Der Vertrag wurde einvernehmlich am 28. Februar 2005 beendet. Zu den Schönheitsreparaturen und der Instandhaltung enthält er u. a. folgende Klauseln:

„§ 1 Mieträume

...

7. Der übergebene Teppichboden ist etwa zwei Jahre lang benutzt und grundgereinigt, wobei vor allem im ersten Zimmer optisch noch leichte Verunreinigungen zu sehen sind. Es wird vereinbart, dass während der Mietzeit vermierterseits keinerlei Arbeiten an dem Teppichboden durchgeführt werden müssen, dass aber andererseits der Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses den Teppichboden nicht durch einen neuen ersetzen muss, sondern nur etwaige Beschädigungen, die durch unsachgemäße Behandlung entstanden sind, zu beseitigen hat.

§ 7 Instandhaltungen, Instandsetzung, Schönheitsreparaturen und Veränderungen

1. Schönheitsreparaturen

a) Die Schönheitsreparaturen trägt der Mieter.

b) Bei Beendigung des Vertrages sind die Mieträume vom Mieter neu zu renovieren, wobei maßgebend der ursprüngliche Ausstattungsstandard ist. Die Verpflichtung zur Renovierung bei Beendigung vereinbaren die Parteien deshalb, weil die Räume bei Übergabe neu errichtet worden sind und weil sie davon ausgehen, dass eine Neurenovierung nach Ablauf der Vertragszeit angemessen ist.

2. Instandsetzung, Instandhaltung

...

Abweichungen von der bisherigen Ausführungsart bedürfen der Einwilligung des Vermieters.

...

Bei der Festsetzung der Höhe des Mietzinses ist berücksichtigt worden, welche Instandsetzungs- und Instandhaltungsarbeiten (auch Schönheitsreparaturen) der Mieter übernommen hat.“

3 Die Klägerin führte gemäß § 7 Ziff. 1 b des Vertrages Endrenovierungsarbeiten durch. Mit der Klage verlangt sie von den Beklagten Ersatz der von ihr hierfür aufgewendeten Kosten, weil die Klausel unwirksam sei.

4 Das Amtsgericht Berlin-Tiergarten hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben. Mit der vom Berufungsgericht [LG Berlin] zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Zahlungsanspruch weiter.

5 **Aus den Gründen:** Die Revision hat keinen Erfolg.

6 I. Das Berufungsgericht, dessen Entscheidung in *Das Grundeigentum 2007*, 517 veröffentlicht ist, hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt:

7 Es könne dahinstehen, ob § 7 Ziff. 1 des Mietvertrages unwirksam sei. Dafür spreche allerdings die auch nach Vortrag der Beklagten nicht im Einzelnen ausgehandelte Klausel in § 7 Ziff. 2 des Mietvertrages, nach der Abweichungen von der bisherigen Ausführungsart der Zustimmung des Vermieters bedürften. Diese Klausel sei als allgemeine Geschäftsbedingung wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters gemäß § 307 BGB unwirksam. Denn sie wirke sich wie eine unwirksame Endrenovierungsklausel aus, indem sie vom Mieter, der während des Mietvertrages von der vorgegebenen Ausführungsart abweiche, verlange, dass er bei Mietende in jedem Fall renoviere. Da § 7 Ziff. 2 des Mietvertrages im Kontext der einheitlichen Regelung des § 7 des Mietvertrages zu sehen sei, dürfte dessen Unwirksamkeit auch auf § 7 Ziff. 1 durchschlagen.

8 Letztlich könne diese Frage aber ebenso dahinstehen, wie die Frage, ob in dem Umstand, dass die Klägerin sich zur Durchführung der Schönheitsreparaturen bereit erklärt habe, ein deklaratorisches Schuldanerkenntnis liege. Denn ein Anspruch der Klägerin auf Erstattung der für die Endrenovierung aufgewendeten Kosten bestehe in keinem Fall.

9 Aus ungerechtfertigter Bereicherung ergebe sich schon deshalb kein Anspruch, weil dieser auf Ausgleich des durch die Leistung des Mieters eingetretenen Wertzuwachses auf Vermieterseite gerichtet sei und die Klägerin nicht substantiiert vorgetragen habe, dass der Beklagten zu 1 durch die Schönheitsreparaturen ein höherer Ertragswert des Mietobjekts zugeflossen sei. Auch ein Anspruch nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag sei nicht begründet. Es fehle nämlich an einem Fremdgeschäftsführungswillen der Klägerin. Der Mieter, welcher irrig glaube, mit der Durchführung von Schönheitsreparaturen eine Vertragspflicht zu erfüllen, wolle ein eigenes Geschäft führen. Dies komme zwar dem Erhalt und der Verbesserung des Mietobjekts und damit letztlich auch dem Vermieter zugute. Darauf könne es jedoch nicht maßgeblich ankommen. Denn auch wenn der Mieter irrtümlich meine, einer originären - nicht übertragenen - Mieterpflicht nachzukommen, kämen seine Maßnahmen der Mietsache zugute. In diesem Fall solle jedoch nach Langenberg (Schmidt-Futterer/Langenberg Mietrecht 9. Aufl. § 539 BGB Rdn. 30) - anders als im hier zu entscheidenden Fall - eine irrtümliche Eigengeschäftsführung vorliegen, welche gemäß § 687 Abs. 1 BGB die Anwendung der §§ 677 ff. BGB ausschließe. Diese Differenzierung überzeuge nicht. So obliege grundsätzlich dem Vermieter die Durchführung der Schönheitsreparaturen. Insofern übernehme der Mieter eine fremde Pflicht, wenn ihm die Schönheitsreparaturen überbürdet würden. Aus dem Pflichtenkreis des Vermieters scheidet diese damit aus. Scheitere die Übertragung, trete zwar die gewollte Rechtsfolge nicht ein, gleichwohl nehme der Mieter die Reparaturverpflichtung aber letztlich - wenn auch irrtümlich - subjektiv als eigene wahr.

10 Dieses Ergebnis sei auch sachgerecht. Denn die wirksame Verpflichtung zur Übernahme der Schönheitsreparaturen durch den Mieter stelle eine Hauptpflicht des Mietvertrags mit Entgeltcharakter dar. Es handele sich um einen Teil der Gegenleistung des Mieters für die Gebrauchsüberlassung der Mietsache, die in der vereinbarten Miete berücksichtigt sei. Diese Kalkulationsgrundlage sei gestört, wenn die vereinbarte Übernahme der Schönheitsreparaturen unwirksam sei. Dieses unbefriedigende Ergebnis lasse sich vermeiden, zumindest aber mildern, wenn etwaige Erstattungsansprüche des Mieters auf den nach § 818 Abs. 2 BGB geschuldeten Wertersatz begrenzt würden.

11 II. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung jedenfalls im Ergebnis stand. Der Klägerin steht kein Anspruch auf Ersatz der von ihr aufgewendeten Endrenovierungskosten zu. Denn sie war gemäß § 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages zur Vornahme der Renovierungsarbeiten verpflichtet.

12 Es kann offen bleiben, ob der Ansicht des Berufungsgerichts gefolgt werden kann, die Klägerin habe auch dann keinen Anspruch auf Ersatz der für die Endrenovierung aufgewendeten Kosten, wenn § 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages, der die Klägerin zur vollständigen Renovierung der Räume bei Beendigung des Mietvertrages verpflichtete, unwirksam sei.

13 Ein Ersatzanspruch der Klägerin ist bereits deshalb nicht begründet, weil die Endrenovierungsklausel wirksam ist.

14 1. Bei der Klausel handelt es sich um eine zwischen den Parteien im Einzelnen ausgehandelte Vereinbarung und damit um eine Individualabrede, auf die die AGB-Vorschriften nicht anwendbar sind (§ 305 Abs. 1 Satz 3 BGB). Der Senat kann hierüber selbst befinden, da das Landgericht zu dem streitigen Vortrag, ob § 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages eine Individualabrede darstellt, keine weiteren Feststellungen getroffen, sondern die Frage im Ergebnis offen gelassen hat.

15 Eine solche Individualabrede liegt bei einem von einer Partei gestellten Vertragstext dann vor, wenn der Verwender den

in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltenen gesetzesfremden Kerngehalt inhaltlich ernsthaft zur Disposition stellt und dem Verhandlungspartner einen Einfluss auf die inhaltliche Ausgestaltung der Vertragsbedingungen tatsächlich einräumt (BGH Urteile vom 18. Mai 1995 - X ZR 114/93 - WPM 1995, 1455, 1456 und vom 25. Juni 1992 - VII ZR 128/91 - NJW 1992, 2759, 2760).

16 Diese Voraussetzungen liegen hier für die Endrenovierungsklausel (§ 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages) vor. Nach dem im Berufungsurteil in Bezug genommenen schriftsätzlichen Vortrag der Parteien hat der Geschäftsführer der Klägerin im Rahmen der Vertragsverhandlungen unstreitig von der Beklagten zu 1 verlangt, dass in den von dieser gestellten Vertragstext zu zusätzlich eine Klausel aufgenommen wird, nach der die Klägerin bei Beendigung des Mietvertrages nicht verpflichtet ist, den Teppichboden durch einen neuen zu ersetzen, sondern nur etwaige Beschädigungen, die durch unsachgemäße Behandlung entstanden sind, zu beseitigen. Die Parteien haben sich in § 1 Ziff. 7 des Mietvertrages auf diese von der Klägerin gewünschte Klausel geeinigt.

17 Mit der Verhandlung über die von der Klägerin bei Vertragsbeendigung am Teppichboden vorzunehmenden Arbeiten haben die Parteien über den Umfang der in § 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages der Klägerin auferlegten Schönheitsreparaturen bei Ende des Mietvertrages verhandelt. Sie haben für den von der Beklagten zu 1 verlegten Teppichboden, dessen Grundreinigung Teil der Schönheitsreparaturen ist (Senatsurteil vom 8. Oktober 2008 - XII ZR 15/07 - NJW 2009, 510 [= GuT 2008, 484]), eine gesonderte Regelung getroffen. Die Klägerin sollte bei Beendigung des Mietvertrages nur verpflichtet sein, etwaige Beschädigungen des Teppichbodens zu beseitigen. Damit hat sich die Beklagte zu 1 bereit erklärt, ihre Vorgabe zu dem Umfang der bei Beendigung des Vertrages durchzuführenden Schönheitsreparaturen abzuändern.

18 2. Die zwischen den Parteien individuell vereinbarte Endrenovierungsklausel (§ 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages) ist wirksam.

19 a) Bei der Geschäftsraummiete bestehen grundsätzlich keine Bedenken dagegen, den Mieter individualvertraglich zur Endrenovierung - unabhängig vom tatsächlichen Erhaltungszustand der Räume - zu verpflichten. Ihre Schranken findet die Wirksamkeit einer solchen Vereinbarung vor allem in den Verbotsgesetzen im Sinne des § 134 BGB, im Verbot der Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB) und dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB).

20 Dafür, dass § 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages gegen diese Schranken verstößt, sind keine Anhaltspunkte ersichtlich.

21 b) Eine Unwirksamkeit der für sich allein gesehen unbedenklichen, individuell vereinbarten Endrenovierungsklausel (§ 7 Ziff. 1 b des Mietvertrages) folgt auch nicht aus dem Zusammentreffen mit anderen formularmäßig vereinbarten Klauseln des Vertrages und einem dadurch hervorgerufenen Summierungseffekt. Eine sich daraus ergebende etwaige Unwirksamkeit hätte nur die Unwirksamkeit der Formularklausel, nicht aber der Individualabrede zur Folge. Denn die Individualabrede unterliegt nicht der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB (BGH Urteil vom 14. Januar 2009 - VIII ZR 71/08 - juris [= WuM 2009, 173]).

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§§ 535, 536, 313 BGB

Ladenmiete im Einkaufszentrum EKZ; Risikoverteilung im Mietvertrag; Erwartungen zur Besucherfrequenz; geringe Käufer-Anzahl; Sachmangel; Gewährleistung; Geschäftsgrundlage; Minderung; Mietanpassung

bleiben die Erwartungen der Mietvertragsparteien bei Vertragsschluss über zukünftige Käuferströme im Einkaufszentrum hinter der späteren Entwicklung zurück, ist ein Mangel der gemieteten Gewerbeflächen nicht gegeben. Die Geschäftsgrundlage des Mietvertrages wird im allgemeinen ebenfalls nicht durch enttäuschte Erwartungen des Mieters berührt.

(LG Wiesbaden, Urteil vom 24. 4. 2009 – 7 O 116/08)

Zum Sachverhalt: Die Klägerin nimmt die Beklagten auf Zahlung rückständigen Mietzinses in Anspruch.

Die Klägerin vermietet das Einkaufszentrum. Die Parteien schlossen unter dem 1. 11. 2006/10. 11. 2006 über eine in eben diesem Einkaufszentrum belegene Gewerbefläche einen Mietvertrag. Den von ihnen nach diesem Mietvertrag geschuldeten Mietzins zahlten die Beklagten nur bis September 2007 vollständig, seitdem aber nur zum Teil oder aber überhaupt nicht. Der Mietzins betrug ursprünglich 3937,12 EUR brutto. Entsprechend der mietvertraglichen Regelung erhöhte er sich zum 1. 1. 2008 auf 4048,27 EUR brutto und zum 1. 4. 2008 auf 4084,00 EUR brutto. Mit Schreiben vom 24. 1. 2008 forderten die Beklagten von der Klägerin eine Anpassung des Mietzinses. Die Klägerin, die bereits mit Schreiben vom 8. 1. 2008 eine Reduzierung des Mietzinses abgelehnt hatte, ging auf dieses Ansinnen nicht ein.

Die Klägerin behauptet und ist der Auffassung, die Beklagten seien weder berechtigt, den Mietzins zu mindern, noch befugt, eine Anpassung desselben zu verlangen. Daß die Beklagten mit dem von ihnen betriebenen Ladengeschäft bisher nicht die erhofften Umsätze getätigt hätten, stelle nichts dar, wofür sie, die Klägerin, als Betreiberin des Einkaufszentrums verantwortlich gemacht werden könnte. Tatsächlich oder vermeintlich hinter den Erwartungen zurückbleibende Umsätze in dem Ladengeschäft der Beklagten oder in dem Einkaufszentrum insgesamt stellten keinen Sachmangel dar, auf Grund dessen die Beklagten berechtigt wären, den Mietzins zu mindern. Ob mit dem fraglichen Mietobjekt die erhofften Umsätze getätigt werden könnten, falle in die Risikosphäre der Beklagten als Mieter und Betreiber des fraglichen Ladengeschäfts. Daß das Ladenlokal in einem Einkaufszentrum belegen sei, zwinge ohne das Hinzutreten besonderer Umstände zu keiner anderen Sicht der Dinge. Diese lägen hier aber nicht vor. Insbesondere treffe nicht zu, daß sie, die Klägerin, die Beklagten aus Anlaß der Vertragsverhandlungen getäuscht habe. Wenn im Vorfeld des Vertragsschlusses von bestimmten Besucherzahlen die Rede gewesen sei, so nicht etwa im Sinne einer Garantie, sondern einer Erwartung, die auch von ihr, der Klägerin, gehegt worden sei. Ob die Beklagten ihrer Kalkulation bestimmte Besucherzahlen zugrunde gelegt hätten, sei ihr, der Klägerin, nicht bekannt. Auch treffe nicht zu, daß von ihr, der Klägerin, angeblich zugesagte Besucherzahlen mit der Höhe des Mietzinses korrespondierten. Die Beklagten interpretierten insoweit den Mietvertrag unzutreffend. Aus diesem ergebe sich unmißverständlich, daß eine umsatzabhängige Miete nur für den Fall des Erreichens beziehungsweise Überschreitens eines bestimmten Umsatzes fällig werde. Um die Zahlung einer umsatzabhängigen Miete gehe es hier aber nicht. Die umsatzunabhängige Miete schuldeten die Beklagten in jedem Fall. Dieser Forderung könnten die Beklagten den Einwand der vermeintlichen Mangelhaftigkeit der Mietsache schon deshalb nicht entgegensetzen, weil die enttäuschten Umsatzerwartungen der Beklagten keinen Mangel darstellten. Wegen der von den Beklagten geforderten Anpassung des Mietzinses gelte nichts anderes. Diese könnten die Beklagten neben der von ihnen geltend gemachten Mietminderung ohnehin nicht verlangen. Auch hätten die Beklagten es versäumt,

*Dokumentation,
Analyse, Entwicklung*

GuT

Gewerbemiete und Teileigentum

die Anpassung des Mietzinses, welche sie, die Klägerin, bereits unter dem 8. 1. 2008 abgelehnt habe, gegebenenfalls gerichtlich geltend zu machen. Den Mietzins einseitig neu festzulegen, seien die Beklagten indes nicht befugt. Auch hätten die Beklagten bislang keine zur Aufrechnung geeignete Schadenersatzforderung oder sonstigen Zahlungsanspruch ihr, der Klägerin, gegenüber geltend gemacht, mit welchen sie, die Beklagten, nunmehr erfolgreich die Aufrechnung gegen die streitbefangene Mietzinsforderung erklären könnten.

Das Gericht hat mit Vorbehaltsurteil vom 10. 10. 2008 die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 30 876,17 EUR nebst bis zum 14. 8. 2008 aufgelaufener Zinsen in Höhe von 1558,27 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von acht Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 30 876,17 EUR seit dem 15. 8. 2008 sowie vorgerichtlich entstandener Anwaltskosten in Höhe von 703,80 EUR und Mahnkosten in Höhe von 11,00 EUR zu zahlen, und im übrigen festgestellt, daß der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt sei.

Die Klägerin beantragt im Nachverfahren nunmehr, das Vorbehaltsurteil des Gerichts vom 10. 10. 2008 aufrechtzuerhalten.

Die Beklagten beantragen, das Vorbehaltsurteil des Gerichts vom 10. 10. 2008 aufzuheben und die Klage insgesamt abzuweisen. Sie behaupten und sind der Auffassung, sie, die Beklagten, seien bei Vertragsschluß getäuscht worden, indem ihnen für das Einkaufszentrum, in welchem die Mietsache belegen sei, Besucherzahlen von 15 000 und mehr je Tag vorge spiegelt worden seien. In Wahrheit seien es je Tag 3000 und weniger. Die Tendenz sei fallend. Damit das Mietobjekt kostendeckend betrieben werden könne, sei ein Umsatz von mehr als 32 000 EUR je Monat vonnöten. Tatsächlich seien es aber monatlich weniger als 3000 EUR. Dementsprechend stehe ihnen, den Beklagten, ein Anspruch auf Vertragsanpassung beziehungsweise auf Vertragsauflösung zu. Als bundes- und europaweit agierender Betreiber von Einkaufszentren habe die Klägerin wissen müssen, daß Umsatzzahlen, die einen rentablen Betrieb eines Ladenlokals in dem streitgegenständlichen Einkaufszentrum ermöglichen, an dem fraglichen Standort in Wahrheit nicht zu erzielen seien. Da der Mietzins nach dem streitgegenständlichen Vertrag eine umsatzabhängige Komponente beinhalte, weil sie, die Beklagten, zur monatlichen Meldung der Umsatzzahlen verpflichtet seien, sei die Klägerin an dem Risiko der hinter den erwarteten Umsätzen zurückbleibenden Umsätzen zu beteiligen. Sie, die Beklagten, könnten entweder eine Reduktion des Mietzinses oder eine vorzeitige Entlassung aus dem Mietvertrag verlangen.

Aus den Gründen: Das Vorbehaltsurteil des Gerichts vom 10. 10. 2008 war für vorbehaltlos zu erklären (§§ 600, 302 ZPO), weil das Gericht die Beklagten darin mit Recht als Gesamtschuldner verurteilt hat, an die Klägerin 30 876,17 EUR nebst bis zum 14. 8. 2008 aufgelaufener Zinsen in Höhe von 1558,27 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von acht Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 30 876,17 EUR seit dem 15. 8. 2008 sowie vorgerichtlich entstandener Anwaltskosten in Höhe von 703,80 EUR und Mahnkosten in Höhe von 11,00 EUR zu zahlen. Erhebliche Einwendungen gegen die Mietzinsforderung der Klägerin konnten die Beklagten auch im Nachverfahren nicht dartun.

Ein zur Minderung des Mietzinses berechtigender Mangel der Mietsache liegt ersichtlich nicht vor (§§ 536 ff. BGB). Die Beklagten sind lediglich Mieter des von ihnen innegehaltenen Ladenlokals. Daß dieses selbst einen zur Mietminderung berechtigenden Mangel aufweisen würde, ist weder vorgetragen noch anderweit ersichtlich. Zur Rechtfertigung der von ihnen seit geraumer Zeit vorgenommenen Mietkürzung berufen die Beklagten sich vergeblich auf tatsächlich oder vermeintlich hinter den Erwartungen zurückbleibende Besucherzahlen. Es kann dahinstehen, ob die Klägerin und im Anschluß an diese auch die Beklagten im Vorfeld der Eröffnung des hier interessierenden Einkaufszentrums, wie von den Beklagten behauptet und von der Klägerin in Abrede gestellt, von Besucherzahlen je Öff-

nungstag des Einkaufszentrums von 15 000 und mehr ausgegangen sind. Selbst wenn dies zuträfe, begründeten 3000 Besucher je Öffnungstag und weniger keinen Mangel im Sinne des Gewährleistungsrechts des Mietrechts. Letzteres deshalb nicht, weil die Eignung des von den Beklagten angemieteten Ladenlokals zum vertragsgemäßen Gebrauch durch die hinter den Erwartungen zurückbleibenden Besucherzahlen allenfalls mittelbar tangiert wird, was anerkanntermaßen keinen beachtlichen Mangel im Sinne der §§ 536 ff. BGB begründet (vgl. BGH, Urteil vom 21. 9. 2005 – XII ZR 66/03 [= GuT 2006, 19]; BGH, Urteil vom 16. 2. 2000 – XII ZR 279/97 [= WuM 2000, 593]; LG Wiesbaden, Urteil vom 22. 8. 2008 – 7 O 123/08). Wegen der von den Beklagten behaupteten fehlerhaften Centerführung durch das Management der Klägerin, wegen der betriebswirtschaftlich tatsächlich oder vermeintlich als unglücklich zu bezeichnenden Struktur der einzelnen in dem streitgegenständlichen Einkaufszentrum vertretenen Branchen, wegen der tatsächlich oder vermeintlich ausgebliebenen oder aber nur unzureichenden Werbemaßnahmen, wegen der für das gesamte Einkaufszentrum tatsächlich oder vermeintlich ungünstigen beziehungsweise ungeschickten Besucherführung und schließlich wegen der tatsächlich oder vermeintlich unbefriedigenden Tiefgaragensituation gilt nichts anderes. Als allenfalls mittelbare Umstände sind die vorgenannten nicht dazu geeignet, einen zur Minderung des Mietzinses berechtigenden Mietmangel zu begründen. Insofern gelten die vorstehenden Ausführungen zu den hinter den Erwartungen tatsächlich oder vermeintlich zurückbleibenden Besucherzahlen entsprechend. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf eben diese verwiesen.

Die Beklagten berufen sich zur Begründung für die von ihnen vorgenommene Mietkürzung aber auch vergeblich auf § 313 BGB. Die Beklagten verkennen bereits, daß für die von ihnen geforderte Vertragsanpassung neben der von ihnen, den Beklagten, ebenfalls geltend gemachten Mangelhaftigkeit der Mietsache kein Raum ist (vgl. BGH, Urteil vom 21. 2. 2008 – III ZR 200/07 [= GuT 2008, 128]). Daß ein Mietmangel vorliegend, wie dargetan, zu verneinen ist, ändert nichts an der Unanwendbarkeit des § 313 BGB neben dem von den Beklagten ebenfalls für einschlägig gehaltenen Gewährleistungsrecht des Mietrechts (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 1. 10. 1970 – 13 U 76/70). Selbst wenn man insoweit anderer Ansicht sein wollte, bliebe zu konstatieren, daß die Klägerin das Verwendungs- und Gewinnerzielungsrisiko der Beklagten vorliegend ersichtlich nicht, auch nicht teilweise, vertraglich übernommen hat. Der gegenteiligen Auffassung der Beklagten vermag sich das erkennende Gericht nicht anzuschließen. Selbst wenn im Vorfeld des hier interessierenden Vertragsschlusses auf seiten der Klägerin von Besucherzahlen in der beklagenseits behaupteten Größenordnung die Rede gewesen sein sollte, bedeutet dies nicht, daß die Klägerin insoweit eine sie, die Klägerin, rechtsgeschäftlich bindende Garantie übernehmen wollte, mit der Folge, daß entgegen der vertragstypischen Risikoverteilung nicht der Mieter, sondern der Vermieter, hier also die Klägerin, das Verwendungs- und Gewinnerzielungsrisiko zu tragen hat. In der bloßen Äußerung einer Erwartung im Vorfeld des Vertragsschlusses liegt ohne das Hinzutreten weiterer Umstände regelmäßig keine rechtsgeschäftlich bindende Garantieerklärung. So liegt der Fall auch hier. Daß die Klägerin im Vorfeld des Vertragsschlusses sich weitaus höhere Besucherzahlen erhofft haben mag als die gegenwärtig tatsächlich zu verzeichnenden, ist nicht weiter verwunderlich. Da höhere Besucherzahlen regelmäßig höhere Umsätze bedeuten, die Klägerin aber oberhalb einer bestimmten Umsatzgrenze nicht nur die Grundmiete, sondern eine höhere, umsatzabhängige Miete verlangen könnte, ist es nur verständlich, wenn auch die Klägerin die Erwartung hegte, in dem hier interessierenden Einkaufszentrum würde von Anfang an oder aber zumindest sehr bald nach der Eröffnung auf Grund einer regen Besucherfrequenz ein bedeutender Umsatz erzielt werden können. Ist aber das Ausbleiben der von beiden Vertragsparteien erhofften Besucherströme den obigen Ausführungen zufolge auch beiden Vertragsparteien nachteilig, so ist für die von den Beklagten propagierte These von ei-

ner Verlagerung des Verwendungs- und Gewinnerzielungsrisikos entgegen dem Vertragstyp von den Beklagten auf die Klägerin kein Raum (vgl. OLG Frankfurt am Main, Beschluß vom 7. 1. 2009 – 2 U 239/08). Hieran vermag auch der Hinweis der Beklagten auf die der Klägerin nach dem Mietvertrag gegebenenfalls zustehende umsatzabhängige Miete nichts zu ändern. Die Beklagten lassen außer acht, daß die umsatzabhängige Miete von ihnen als Mietern nur oberhalb eines bestimmten Mindestumsatzes gefordert werden kann; wird dieser nicht erreicht, so verbleibt es bei der Verpflichtung zur Zahlung der vertraglich vereinbarten Grundmiete, und zwar ohne Rücksicht auf den Umsatz. Daß die Beklagten aber auch wegen der Grundmiete eine Anpassung des Mietzinses im Sinne einer Reduzierung verlangen könnten, kann dem Vertrag in dessen Gesamtheit nicht entnommen werden. Die umsatzabhängige Miete hat nach der insoweit unmißverständlichen vertraglichen Regelung die Erzielung oder gar Überschreitung eines Mindestumsatzes zur Voraussetzung. Wird dieser nicht erreicht, so verbleibt es bei der vertraglich festgelegten Grundmiete, unter deren Betrag der Mietzins – entgegen der Einschätzung der Beklagten – aber nicht sinken kann. Auch nicht im Wege einer Vertragsanpassung. Wollte man insoweit anderer Ansicht sein, so bürdete man der Klägerin als Vermieterin zusätzlich zu dem sie ohnehin treffenden Vermietungsrisiko auch noch das grundsätzlich von den Beklagten als Mietern zu tragende Verwendungs- und Gewinnerzielungsrisiko auf (vgl. OLG Frankfurt am Main, Beschluß vom 7. 1. 2009 – 2 U 239/08). Die Beklagten bleiben jeden Vortrag dazu schuldig, woraus ihrer Ansicht nach sich eine derart einseitig zu Lasten der Klägerin gehende Verteilung der in einem Mietverhältnis typischerweise auftretenden Risiken rechtfertigen können soll. Ebenso wie es der Klägerin bei namhaften Leerständen in dem hier interessierenden Einkaufszentrum verwehrt wäre, von den Mietern mit Rücksicht eben hierauf, zwecks Kompensation der Leerstände eine erhöhten Mietzins je Quadratmeter zu fordern, ebenso ist es den Beklagten verwehrt, hinter ihren Erwartungen zurückbleibende Umsätze und die daraus resultierenden Verluste über eine Reduktion des Mietzinses nunmehr auf die Klägerin als Vermieterin abzuwälzen. Das Verwendungs- und Gewinnerzielungsrisiko trifft innerhalb eines Mietvertrages vertragstypischerweise den Mieter. Das sind hier die Beklagten.

Selbst wenn man – entgegen den obigen Ausführungen – zu Gunsten der Beklagten einmal unterstellt, daß unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung, den Beklagten das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zugemutet werden kann (§ 313 Abs. 1 BGB), gelangt man nicht zu dem Ergebnis, daß die Beklagten dieserhalb zur Kürzung des von ihnen nach dem Mietvertrag geschuldeten Mietzinses gleichsam kraft einseitiger Erklärung befugt wären. Das Gegenteil ist der Fall. Die Beklagten verkennen, daß nach der gesetzlichen Normierung der ehemals nur gewohnheitsrechtlich anerkannten Regeln über die Störung beziehungsweise über den Wegfall der Geschäftsgrundlage bei Vorliegen der Voraussetzungen für eine Störung beziehungsweise für einen Wegfall der Geschäftsgrundlage die Anpassung des Vertrages nicht etwa kraft Gesetzes oder kraft einseitiger Erklärung des die Anpassung begehrenden Vertragspartners eintritt. Nach dem insoweit unmißverständlichen Wortlaut des § 313 Abs. 1 BGB kann bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen lediglich Anpassung des Vertrages verlangt werden (vgl. Grüneberg, in: Palandt, BGB, 68. Aufl., § 313, Rdnr. 41). Den Beklagten ist zwar zuzugestehen, daß sie mit Schreiben vom 24. 1. 2008 von der Klägerin eine Anpassung des Mietzinses gefordert hatten. Ebenfalls außer Streit steht aber, daß die Klägerin bereits unter dem 8. 1. 2008 den Beklagten mitgeteilt hatte, daß eine Reduzierung des Mietzinses nicht in Betracht komme, weshalb die Beklagten sich denn auch schwerlich darauf berufen können, spätestens seit Februar 2008 lediglich einen reduzierten Mietzins in der von ihnen vorgestellten Weise zu schulden. Letzteres trifft deshalb nicht zu, weil die Beklagten mit ihrem Verlangen auf Anpassung des Vertrages gerade nicht durchdringen konnten. Ob die Beklag-

ten mit Rücksicht hierauf berechtigt waren beziehungsweise nach wie vor sind, den streitgegenständlichen Vertrag zu kündigen, bedarf hier keiner Erörterung. Eine Kündigung unter Berufung auf § 313 Abs. 3 Satz 2 BGB ist von den Beklagten, soweit ersichtlich, bislang nicht ausgesprochen worden.

Die Beklagten halten dem Mietzinszahlungsanspruch der Klägerin auch vergeblich entgegen, daß die Klägerin, indem sie auf der Erfüllung der Mietrückstände beharre, etwas fordere, was sie sogleich wieder zurückerstatten müßte. Es ist zum einen weder vorgetragen noch anderweit ersichtlich, daß die Beklagten der Klägerin der von dieser aus Anlaß der Vertragsverhandlungen angeblich begangenen Täuschung wegen eine bezifferte Schadensersatzforderung mitgeteilt hätten, mit Rücksicht auf welche sie nunmehr der Klägerin zumindest die Einrede der Aufrechenbarkeit entgegenhalten könnten. Zum anderen steht einer Aufrechnung der Beklagten mit einer ihnen tatsächlich oder vermeintlich zustehenden Schadensersatzforderung die mietvertragliche Regelung entgegen, wonach der Mieter gegen eine Forderung des Vermieters aus dem Vertrag nur mit einer unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderung aufrechnen kann. An einer solchen fehlt es hier.

Mitgeteilt von RiLG Walburg, Wiesbaden

§§ 138, 280, 535 BGB
Gewerberaumiete; Metzgerei-Fachgeschäft;
Eintritt des Nachmieters in den Vertrag; Mietwucher;
Konkurrenzschutz gegen benachbarten
Lebensmittel-Discounter

a) Bei Eintritt eines Nachmieters anstelle des Erstmieters oder dessen Nachmieters in den Gewerberaumietvertrag ist für das Vorliegen eines Mietwuchers auf das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung zum Zeitpunkt des Abschlusses des ursprünglichen und fortgeführten Vertrags abzustellen. Zu den subjektiven Voraussetzungen ist auf eine Erkenntnisschwäche des Nachmieters abzustellen.

b) Werden Räume zum Betrieb einer Metzgerei vermietet, ist eine Konkurrenzschutzpflicht zweifelhaft, wenn im Anschluss benachbarte Räume an einen (Lebensmittel-)Discounter vermietet werden, in dessen Räumen keine separate Fleischtheke betrieben wird, sondern der im begrenzten Sortiment verpacktes Frischfleisch und Aufschnitt anbietet.

Kenntnisse des Nachmieters des Metzgereiladens von einer etwaig bestehenden Konkurrenzlage sind ihm zuzurechnen.

(LG Düsseldorf, Urteil vom 7. 4. 2009 – 10 O 246/07)

Zum Sachverhalt: Die Klägerin ist eine gewerbliche Vermietungsgesellschaft. Mit Mietvertrag vom 26. 9. 1995 vermietete sie an die Firma Fleischerei GmbH ein an der X.-Straße belegenes Ladenlokal zum Betrieb einer Metzgerei. Direkt neben dem Mietobjekt befinden sich weitere Räumlichkeiten der Klägerin, die seit 1997 von dem Discounter „Plus“ zum Betrieb einer Filiale genutzt werden.

Gemäß § 2 des Mietvertrags sollte das Mietverhältnis zum 31. 12. 2006 enden. Es sollte sich allerdings um „2×5 Jahre“ verlängern, wenn nicht eine der Mietparteien spätestens 12 Monate vor Ablauf der Mietzeit der Verlängerung widersprechen würde. Gemäß § 2 Ziffer 7 des Mietvertrags bedarf eine Vereinbarung, durch die das abgelaufene Mietverhältnis fortgesetzt oder erneuert wird, der Schriftform.

Mit Zusatzvereinbarung vom 3. 1. 2000 trat anstelle der ursprünglichen Mieterin und rückwirkend zum 1. 12. 1999 Herr G. in den Mietvertrag ein. Mit einer weiteren Zusatzvereinbarung vom 17. 11. 2001 übernahm die beklagte G.-GmbH die Stellung des Mieters, und zwar wiederum rückwirkend zum 1. 12. 1999.

Die Nettomiete wurde im Mietvertrag über eine Staffelmietvereinbarung geregelt und im Zweijahresrhythmus erhöht. Sie

betrug 3470,00 DM (1774,18 EUR) im Zeitpunkt des Vertragsschlusses und 4022,68 DM (2056,76 EUR) ab dem 1. 12. 2006. Hinzu kamen eine monatlich geschuldete Nebenkostenvorauszahlung in Höhe von 500 DM (255,65 EUR) und die Umsatzsteuer. Für die Zeit ab dem 1. 1. 2007 schuldete die Beklagte monatlich insgesamt 2630,08 EUR.

Mit Schreiben vom 22. 8. 2005 wandte sich die Beklagte erstmals an die Klägerin und gab an, über das Mietverhältnis verhandeln zu wollen. Mit Schreiben vom 1. 9. 2005 schlug sie vor, das Mietverhältnis ab dem 1. 1. 2007 zu einem reduzierten Nettomietzins von 555,92 EUR fortzuführen. Zur Begründung bezog sie sich auf den Gewerbemietpiegel und auf erlittene Umsatzeinbußen. In der Folge kam es zu Verhandlungen zwischen den Parteien, die sich bis Ende 2007 zogen und ohne Ergebnis endeten. Unter dem 2. 11. 2007 erstellte der öffentlich bestellte vereidigte Sachverständige S. im Auftrag der Beklagten ein Privatgutachten, das die ortsübliche Nettomiete für das Ladenlokal für den Stichtag 1. 12. 1999 mit 1200,00 DM (613,55 EUR) bezifferte.

In der Zeit zwischen dem 1. 10. 2006 und dem 16. 7. 2007 zahlte die Beklagte teilweise verspätet, teilweise unvollständig und teilweise überhaupt nicht auf ihre monatliche Schuld. Das von der Klägerin geführte Forderungskonto weist zum 16. 7. 2007 einen Gesamtrückstand von 7947,78 EUR aus, der sich aus offenen Mieten und Nebenkostenvorauszahlungen (7734,53 EUR), Mahnkosten (183,25 EUR) und Retoure-Kosten aus Bankrücklastschriften (30,00 EUR) zusammensetzt. Die Beklagte nutzt das Ladenlokal bis heute.

Die Klägerin beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 7947,78 EUR nebst Zinsen sowie weitere 881,25 EUR an außergerichtlichen Kosten zu zahlen. Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Widerklagend beantragt sie, die Klägerin zu verurteilen, an sie 18 513,55 EUR nebst Zinsen zu zahlen. Die Klägerin beantragt, die Widerklage abzuweisen.

Die Beklagte rügt die fehlende Passivlegitimation. Sie ist zudem der Ansicht, die Klägerin habe gegen ihre vertragsimmanente Verpflichtung zum Konkurrenzschutz verstoßen. Der Discounter „Plus“ vertreibe seit dem Jahr 2000 ein Frischfleisch- und Wurstsortiment, das dem Angebot einer Metzgerei gleiche. Dies habe der Geschäftsführer der Beklagten bei der Übernahme der Mieterstellung nicht absehen können. Infolge des identischen Angebots sei der Gewinn der Beklagten im Jahr 2000 um 11 000 EUR zurückgegangen. Einen entsprechenden Schadensersatzanspruch rechnet die Beklagte gegen die Klageforderung auf.

Über dies sei die Höhe der vereinbarten Staffelmiete wegen Mietwucher sittenwidrig und nichtig. Angemessen sei vielmehr der im Privatgutachten ermittelte Mietzins. Für die Jahre 2000–2003 und 2005–2006 ergebe sich eine Überzahlung von insgesamt 109 372,53 EUR, die die Beklagte hilfsweise gegen die Klageforderung aufrechnet. Für das Jahr 2004 ergebe sich eine Überzahlung in Höhe von 18 513,55 EUR.

Die Beklagte vertritt zudem die Ansicht, dass der Mietvertrag nicht verlängert worden sei, weil Herr G. bereits vor Eintritt der Verlängerungsoption im Dezember 2005 sowohl schriftlich als auch mündlich zum Ausdruck gebracht habe, dass er den Vertrag zu den bestehenden Bedingungen nicht fortsetzen wolle. Von daher stehe der Klägerin allenfalls eine Nutzungsentschädigung in Höhe der ortsüblichen, monatlichen Miete zu.

Aus den Gründen: Die Klage ist – auch im Hinblick auf die Klageerhöhung (§ 246 Nr. 2 ZPO) – zulässig und in Höhe von 8410,07 EUR begründet. Im Übrigen ist sie unbegründet. Die Widerklage hat keinen Erfolg.

I. Der Zahlungsanspruch hinsichtlich der offenen Mieten und Nebenkostenvorauszahlungen in Höhe von 7734,53 EUR folgt aus § 535 Abs. 2 BGB in Verbindung mit dem Mietvertrag vom 26. 9. 1995, in den die Beklagte am 17. 11. 2001 eingetreten ist. Gemäß § 2 des Mietvertrags besteht das Vertragsverhältnis über den 31. 12. 2006 hinaus, weil keine der beiden Vertragsparteien

von der Möglichkeit Gebrauch gemacht hat, der Verlängerung spätestens 12 Monate vor diesem Datum zu widersprechen. Diese Verlängerung wirkt nach der gewählten Klausel „2×5 Jahre“, zunächst also bis zum 31. 12. 2011.

Soweit die Beklagte mit Schreiben vom 1. 9. 2005 Bedenken gegen die vertraglich festgesetzte Miethöhe geäußert und vorgeschlagen hat, die Miete ab dem 1. 1. 2007 auf 555,92 EUR zu reduzieren, ist dies im Hinblick auf die Verlängerung des Vertrages nach § 2 unerheblich. Denn darin ist weder ausdrücklich noch konkludent ein Widerspruch der Verlängerung enthalten. Dies gilt auch für die weiteren Schreiben der Beklagten, die sich lediglich mit der Miethöhe befassen.

Einer schriftlichen Vereinbarung zur Fortführung des Mietverhältnisses bedurfte es nicht. Denn die Verlängerungsoption gemäß § 2 des Mietvertrages greift automatisch, ohne dass es weiterer Erklärungen bedarf. Anzeigepflichtig ist allein der Widerspruch gegen die Verlängerung. Das in § 2 Ziffer 7 geregelte Schriftformerfordernis betrifft demgegenüber nur den Fall, in dem das bereits abgelaufene Mietverhältnis fortgesetzt oder erneuert werden soll, nicht aber das über die Verlängerungsoption andauernde Mietverhältnis.

Die Beklagte ist passivlegitimiert, weil sie unstreitig in den Mietvertrag eingetreten ist. Soweit die Beklagte vorträgt, dass der von der Klägerin angeführte Geschäftsführer lediglich Gesellschafter, aber nicht Geschäftsführer sei, ändert dies an der Stellung der Beklagten als zutreffende Anspruchsgegnerin aus dem Mietvertrag nichts. Verklagt wird die Gesellschaft, aber nicht der Vertretungsberechtigte.

II. Der Mietvertrag vom 26. 9. 1995 ist wirksam; insbesondere liegt keine Nichtigkeit wegen Mietwucher im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB vor. Die Beklagte hat folglich keine Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung gegen die Klägerin, so dass die Widerklage als unbegründet abzuweisen war.

Die vertraglich vereinbarte Miete steht nicht in einem auffälligen Missverhältnis zu dem Wert der vermieteten Gewerberäume. Insoweit wäre zu fordern, dass die vertragliche Nettomiete in der jeweiligen Staffel die ortsübliche, angemessene Nettomiete um mindestens 100% übersteigt (Palandt/Ellenberger, § 138 Rn. 76). Legt man die Zahlen des von der Beklagten beigebrachten Privatgutachtens zu Grunde, ist dies zwar in allen Jahren der Fall. Das vorgelegte Privatgutachten ist jedoch nicht geeignet, einen sittenwidrigen Mietwucher zu begründen. So ist schon nicht nachvollziehbar, warum der Gutachter unter Ziffer 4. 2. 1 nach einer Reihe von als üblich gewerteten Gebäudemerkmale zu der Gesamtbewertung „mangelhaft“ kommt. Auch die in den Abschnitten 4. 2. 3 und 4. 2. 4 vergebenen Notenstufen „befriedigend bis ausreichend“ sind nicht hinreichend begründet. Unklar ist auch, weshalb das Gutachten eine Größe des Ladenlokals von nur 92 m² zugrunde legt, während der Mietvertrag eine Größe von 109 m² angibt. Die nur vermindert in Ansatz gebrachten Nebenflächen werden nämlich selbst innerhalb des Gutachtens als betriebsnotwendig bezeichnet, vgl. Ziffer 4. 2. 3. Darüber hinaus hätte die Beklagte auch vortragen müssen, welche Mieten im Abschlussjahr 1995 ortsüblich waren, um die vereinbarte Staffelmiete auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen.

Darüber hinaus fehlt es auch an den subjektiven Voraussetzungen des § 138 Abs. 2 BGB. Erforderlich wäre (1) eine Erkenntnis- oder Willensschwäche der Beklagten, die die Klägerin (2) bewusst hätte ausnutzen müssen, um sich einen unverhältnismäßigen Vorteil zu verschaffen. Gegen eine Erkenntnischwäche spricht bereits, dass die Beklagte einen kaufmännisch eingerichteten Gewerbebetrieb führt. Im Übrigen hat die Beklagte bzw. deren Geschäftsführer den Vertrag in zwei getrennten Zusatzvereinbarungen übernommen und jahrelang auch erfüllt, so dass ihr genügend Zeit zur Überlegung blieb. Es stand ihr daher frei, einer Verlängerung des Mietverhältnisses zu widersprechen, nachdem sie die vertragsgemäß steigenden Mietlasten realisiert hatte. Stattdessen hat die Beklagte durch ihr tatsächliches Verhalten zu erkennen gegeben, dass es

ihr in erster Linie auf die fortdauernde Nutzung des Ladenlokals ankommt. Das Risiko, den von ihr gewünschten Mietzins gegenüber der Klägerin nicht durchsetzen zu können, hat sie bewusst übernommen.

III. Die Beklagte hat auch keinen Anspruch auf Schadensersatz gegen die Klägerin wegen Verstoßes gegen Konkurrenzschutz. Ein direkter Anspruch der Beklagten auf Konkurrenzschutz aus dem Mietvertrag scheidet hier aus, weil die Parteien die Konkurrenzschutzklausel in § 20 des Mietvertrags weder gestrichen, noch – wie es erforderlich gewesen wäre – durch ergänzende Regelungen konkretisiert haben. Von daher bleibt lediglich ein Rückgriff auf die allgemeine mietvertragliche Nebenpflicht zum Wettbewerbsschutz (Palandt/Weidenkaff, § 535 Rn. 27), so dass die §§ 535, 280 Abs. 1 BGB die einzig denkbare Anspruchsgrundlage bilden.

Die Klägerin hat jedoch keine schutzwürdigen Belange der Beklagten verletzt, indem sie ihre benachbarte Immobilie an den Discounter „Plus“ vermietet hat. Zweifelhaft ist bereits, ob es sich beim Betrieb einer Metzgerei und beim Betrieb eines Discounters um einen hinreichend ähnlichen Geschäftsgegenstand handelt. Zwar ist unstrittig, dass der „Plus“-Markt verpacktes Frischfleisch und Aufschnitt anbietet, so dass es zu begrenzten Sortimentsüberschreitungen kommt. In einem üblichen Discounter wird aber nicht annähernd die Angebotsvielfalt erreicht, wie sie in einer Metzgerei besteht. Anderes gilt nur dann, wenn innerhalb des Supermarkts eine separate Fleischtheke betrieben wird. Dies ist aber bei Discountern unüblich und vorliegend auch nicht vorgetragen.

Selbst wenn von einer den Wettbewerbsschutz auslösenden Konkurrenzsituation zugunsten der Beklagten auszugehen wäre, wäre dieser aber jedenfalls bei der Übernahme des Mietvertrags von der Beklagten akzeptiert und als vertragsgemäß hingenommen worden. Der „Plus“-Markt besteht unstrittig seit 1997. Die Fleisch- und Wurstwaren wurden – wie von der Beklagten vorgetragen – erst im Jahr 2000 ins Sortiment aufgenommen, so dass dieser Umstand jedenfalls im Jahre 2001 bei der Übernahme des Mietverhältnisses durch die Beklagte den Parteien als das Angebot des benachbarten Discounters bekannt war, sie also in Kenntnis dessen in den Mietvertrag eingetreten ist. Sollte keine Kenntnis vorgelegen haben, hat es der Beklagten zumindest freigestanden, das Warensortiment bei Plus vor Abschluss des Mietvertrages – also vor dem 17. 11. 2001 – zu überprüfen, sollte dies für den eigenen Kundenstamm wesentlich gewesen sein.

Im Übrigen ergibt sich aus den vorgelegten Umsatzzahlen kein Anhalt dafür, dass der Umsatz der Beklagten zu Anfang des Jahrzehnts durch die Konkurrenz des Discounters fühlbar gesunken wäre. Erhebliche und nachhaltige Umsatzeinbußen sind erst ab dem Jahr 2005 festzustellen.

IV. [Mahnkosten; Rückrufkosten Banklastschriften; vorgerichtliche Anwaltskosten; Zinsansprüche]

Mitgeteilt von öbuv SV Isenmann, Mönchengladbach

§§ 546a, 535 BGB

**Gewerbliche Miete; Mietrückstand; Kündigung;
Vorenthaltung; Rücknahmewille;
Vereinbarung über angemahnte Mietrückstände**

a) Kündigt der Vermieter den Mietvertrag, so ist von seinem Rücknahmewillen ohne weiteres auszugehen. Eine Vorenthaltung liegt daher auch vor, wenn Gespräche über einen neuen Mietvertrag angeboten werden.

b) Treffen die Mietvertragsparteien eine Vereinbarung über die Höhe rückständiger Mieten, ist davon auszugehen, dass die Kosten einer anwaltlichen Mahnung des früheren Rückstands in dem vereinbarten Betrag des Rückstands ausgeglichen sind.

(AG Gießen, Urteil vom 6. 3. 2008 – 48-M C 548/07)

Zum Sachverhalt: Der Kläger vermietete dem Beklagten durch schriftlichen Mietvertrag vom 1. 3. 1994 mehrere Räume, 6 Garagen sowie ca. 1000 m² Hoffläche auf dem Anwesen zum Betrieb einer Autovermietung. Der monatliche Mietzins belief sich auf 2650,00 DM (1354,92 EUR); er war nach § 5 des Vertrages spätestens am dritten Werktag eines Monats zu zahlen.

Im Juni 2004 zahlte der Beklagte die vereinbarte Miete nicht, ab Februar 2005 wurde die Miete nur noch teilweise gezahlt, im April erfolgte gar keine Zahlung. Nachdem der Kläger den Beklagten mit anwaltlichem Schreiben vom 23. 5. 2005 aufgefordert hatte, rückständige Miete von insgesamt 3729,52 € zu zahlen, kam es Anfang Juni zwischen den Parteien zu einem Gespräch. Im Anschluss daran erklärte der Kläger dem Beklagten mit Schreiben vom 8. 6. 2006, was er wegen der Falschparker auf dem Grundstück unternehmen wolle und dass er nicht mehr tun könne. Er bot dem Beklagten den Erlass der rückständigen Miete für 2004 sowie eine Reduzierung der Miete ab dem 1. 1. 2005 auf 1100,00 EUR an. Der Beklagte nahm dieses Angebot durch eine entsprechende Erklärung auf dem Schreiben vom 8. 6. 2005 an.

Nachdem der Beklagte bis zum 9. Dezember 2005 weder die Miete für November noch für Dezember gezahlt hatte, erklärte der Kläger durch seinen jetzigen Prozessbevollmächtigten die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses und forderte den Beklagten auf, die rückständigen Mieten für November und Dezember zu zahlen. Kurz danach zahlte der Beklagte die Mietrückstände.

Ab Januar 2006 behielt der Beklagte von der vereinbarten Miete 220,00 EUR ein; er zahlte nur noch 880,00 EUR pro Monat, wie er dies mit Schreiben vom 29. 11. 2005 angekündigt hatte. Durch Schreiben vom 8. 2. 2006 erklärte der Kläger erneut die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses. Im Juni 2006 erhob der Kläger beim Amtsgericht Gießen Klage auf Zahlung der einbehaltenen Beträge von je 220 € für die Monate Januar bis April 2006. Durch Urteil des Amtsgerichts Gießen vom 16. 1. 2007 (48 MC 358/06) wurde er antragsgemäß verurteilt, die Berufung wurde durch Beschluss des Landgerichts Gießen vom 23. 8. 2007 zurückgewiesen.

Mit Schreiben vom 30. 11. 2006 erklärte der Kläger eine fristgemäße Kündigung zum 28. 2. 2007. Ende Februar 2007 gab der Beklagte die Mietsache dann zurück.

Mit der vorliegenden Klage macht der Kläger folgende Positionen geltend:

1. Restliche Mieten bzw. Nutzungsentschädigung für die Zeit von Mai 2006 bis Februar 2007 (10×220,00 EUR)	2200,00 EUR
2. Kosten des Mahnschreibens vom 23. 5. 2005 gemäß der Rechnung Bl. 72 d. A.	<u>392,66 EUR</u>
Summe:	2592,66 EUR

Der Beklagte behauptet, der Kläger habe ihm das Kündigungsschreiben vom 30. 11. 2006 persönlich übergeben. Ende Januar habe ihm der Kläger angeboten, er könne die Mietsache noch eine gewisse Zeit nutzen, weil sich die Übergabe an den Erwerber verzögert habe. Der Kläger habe gar nicht den Willen gehabt, die Mietsache zurückzuerhalten. Der objektive Nutzungswert des Objekts liege bei 880 € im Monat. Der Beklagte ist der Ansicht, zwischen den Parteien sei konkludent ein neuer Mietvertrag mit einer Miete von 880 € zustande gekommen.

Bezüglich der geltend gemachten Anwaltskosten erhebt der Beklagte die Einrede der Verjährung.

Aus den Gründen: Die Klage ist in Höhe von 2200 € begründet, im Übrigen ist sie unbegründet.

Der Kläger hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung der geltend gemachten Nutzungsentschädigung von je 220 € für die Monate Mai 2006 bis Februar 2007 aus § 546 a BGB. Das Mietverhältnis zwischen den Parteien wurde durch die fristlose Kündigung vom 9. 12. 2005 beendet; insoweit wird auf die Gründe des Urteils vom 16. 1. 2007 verwiesen. Eine still-

schweigende Verlängerung des Mietverhältnisses war nach § 2 Abs. 4 des Mietvertrages ausgeschlossen. Es wurde auch kein neuer Mietvertrag durch konkludentes Verhalten geschlossen; und zwar schon deswegen nicht, weil der Kläger eine Miete von 1100 € beanspruchte während der Beklagte nicht bereit war, mehr als 880 € zu zahlen.

Die Voraussetzungen des § 546 a BGB liegen vor, da der Beklagte die Mietsache nach der fristlosen Kündigung vom 9.12.2005 nicht zurückgegeben hat; d. h. er hat dem Kläger die Mietsache vorenthalten. Ein Vorenthalten liegt vor, wenn die Mietsache gegen den Willen des Vermieters nicht herausgegeben wird; der Vermieter muss den Willen haben, die Mietsache zurückzunehmen (vgl. Gather: in Schmidt-Futterer, Mietrecht, 9. Auflage § 546 a Rn. 17 mit weiteren Nachweisen). Es entspricht der Lebenserfahrung, dass ein Vermieter, der die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses erklärt und den Mieter zur Räumung aufgefordert, auch den Willen hat, die Mietsache zurückzuerhalten. Das Verhalten des Klägers kann nicht so verstanden werden, dass er die Räume gar nicht haben wollte. In den Kündigungen vom 9.12.2005 und vom 8.2.2006 hat der Kläger den Beklagten jeweils zur Räumung aufgefordert. Es war der Beklagte, der die Wirksamkeit der Kündigungen bestritt, z. B. in den Schriftsätzen vom 11.7. und vom 6.11.2006 in dem Verfahren 48 MC 358/06. Alleine daraus, dass der Kläger keine Räumungsklage erhoben hat, kann nicht der Schluss gezogen werden, dass er dem Beklagten die Räume weiter überlassen wollte. Richtig ist, dass es eine Vielzahl von Entscheidungen gibt, wonach ein Vorenthalten nicht vorliegt, wenn der Vermieter vom Fortbestand des Mietverhältnisses ausgeht (z. B. OLG Düsseldorf, GuT 2006, 29; OLG Düsseldorf, ZMR 2005, 705 [= GuT 2005, 228 KL]; OLG Düsseldorf DWW 2007, 414 [= GuT 2007, 316 KL]; OLG Hamm, ZMR 2003, 354 und OLG Dresden, MDR 2001, 82). Diesen Fällen lag aber immer die Konstellation zu Grunde, dass eine wirksame Kündigung eines Mieters vorlag, die der Vermieter für unwirksam hielt, so dass er die Fortsetzung des Mietverhältnisses wollte. Hier dagegen hat der Mieter zu Unrecht die Wirksamkeit der Kündigung des Vermieters in Zweifel gezogen. Wenn ein Vermieter die Mieträume kündigt, kann man davon ausgehen, dass er die vermieteten Räume auch zurückhaben will; und zwar unabhängig davon, ob die Kündigung wirksam ist oder nicht. Das Verhalten des Klägers in dem Verfahren 48 MC 548/07 lässt nicht den Schluss zu, dass er die Räume nicht übernehmen wollte. Auch die fristgemäße Kündigung vom 30.11.2006 deutet nicht auf einen fehlenden Rücknahmewillen hin, weil der Kläger damit nur zum Ausdruck gebracht hat, dass er die Räume auf jeden Fall Ende Februar zurückhaben wollte. Selbst wenn der Kläger dem Beklagten angeboten haben sollte, er könne das Objekt bis zur Übergabe an den neuen Eigentümer nutzen, lässt dies den Rücknahmewillen nicht entfallen. Die Tatsache, dass der Vermieter dem gekündigten Mieter einen neuen Vertrag anbietet, lässt nicht den Schluss zu, dass kein Rücknahmewille mehr besteht, wenn das Angebot abgelehnt wird. Da der Beklagte von der vereinbarten Monatsmiete von 1100 € nur jeweils 880 € gezahlt hat, war er zur Zahlung der Differenzbeträge zu verurteilen.

Die zuerkannten Zinsen sind als Verzugszinsen gerechtfertigt.

Der Anspruch auf Erstattung der Anwaltskosten für das Schreiben vom 23.5.2005 ist unbegründet. Es mag sein, dass der Beklagte zu diesem Zeitpunkt einen Mietrückstand von ca. 3700 € hatte. Die Vereinbarung vom 8.6.2005, durch die die Miete rückwirkend reduziert wurde, stellt aber eine abschließende Regelung aller gegenseitigen Ansprüche wegen der offenen Mieten und der damals vorgebrachten Minderungsgründe dar, zumal der Klägervertreter den Beklagten schon im Schreiben vom 23.5.2005 aufgefordert hatte, die entstandenen Anwaltskosten auszugleichen. Wenn die Parteien anschließend die Miete neu festlegen und weitere Punkte des Vertrages ändern, ohne sich weitere Ansprüche für den zurückliegenden Zeitraum vorzubehalten, hatte das erkennbar den Sinn, alle gegen-

seitigen Ansprüche, die bis zu diesem Zeitpunkt streitig waren, abschließend zu regeln. Wegen der geltend gemachten Anwaltskosten war die Klage daher abzuweisen.

**§§ 133, 151 BGB; §§ 18, 19 SchiedsStG MV
Schlichtungsklausel im Pachtvertrag;
Streit über die Wirksamkeit des Pachtvertrags;
Abgrenzung Schiedsklausel;
Bestimmung der Schlichtungsstelle**

a) Eine weit gefasste Schlichtungsklausel in einem Pachtvertrag ist im Zweifel dahin auszulegen, dass sie auch für den Streit über die Wirksamkeit des Vertrages gelten soll (vgl. für die Schiedsgerichtsklausel BGHZ 69, 260, 263 f.; 53, 315, 318 f.).

b) Zur Bestimmtheit einer Schlichtungsklausel in einem Pachtvertrag.

(BGH, Urteil vom 29.10.2008 – XII ZR 165/06)

1 **Zum Sachverhalt:** Die klagende Gemeinde verlangt von den Beklagten Räumung und Herausgabe eines Gutshauses mit Ausnahme bestimmter Wohnungen, hilfsweise Feststellung der Unwirksamkeit des zwischen ihr und der Beklagten zu 1 geschlossenen Pachtvertrages.

2 Die Klägerin schloss am 28. Juni 2004 mit der Beklagten zu 1, einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, deren Gesellschafter die Beklagten zu 2 bis 5 waren, ab 1. Juli 2004 für die Dauer von 30 Jahren einen Pachtvertrag über ein Gutshaus in P. nebst Parkanlage zu einem jährlichen Pachtzins von 7527,16 €. Die bestehenden Mietverträge über verschiedene Wohnungen im Gutshaus wurden von der Beklagten zu 1 übernommen.

3 Gemäß § 4 des Pachtvertrages sollte die Beklagte zu 1 sämtliche für die Liegenschaft anfallenden Kosten und Investitionen tragen. Im Gegenzug erklärte sich die Klägerin bereit, die Beklagte zu 1 bei der Kreditierung von Investitionen mit einer grundbuchgesicherten Bürgschaft zu unterstützen. Bei Beendigung des Pachtvertrages sollte die Beklagte zu 1 Anspruch auf Vergütung der von ihr erbrachten Investitionen zum Abschreibungswert haben (§ 9 des Pachtvertrages). § 8 des Pachtvertrages sah die Eintragung eines Vorkaufsrechts zugunsten der Beklagten zu 1 vor. Bei Unwirksamkeit eines Teils des Vertrages sollten die übrigen Teile gleichwohl wirksam bleiben (§ 12 des Pachtvertrages).

4 § 10 des Vertrages lautet:

„Schiedsgericht
Meinungsverschiedenheiten über Auslegung und Durchführung des Vertrags sollen auf dem Verhandlungsweg beigelegt werden. Vor Anrufung eines Gerichts muss ein Schlichtungsversuch vor dem Schiedsgericht unternommen werden.“

5 Dem Abschluss des Pachtvertrages am 28. Juni 2004 war ein Beschluss der Gemeindevertretung vom 18. Juni 2004 vorausgegangen, den die untere Rechtsaufsichtsbehörde am 6. Juli 2004 gemäß § 81 Abs. 1 der Kommunalverfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern (im Folgenden: KV M-V) beanstandete.

6 Das Pachtobjekt wurde der Beklagten zu 1 am 1. Juli 2004 vereinbarungsgemäß übergeben.

7 Die Klägerin ist der Ansicht, der Pachtvertrag sei unwirksam. Sie hat die Räumungsklage erhoben, ohne zuvor einen Schlichtungsversuch unternommen zu haben. Die Beklagten haben die Einrede der Schlichtungsvereinbarung geltend gemacht.

8 Das Landgericht Stralsund hat die Einrede für begründet erachtet und die Klage als derzeit unzulässig abgewiesen. Das Oberlandesgericht Rostock hat die Berufung zurückgewiesen und die Revision zur Klärung der Fragen zugelassen, ob eine Schlichtungsklausel in einem Pachtvertrag deshalb unwirksam ist, weil der Pachtvertrag an sich nichtig oder schwebend un-

wirksam ist, und ob im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zur Bestimmung einer Schiedsstelle auf die vom Gesetzgeber zur Schlichtung von Streitigkeiten vorgesehenen Schiedsstellen zurückgegriffen werden kann. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

9 **Aus den Gründen:** Die Revision hat keinen Erfolg.

10 I. Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

11 Die Klage sei derzeit unzulässig, weil die Klägerin vor Klagerhebung keine Schiedsstelle für den Versuch einer gütlichen Einigung angerufen habe. Bei § 10 des Pachtvertrages handele es sich zwar nicht um eine Schiedsvereinbarung im Sinne des § 1029 ZPO, weil die Parteien die Entscheidung eines Rechtsstreits vor einem ordentlichen Gericht nicht ausschließen wollten. Es handele sich vielmehr um eine sogenannte Schlichtungsvereinbarung. Dies ergebe sich aus Wortlaut und Zweck der Klausel, wonach der Rechtsweg bei Erfolglosigkeit des Schlichtungsversuchs offen bleiben sollte.

12 Die Schlichtungsvereinbarung gelte auch für den Streit über die Wirksamkeit des Vertrages. Die hierzu für die Schiedsvereinbarung vom Bundesgerichtshof entwickelten Grundsätze seien auf die Schlichtungsvereinbarung übertragbar. Denn eine Schlichtungsklausel sei einer Schiedsklausel in wesentlichen Zügen ähnlich. Danach habe eine Unwirksamkeit des Hauptvertrages nach § 139 BGB im Zweifel nicht auch die Unwirksamkeit der Schiedsklausel zur Folge. Vielmehr sei durch Auslegung zu ermitteln, ob die Parteien dem Schiedsgericht auch die Entscheidung über die Wirksamkeit des Hauptvertrages übertragen hätten. Im Zweifel sei im Rahmen einer solchen Auslegung anzunehmen, dass die Vertragsparteien eine umfassende Zuständigkeit des Schiedsgerichtes gewollt hätten.

13 Eine Unwirksamkeit des Pachtvertrages führe danach nicht ohne weiteres auch zur Unwirksamkeit der in § 10 des Pachtvertrages vereinbarten Schlichtungsklausel. Diese sei vielmehr dahin auszulegen, dass auch bei Streit über die Wirksamkeit des Vertrages zunächst eine Schiedsstelle anzurufen sei. Streitigkeiten über die Durchführung des Vertrages, für die § 10 einen Schlichtungsversuch vorschreibe, würden regelmäßig auch durch die Frage bestimmt, ob der Vertrag von Anfang an nichtig, schwebend unwirksam oder in vollem Umfang wirksam sei.

14 Die Schlichtungsklausel sei auch hinreichend bestimmt. Zwar hätten die Parteien die Zusammensetzung der Schiedsstelle und damit auch die Person des Schlichters nicht näher bezeichnet. Der Klausel könne jedoch entnommen werden, dass vor Anrufung des ordentlichen Gerichts vor einer hierfür eingerichteten Stelle ein Schlichtungsversuch habe durchgeführt werden sollen. Insoweit könne in ergänzender Vertragsauslegung auf eine Schiedsstelle zurückgegriffen werden, die der Gesetzgeber gerade zur Schlichtung vermögensrechtlicher Streitigkeiten eingerichtet habe. Gemäß § 1 des Gesetzes über die Schiedsstellen in den Gemeinden vom 13. September 1990 (GBl. DDR I, S. 1527) seien auch in Mecklenburg-Vorpommern durch die Gemeinden Schiedsstellen einzurichten, deren Aufgabe die Schlichtung in vermögensrechtlichen Streitigkeiten sei. Diese Zielsetzungen stimmten mit dem in § 10 Satz 2 des Pachtvertrages dokumentierten Willen der Vertragsparteien überein.

15 Der Verpflichtung der Klägerin, vor Anrufung der ordentlichen Gerichte eine Schiedsstelle anzurufen, stehe weder entgegen, dass gemäß § 19 Landes-Schiedsstellengesetz die Schiedsperson die Durchführung eines Schieds- (richtig: Schlichtungs-)verfahrens ablehnen könne, wenn Gegenstand des Streites die Klärung komplizierter Rechtsfragen sei, noch, dass der Erlass des Ministeriums der Justiz des Landes Mecklenburg-Vorpommern vom 28. März 2002 ausführe, die Schiedsperson habe sich in Sachen, in denen die notwendige Klärung von komplizierten Rechtsfragen im Vordergrund stehe, einer Tätigkeit zu enthalten. Die Schiedsperson habe ihre Aufgaben unparteiisch wahrzunehmen und unterliege in ihrer Tätigkeit gemäß § 9 Landes-Schiedsstellengesetz der Aufsicht durch den

Direktor des Amtsgerichts. Die im Erlass zur Auslegung von § 19 Landes-Schiedsstellengesetz gegebenen Hinweise könnten zwar eine Orientierungshilfe für die Schiedsperson sein, seien für diese aber nicht bindend. Letztlich liege es in der Entscheidungskompetenz der Schiedsperson, ob sie die Sache zum Versuch einer gütlichen Einigung im Schlichtungsverfahren annehme. Die Verwaltungsvorschrift vermöge allenfalls Bindungswirkung für die Ausfüllung der Aufsichtspflicht des Direktors des Amtsgerichts und, soweit das Landes-Schiedsstellengesetz ein Tätigwerden der Gemeinde verlange, für diese zu entfalten.

16 Der Räumungsanspruch der Klägerin gegen die Beklagten zu 2 bis 5 als Gesellschafter der Beklagten zu 1 greife selbst dann nicht durch, wenn die Schlichtungsklausel nicht für und gegen diese wirke. Denn die Beklagte zu 1 habe eine eigene Rechtspersönlichkeit, soweit sie im Rechtsverkehr bei Abschluss des Pachtvertrages aufgetreten sei. Damit könne ein Räumungsanspruch sowohl aus § 546 BGB als auch aus § 985 BGB nur gegen die Beklagte zu 1 bestehen. Ein unmittelbarer Anspruch gegen die Gesellschafter der Beklagten zu 1 bestehe dagegen nicht.

17 II. Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision im Ergebnis ohne Erfolg. Das Berufungsgericht hat die Klage daher zu Recht als derzeit unzulässig abgewiesen. Die Einrede der Schlichtungsvereinbarung ist begründet.

18 1. Die Auslegung von § 10 des Pachtvertrages durch das Berufungsgericht dahin, dass es sich bei dieser Vereinbarung nicht um eine Schiedsvereinbarung im Sinne des § 1029 ZPO, sondern um eine Schlichtungsvereinbarung handelt, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Sie wird von der Revision geteilt. Eine Schiedsvereinbarung liegt nur dann vor, wenn Streitigkeiten unter Ausschluss des ordentlichen Rechtsweges durch ein Schiedsgericht entschieden werden sollen. Das sieht § 10 des Pachtvertrages nicht vor. Er verlangt vielmehr, dass die Parteien vor Anrufung eines Gerichts einen Schlichtungsversuch vor dem Schiedsgericht unternehmen, und schließt damit lediglich die sofortige Klagbarkeit aus (vgl. BGH Urteile vom 23. November 1983 - VIII ZR 197/82 - NJW 1984, 669 und vom 18. November 1998 - VIII ZR 344/97 - NJW 1999, 647, 648). Die Bezeichnung der Schlichtungsstelle als „Schiedsgericht“ ist angesichts des klaren Regelungswillens der Parteien, das Schlichtungsverfahren einem gerichtlichen Verfahren nur vorzuschalten und dieses gerade nicht endgültig auszuschließen, als unschädliche Falschbezeichnung zu bewerten.

19 2. Bei der Schlichtungsvereinbarung handelt es sich nicht um eine von Amts wegen zu prüfende Prozessvoraussetzung, sondern wie bei einer Schiedsgerichtsvereinbarung (§ 1032 Abs. 1 ZPO, BGHZ 24, 15), um eine von den Beklagten zu erhebende Einrede (BGH Urteile vom 23. November 1983 - VIII ZR 197/82 - NJW 1984, 669, 670 und vom 18. November 1998 - VIII ZR 344/97 - NJW 1999, 647, 648), die die Klagbarkeit vorübergehend ausschließt.

20 Die Beklagten haben die Einrede erhoben. Es kann offen bleiben, ob die Einrede in entsprechender Anwendung der für die Schiedsgerichtsvereinbarung geltenden Regelung (§ 1032 Abs. 1 ZPO) nur dann rechtzeitig ist, wenn sie vor Beginn der mündlichen Verhandlung zur Hauptsache erfolgt. Denn die Rüge der Beklagten wäre auch für diesen Fall rechtzeitig erhoben.

21 3. Zu Recht geht das Berufungsgericht von der Wirksamkeit der vereinbarten Schlichtungsklausel aus.

22 a) Entgegen der Ansicht der Revision erfasst eine schwebende oder endgültige Unwirksamkeit der pachtvertraglichen Vereinbarungen nicht die Schlichtungsvereinbarung. Das Berufungsgericht hat diese dahin ausgelegt, dass die Parteien auch bei einem Streit über die Wirksamkeit des Pachtvertrages vor Anrufung der staatlichen Gerichte die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens wollten. Diese revisionsrechtlich nur eingeschränkt auf Verstöße gegen Auslegungsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze überprüfbare Auslegung ist nicht zu beanstanden. Sie steht in Einklang mit dem Wortlaut und dem

sich daraus ergebenden weiten Anwendungsbereich der Klausel. Danach muss bei Streitigkeiten über die Durchführung des Vertrages zunächst ein Schlichtungsversuch unternommen werden. Zu Streitigkeiten über die Durchführung des Vertrages gehören auch Streitigkeiten darüber, ob der Vertrag überhaupt zur Durchführung gelangt, weil eine Partei seine Unwirksamkeit behauptet. Aus dem weit gefassten Anwendungsbereich folgt, dass die Parteien im Zweifel eine umfassende Zuständigkeit der Schlichtungsstelle wollten. Zu Recht weist das Berufungsgericht auch darauf hin, dass es eine Partei sonst in der Hand hätte, mit der Behauptung, der Vertrag sei unwirksam, stets die Unanwendbarkeit der Schlichtungsklausel herbeizuführen und damit das vereinbarte Schlichtungsverfahren zu umgehen.

23 Es ist somit davon auszugehen, dass die Parteien die Wirksamkeit der Schlichtungsklausel auch für den Fall wollten, dass die übrigen vertraglichen Vereinbarungen unwirksam sind. Deshalb hat deren etwaige Unwirksamkeit nicht nach § 139 BGB die Unwirksamkeit der Schlichtungsklausel zur Folge.

24 Dafür spricht auch, dass der Bundesgerichtshof bereits für Schiedsverträge entschieden hat, dass diese, wenn ihr Anwendungsbereich weit gefasst ist, sich im Zweifel auch auf Streitigkeiten über die Wirksamkeit des Hauptvertrages erstrecken und folglich eine Unwirksamkeit des Hauptvertrages im Zweifel nicht auch die Unwirksamkeit der Schiedsklausel zur Folge hat (BGHZ 69, 260, 263 f.; 53, 315, 318 f. m.w.N.).

25 b) Entgegen der Ansicht der Revision ist die Schlichtungsklausel, obwohl sie keine Schlichtungsstelle nennt, hinreichend bestimmt. Das Berufungsgericht hat in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise § 10 Satz 2 des Pachtvertrages ergänzend dahin ausgelegt, dass als Schlichtungsstelle die Stelle anzusehen ist, die der Gesetzgeber für Mecklenburg-Vorpommern zur Schlichtung vermögensrechtlicher Streitigkeiten vorgesehen hat.

26 aa) Die Voraussetzungen für eine ergänzende Vertragsauslegung liegen vor. Aus dem Wortlaut der Klausel ergibt sich, dass die Parteien bei Streitigkeiten vor Anrufung der ordentlichen Gerichte zwingend die Durchführung eines Schlichtungsversuchs wollten. Das Versäumnis der Parteien, die Stelle zu benennen, vor der dieser Schlichtungsversuch unternommen werden sollte, stellt angesichts dessen eine planwidrige Unvollständigkeit der Klausel dar, die, um der Klausel die gewollte Geltung zu verschaffen, durch Ermittlung des hypothetischen Parteiwillens sinnvoll zu ergänzen ist. Dabei ist darauf abzustellen, ob sich aus den Umständen hinreichend eindeutig ergibt, welche Schlichtungsstelle die Parteien unter Berücksichtigung des Gebots von Treu und Glauben vereinbart hätten, wenn sie bei Abschluss des Vertrages an diese Regelung gedacht hätten (vgl. BGH, Urteil vom 23. November 1978 - II ZR 20/78 - NJW 1979, 1705, 1706).

27 Das Berufungsgericht hat diese Grundsätze bei der ergänzenden Vertragsauslegung berücksichtigt; insbesondere hat es - entgegen der Ansicht der Revision - den Interessen der Parteien angemessen Rechnung getragen.

28 Im Hinblick darauf, dass andere für die Streitigkeiten aus dem vorliegenden Vertrag geeignete Schlichtungsstellen nicht ersichtlich sind, liegt es nahe davon auszugehen, dass die Parteien auf die gesetzlich eingerichteten Schiedsstellen in den Gemeinden des Landes Mecklenburg-Vorpommern zurückgegriffen hätten.

29 Gemäß § 1 des fortgeltenden Gesetzes über die Schiedsstellen in den Gemeinden vom 13. September 1990 (GBl. DDR I, S. 1527 - in der Fassung vom 10. Juli 1998 GVOBl. M-V S. 636 - Landes-Schiedsstellengesetz - Sch StG M-V) sind in Mecklenburg-Vorpommern zur Durchführung von Schlichtungsverfahren über streitige Rechtsangelegenheiten in jeder Gemeinde Schiedsstellen einzurichten. Diese können in bürgerlichen Rechtsangelegenheiten angerufen werden, soweit die Parteien berechtigt sind, über den Gegenstand des Streits einen Vergleich abzuschließen, und weder eine Zuständigkeit der Arbeitsge-

richte besteht noch der Anspruch aus einer Familien- oder Kindersache herrührt (§ 13 Sch StG M-V). Die Schiedsstellen haben die Aufgabe auf eine gütliche Einigung der Parteien hinzuwirken (§ 14 Sch StG M-V).

30 Diese Zielsetzung steht in Einklang mit der Schlichtungsvereinbarung in § 10 des Pachtvertrages, nach der Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung und die Durchführung des Vertrages auf dem Verhandlungsweg beigelegt werden sollen und vor Anrufung eines Gerichts ein Schlichtungsversuch vor dem „Schiedsgericht“ unternommen werden muss.

31 bb) Der Umstand, dass die Schiedsstelle von der Gemeinde und damit von der Klägerin eingerichtet und die Schiedspersonen von der Gemeindevertretung gewählt werden (§§ 1, 3 Sch StG M-V), könnte allenfalls dem Interesse der Beklagten an der Überparteilichkeit der Schiedsstelle entgegenstehen. Davon ist hier jedoch nicht auszugehen. Zum einen ist die Schiedsperson in ihrer Entscheidung unabhängig und unterliegt nicht den Weisungen der Gemeinde. Sie hat auch nicht die Aufgabe, endgültige Entscheidungen zu treffen, sondern soll lediglich Hilfe bei der gütlichen Beilegung von Streitigkeiten leisten. Zum anderen ist § 10 des Pachtvertrages, mit dem die Parteien zwingend einen Schlichtungsversuch erreichen wollten, nur dann wirksam, wenn auf die allein in Betracht kommende Schiedsstelle der Gemeinde zurückgegriffen wird. Letztlich spricht für die Schiedsstelle der Gemeinde auch, dass die Beklagten sich - entgegen der Behauptung der Revision - bereits mit Erhebung der Einrede der „Schiedsvereinbarung“ darauf berufen haben, die nach dem Gesetz über die Schiedsstellen in den Gemeinden für das Land Mecklenburg-Vorpommern eingerichteten Schlichtungsstellen seien für die Entscheidung der Streitigkeiten über den Pachtvertrag zuständig. Auch die Klägerin hat darauf hingewiesen, dass als Schlichtungsstelle lediglich die im Land Mecklenburg-Vorpommern eingerichtete gemeindliche Schiedsstelle in Betracht komme.

32 cc) Der ergänzenden Auslegung der Schlichtungsklausel dahin, dass die Schlichtungsstelle der Gemeinde vereinbart ist, steht auch nicht entgegen, dass die zur Auslegung des Landes-Schiedsstellengesetzes von dem Justizministerium des Landes Mecklenburg-Vorpommern erlassene Verwaltungsvorschrift vom 28. März 2002 (III 360/3180-4 SH) zu § 13 Sch StG M-V bestimmt, dass Streitigkeiten, an denen Gemeinden als Partei beteiligt sind, nicht in die Zuständigkeit der Schiedsstelle fallen. Diese Verwaltungsvorschrift entfaltet gegenüber der Schiedsperson keine Bindungswirkung. Die Rechte und Pflichten der Schiedsperson ergeben sich aus dem Landes-Schiedsstellengesetz. In § 13 Sch StG M-V ist im Einzelnen geregelt, in welchen Fällen das Schlichtungsverfahren ausgeschlossen ist. Dazu gehören nicht die in der Verwaltungsvorschrift genannten Streitigkeiten, an denen Gemeinden als Partei beteiligt sind. Die im Gesetz geregelte Zuständigkeit der Schiedsstellen kann durch eine Verwaltungsvorschrift aber nicht geändert werden (Zenker NJ 2007, 179, 180).

33 c) Es bestehen auch keine rechtlichen Bedenken gegen die Zulässigkeit der hier mit der Schlichtungsklausel vereinbarten temporären Einschränkung der Klagbarkeit von Forderungen. Nach herrschender Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum ist es den Vertragspartnern grundsätzlich möglich, die prozessuale Durchsetzbarkeit von Forderungen, auf die sie materiellrechtlich verzichten können, auszuschließen oder einzuschränken (BGH, Urteil vom 23. November 1983 - VIII ZR 197/82 - NJW 1984, 669, 670 mit krit. Anm. Prütting ZJP 99, 93, 96 f.). Ob dem in dieser Allgemeinheit gefolgt werden kann, kann offen bleiben. Jedenfalls dann, wenn das Schlichtungsverfahren gewisse rechtsstaatliche Mindestanforderungen einhält, die hier durch das Landes-Schiedsstellengesetz gewährleistet sind, bestehen aber keine Bedenken gegen den vertraglich vereinbarten temporären Ausschluss der Klagbarkeit einer Forderung.

34 4. Entgegen der Ansicht der Revision ist die Berufung auf die Schlichtungsklausel auch nicht wegen Aussichtslosigkeit des Schlichtungsverfahrens treuwidrig.

35 a) Soweit die Revision meint, der vorliegende Streit sei rechtlich kompliziert und deshalb für das gesetzliche Schlichtungsverfahren nicht geeignet, das gemäß § 19 Sch StG M-V nur für rechtlich und sachlich einfach gelagerte Fälle vorgesehen sei, steht dies der Einleitung eines Schlichtungsverfahrens nicht entgegen. Die Entscheidung darüber, ob ein geeigneter Fall gegeben ist, liegt gemäß § 19 Sch StG M-V und auch nach der Erläuterung in der Verwaltungsvorschrift im Ermessen der Schiedsperson.

36 b) Die Klägerin kann sich auch nicht darauf berufen, dass die Schiedsperson gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 4 Sch StG M-V deshalb nicht tätig werden dürfe, weil die Sache bei Gericht anhängig ist. Ein solcher Einwand ist der Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit verwehrt, weil sie dieses Verfahrenshindernis durch die Erhebung der Klage selbst geschaffen hat.

37 Der Einleitung eines Schlichtungsverfahrens nach Beendigung der Anhängigkeit des vorliegenden Rechtsstreits steht § 18 Sch StG M-V nicht entgegen.

38 c) Schließlich scheidet auch die sachliche Zuständigkeit der Schiedsstelle nicht deshalb von vorneherein aus, weil die Parteien nicht berechtigt wären, über den Gegenstand des Streits einen Vergleich zu schließen (§ 13 Satz 1 Sch StG M-V). Zwar sind die Parteien nicht befugt, sich über das kommunalaufsichtsrechtliche Genehmigungserfordernis für die Übernahme von Verpflichtungen aus Gewährverträgen und Ausgleichszahlungen für Investitionen (§§ 4, 9 des Pachtvertrages) hinwegzusetzen, das sich aus § 58 Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern a.F. (jetzt § 57 KV M-V) ergibt. Sie können aber im Vergleichsweg einen Pachtvertrag abschließen, der keine Vereinbarungen enthält, die von der Rechtsaufsichtsbehörde genehmigt werden müssen. Wie sich aus dem von den Beklagten vorgelegten Schreiben der Landrätin an das Innenministerium vom 31. Januar 2005 ergibt, wollte die untere Rechtsaufsichtsbehörde gerade Nachverhandlungen zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1 erleichtern.

39 d) Zu Recht geht das Berufungsgericht davon aus, dass die in § 10 des Pachtvertrages vereinbarte Verpflichtung zur Anrufung der Schiedsstelle auch nicht deshalb entfällt, weil eine der Vertragsparteien im Nachhinein - etwa wegen Vertragsreue - das Interesse an einer gütlichen Einigung verloren hat. Auch in einem solchen Fall kann nicht von vornherein ausgeschlossen werden, dass diese Vertragspartei unter Mitwirkung eines Dritten das Interesse an einer gütlichen Einigung zurückgewinnt.

40 6. Die Einrede der Schlichtungsvereinbarung kann auch von den Beklagten zu 2 bis 5, soweit sie als Gesellschafter der Beklagten zu 1 auf Räumung und Herausgabe des Gutshauses in Anspruch genommen werden, geltend gemacht werden. Da die Beklagten zu 2 bis 5 für die Schuld der als Außengesellschaft parteifähigen Beklagten zu 1 wie diese eintreten müssen, bindet und begünstigt die von der Beklagten zu 1 getroffene Schlichtungsvereinbarung trotz der Vermögenstrennung auch die Beklagten zu 2 bis 5 als deren Gesellschafter (Musielak/Voit ZPO 26. Aufl. § 1029 Rdn. 8 m.w.N.; Kreindler/Schäfer/Wolff Schiedsgerichtsbarkeit Kompendium für die Praxis Rdn. 176 m.w.N.; vgl. für die OHG BGH Urteil vom 12. November 1990 - II ZR 249/89 - NJW-RR 1991, 423, 424).

41 Zu Recht weist die Revision darauf hin, dass die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Begründetheit des Räumungsanspruchs gegen die Beklagten zu 2 bis 5, nachdem das Berufungsgericht die Klage auch diesen gegenüber als unzulässig abgewiesen hat, unbeachtlich sind (BGH Urteil vom 2. Oktober 1991 - VIII ZR 21/91 - WPM 1991, 2081, 2083). Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagten zu 2 bis 5 seien als Gesellschafter für den Herausgabe- und Räumungsanspruch nicht haftbar, trifft allerdings nicht zu. Vielmehr haften die Gesellschafter auch für ein auf die Rückgabe einer Pacht Sache gerichtetes Verlangen (Schmidt-Futterer/Gather Mietrecht 9. Aufl. § 546 BGB Rdn. 29; für die Kommanditgesellschaft: BGH Urteil vom 1. April 1987 - VIII ZR 15/86 - NJW 1987, 2367, 2369 [= WuM 1987, 260]).

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§§ 584, 542 BGB
Pacht auf unbestimmte Zeit;
ungewisse auflösende Bedingung; ordentliche Kündigung
des Verpächters vor Bedingungseintritt;
Grundstück mit Schießstand

Ein unter einer auflösenden Bedingung (hier: behördliche Nutzungsuntersagung) geschlossener Pachtvertrag ist als unbefristeter Vertrag ordentlich kündbar, wenn die Parteien die Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung nicht ausgeschlossen haben. Ein solcher Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung kann auch schon in der Vereinbarung einer auflösenden Bedingung als solcher zu finden sein. Ob der Vereinbarung eine solche weitergehende, das ordentliche Kündigungsrecht ausschließende Bedeutung zukommt, hat im Streitfall diejenige Vertragspartei darzulegen und zu beweisen, die sich auf diese Bedeutung beruft.

(BGH, Urteil vom 1. 4. 2009 – XII ZR 95/07)

1 **Zum Sachverhalt:** Die Parteien streiten über den Fortbestand eines von ihnen geschlossenen Pachtvertrags.

2 Der Kläger hat dem Beklagten 1994 den auf seinem Grundstück befindlichen Kugelschießstand (nebst aufstehenden Gebäudeteilen und Anlagen) für gewerbliche Zwecke für 500 DM (= 255,65 €) pro Jahr verpachtet. Im Pachtvertrag ist u. a. folgendes geregelt:

„§ 2 Pachtzeit

Das Pachtverhältnis beginnt am 1. April 1994. Der Pachtvertrag läuft solange, bis die Nutzung des Schießstandes als Schießstand aufgrund behördlicher Anordnung untersagt wird.

§ 3 Außerordentliches Kündigungsrecht

Der Verpächter kann das Pachtverhältnis unter den Voraussetzungen der §§ 553, 554, 554a BGB <a. F.> fristlos kündigen. Die Kündigungsvorschriften für gewerbliche Anlagen sind zu beachten.“

3 Bei Vertragsschluss haben die Parteien nicht darüber gesprochen, ob das ordentliche Kündigungsrecht ausgeschlossen sein sollte. Mit Schreiben vom 19. September 2006 hat der Kläger die ordentliche Kündigung zum 31. März 2007 erklärt. Der Kläger begehrt die Räumung und Herausgabe des Schießstandes.

4 Das Amtsgericht Bad Iburg hat die Kündigung für wirksam erachtet. Es hat den Beklagten verurteilt, den Schießstand geräumt an den Kläger herauszugeben. Die hiergegen gerichtete Berufung hat das Landgericht Osnabrück zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter.

5 **Aus den Gründen:** Die Revision ist nicht begründet.

6 1. Das Landgericht hat - ebenso wie zuvor das Amtsgericht - die ordentliche Kündigung des Pachtvertrags durch den Kläger für wirksam erachtet, weil die Parteien die ordentliche Kündigung vertraglich nicht ausgeschlossen hätten.

7 Der Pachtvertrag sei unter einer auflösenden Bedingung - der behördlichen Nutzungsuntersagung - geschlossen. Er sei deshalb wie ein unbefristeter Pachtvertrag zu behandeln, da der Zeitpunkt des Eintritts der auflösenden Bedingung nicht feststehe. Als unbefristeter Vertrag sei der Pachtvertrag ordentlich kündbar. Dieses Ergebnis folge auch aus der Auslegung des Vertrags. Weder Wortlaut noch Systematik rechtfertigten die Annahme, dass die Parteien das ordentliche Kündigungsrecht hätten ausschließen wollen. Abreden, die wesentliche Rechte einer Partei - hier das Recht des Klägers zur ordentlichen Kündigung des Pachtvertrags (§ 584 BGB) - einschränkten, seien im Zweifel eng auszulegen. Zwar bliebe auch bei einem vertraglichen Ausschluss der ordentlichen Kündigung dem Kläger die Möglichkeit unbenommen, den Pachtvertrag gemäß §§ 581 Abs. 2, 544 BGB nach Ablauf von 30 Jahren zu kündigen. Auch ein solcher langfristiger Aufschub der Kündigungsmöglichkeit

stelle jedoch eine wesentliche Einschränkung der Rechte des Klägers dar, von der ohne entsprechende ausdrückliche Formulierung nicht ausgegangen werden könne.

8 Die Aussage des Steuerberaters des Beklagten, der den Vertrag ausgearbeitet habe, stehe nicht entgegen. Zwar habe dieser bekundet, er habe mit der Formulierung des Vertrags den Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts beabsichtigt. Doch habe der Zeuge - nach seinem Bekunden - hierüber mit dem Kläger nicht gesprochen; auch unter den Parteien sei diese Frage nicht erörtert worden.

9 Ein Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts lasse sich auch nicht im Hinblick auf die vom Beklagten getätigten Investitionen rechtfertigen. Der Beklagte werde insoweit bereits durch die §§ 539, 581 Abs. 2 BGB geschützt. Außerdem sei zumindest der Beklagte bei Vertragsschluss vom baldigen Erlass einer behördlichen Untersagungsverfügung ausgegangen. Habe er dennoch Investitionen in Höhe von (nach seinem Vortrag) über 50 000 € getätigt, so trage er das Risiko einer vorzeitigen Beendigung des Vertrags.

10 2. Diese Ausführungen sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

11 a) Ein Pachtverhältnis kann, wenn die Pachtzeit nicht bestimmt ist, nach § 584 Abs. 1 i. V.m. § 542 BGB (zur Anwendbarkeit neuen Rechts: vgl. Art. 229 § 3 EGBGB) ordentlich gekündigt werden. Die Pachtzeit ist unbestimmt, wenn nicht nur ungewiss ist, wann ein Ereignis eintreten wird, das nach dem Pachtvertrag zu dessen Beendigung führen soll, sondern wenn außerdem ungewiss ist, ob dieses Ereignis überhaupt jemals eintreten wird.

12 So liegen die Dinge hier. Nach § 2 des Pachtvertrags sollte das Nutzungsverhältnis über den Schießstand solange „laufen“, bis die Nutzung behördlich untersagt würde. Damit haben die Parteien die Geltung des Pachtvertrags an eine auflösende Bedingung geknüpft; denn im Zeitpunkt des Vertragsschlusses war nicht nur ungewiss wann, sondern auch überhaupt eine behördliche Nutzungsuntersagung erfolgen würde. Das ergibt sich aus den Feststellungen des Amtsgerichts, auf die im Berufungsurteil ergänzend Bezug genommen wird. Danach war bei Abschluss des Pachtvertrags nicht ersichtlich, ob es überhaupt zu einer behördlichen Untersagung der Nutzung des Schießstandes kommen würde. Aus dem vom Landgericht festgestellten Umstand, bei Abschluss des Pachtvertrages sei zumindest der Beklagte davon ausgegangen, dass eine entsprechende Untersagungsverfügung erfolgen würde, folgt nichts Gegenteiliges. Auch wenn der Beklagte eine künftige Untersagung als wahrscheinlich ansah, so besagt dies nicht, dass eine solche künftige Untersagung von ihm bereits als gewiss angesehen wurde. Erst recht lässt sich daraus nicht herleiten, dass beide Parteien von einer solchen Gewissheit ausgingen und deshalb ihren Vertrag - entgegen dessen objektivem Wortlaut - nicht unter eine auflösende Bedingung stellen, sondern auf den (ungewissen) Zeitpunkt einer beiderseits als sicher erwarteten Nutzungsuntersagung befristen wollten.

13 b) Die Frage, ob ein unter einer auflösenden Bedingung geschlossener Mietvertrag vor Bedingungseintritt ordentlich gekündigt werden kann, ist allerdings namentlich im Wohnraum-Mietrecht umstritten. Die Frage dürfte sich grundsätzlich in gleicher Weise auch für gewerbliche Miet- oder Pachtverträge stellen. Nach einer Auffassung sind solche Verträge wie andere unbefristete Mietverhältnisse zu behandeln mit der Folge, dass sie vor Bedingungseintritt ordentlich gekündigt werden können (Palandt/Weidenkaff BGB 68. Aufl. § 572 Rdn. 5). Nach anderer Auffassung sind solche Verträge nicht ordentlich kündbar; denn mit der Aufnahme der Bedingung solle nicht eine Lösungsmöglichkeit zusätzlich zum Kündigungsrecht geschaffen, sondern der Bestand des Vertrags einzig vom Eintreten der Bedingung abhängig gemacht werden (vgl. etwa Lammel, Wohnraummietrecht, 2. Aufl., § 572 BGB Rdn. 13 m.w.N.). Nach einer dritten Auffassung ist auf den beim Vertragsschluss zum Ausdruck kommenden Willen der Parteien abzustellen. Solle

die auflösende Bedingung der alleinige Grund für die Vertragsbeendigung sein, sei das Nutzungsverhältnis vor Eintritt der Bedingung grundsätzlich nicht ordentlich kündbar. Sei die auflösende Bedingung dagegen nur als spätestmöglicher Beendigungszeitpunkt bestimmt, könne das Nutzungsverhältnis auch schon vor Bedingungseintritt ordentlich gekündigt werden (Staudinger/Rolfs BGB <2006> § 572 Rdn. 11 f. m.w.N.; ähnlich auch Blank in Schmidt-Futterer Mietrecht 9. Aufl. § 572 Rdn. 13).

14 Der Senat folgt im Ergebnis der letztgenannten Auffassung. Unter einer auflösenden Bedingung geschlossene Pachtverträge sind als unbefristete Verträge zwar grundsätzlich ordentlich kündbar. Die Vertragsparteien sind jedoch nicht gehindert, die Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung auszuschließen. Ein solcher Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung kann auch schon in der Vereinbarung einer auflösenden Bedingung als solcher zu finden sein. Dies ist allerdings nur dann der Fall, wenn die Parteien mit der auflösenden Bedingung die Beendigung des Nutzungsverhältnisses - vorbehaltlich des Eintritts außerordentlicher Kündigungsgründe - abschließend regeln und nicht nur einen Zeitpunkt festlegen wollten, zu dem das Nutzungsverhältnis in jedem Falle - also unbeschadet der Möglichkeit einer früheren Auflösung - enden sollte. Ob der Vereinbarung einer auflösenden Bedingung eine solche weitergehende, das ordentliche Kündigungsrecht ausschließende Bedeutung zukommt, hat im Streitfall diejenige Vertragspartei darzulegen und zu beweisen, die sich auf diese Bedeutung beruft.

15 c) Der Beklagte hat nicht dargelegt, dass die Parteien der vereinbarten auflösenden Bedingung des Pachtvertrags eine solche weitergehende Bedeutung beigemessen haben. Über einen Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung haben die Parteien unstreitig nicht ausdrücklich gesprochen. Er ergibt sich auch nicht aus der getroffenen Vereinbarung.

16 Nach der vom Landgericht vorgenommenen Auslegung des § 2 des Pachtvertrags wollten die Parteien zwar, dass ihr Pachtvertrag im Falle einer behördlichen Nutzungsuntersagung automatisch enden sollte. Einen konkludenten Ausschluss der Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung vermochte das Landgericht dieser Abrede nach Wortlaut und Systematik jedoch nicht zu entnehmen. Diese tatrichterliche Auslegung lässt revisionsrechtlich bedeutsame Fehler nicht erkennen. Insbesondere ist weder dargetan noch sonst ersichtlich, dass das Landgericht für die Auslegung wesentliche Tatsachen übersehen, gesetzliche oder allgemein anerkannte Auslegungsregeln verletzt oder gegen die Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verstoßen hat (zur revisionsrechtlichen Nachprüfung tatrichterlicher Vertragsauslegung vgl. etwa BGH Urteil vom 21. März 2000 - VIII ZR 297/98 - NJW 2000, 2508, 2509 sub II. 2. a)).

17 Aus dem Wortlaut der Abrede ergibt sich lediglich, dass der Pachtvertrag enden soll, wenn die Behörde die Nutzung des Pachtobjekts als Schießstand untersagt. Daraus folgt keineswegs zwingend, dass bis zu diesem Zeitpunkt eine ordentliche Kündigung ausgeschlossen ist. Ohne die vereinbarte auflösende Bedingung hätte der Beklagte nämlich bei einer behördlichen Nutzungsuntersagung den Pachtzins mindern oder sogar Schadens- oder Aufwendungsersatzansprüche gegen den Kläger geltend machen können (§ 581 Abs. 2 i. V.m. §§ 537, 538 BGB in der beim Vertragsschluss geltenden Fassung). Diese Möglichkeit wurde ihm durch die Vereinbarung der auflösenden Bedingung versagt, so dass der Vereinbarung insoweit ein eigenständiger Sinn zukommen kann.

18 Aus § 3 des Pachtvertrags ergibt sich nichts Gegenteiliges. Zwar fällt auf, dass die Parteien die Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung - unter Hinweis auf die gesetzlichen Vorschriften - ausdrücklich erwähnen, die Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung jedoch unerwähnt lassen. Daraus lässt sich jedoch nicht zwingend folgern, dass das ordentliche Kündigungsrecht habe ausgeschlossen werden sollen. Vielmehr erscheint es möglich, dass die Parteien in einer etwaigen künfti-

gen Nutzungsuntersagung einen wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung gesehen haben und klarstellen wollten, dass mit der für diesen Fall vertraglich vorgesehenen automatischen Beendigung des Pachtverhältnisses der Rückgriff auf (andere) wichtige Gründe, die eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen könnten, nicht verschlossen werden sollte.

19 Auch die für beide Seiten erkennbare Interessenlage fordert kein anderes Verständnis. Zum einen ist nicht festgestellt, ob und in welchem Umfang die vom Beklagten geltend gemachten Investitionen notwendig und für den Kläger vorhersehbar waren. Auch die absehbare Notwendigkeit von umfangreichen Investitionen würde im übrigen nicht ohne weiteres die Annahme eines Ausschlusses jeder ordentlichen Kündigungsmöglichkeit nahe legen, da der Beklagte in dem von § 581 Abs. 2 i. V. m. §§ 536a, 539 BGB gezogenen Rahmen Ersatz von Aufwendungen verlangen kann. Zudem hat er die behaupteten Investitionen getätigt, obwohl er - nach seinem eigenen Vortrag - eine baldige Nutzungsuntersagung für wahrscheinlich erachtet hat. Dies spricht gegen die Annahme, der Beklagte habe die behaupteten Investitionen nur im Hinblick auf die langfristige Dauer eines ordentlich nicht kündbaren Pachtverhältnisses getätigt. Zum andern fällt ins Gewicht, dass der Kläger sich mit einem Ausschluss der ordentlichen Kündigung jeder anderweitigen wirtschaftlichen Verwertung des Grundstücks auf Dauer begeben hätte. Von einem solchen Verzicht ist angesichts des Pachtzinses von nur 255,65 € pro Jahr ohne eine eindeutige Vereinbarung nicht ohne weiteres auszugehen.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§§ 581, 540, 543 BGB

Pacht; Hofstelle nebst vormals landwirtschaftlich genutzter Fläche; Reiterhof; Erstreckung der Erlaubnis zur Unterverpachtung auf eine Unter-Unterverpachtung; Kündigung wegen vertragswidriger Gebäudeüberlassung

Die Erlaubnis des Verpächters zur (Unter-)Unterverpachtung bedarf grundsätzlich keiner Form; sie kann mündlich oder auch stillschweigend und auch auf Anfrage des künftigen Unterpächters erteilt werden.

Zur außerordentlichen Kündigung wegen vertragswidriger Gebrauchsüberlassung der Pachtsache/Mietsache an einen Dritten.

(nichtamtlicher Leitsatz)

(BGH, Beschluss vom 25. 4. 2008 – LwZR 10/07)

1 **Zum Sachverhalt:** Mit schriftlichem Vertrag vom 30. Mai 1992 verpachteten die Kläger an den Beklagten zu 1 für die Zeit vom 1. April 1992 bis zum 31. März 2022 ihre ehemalige Hofstelle nebst vormals landwirtschaftlich genutzten Flächen für den geplanten Betrieb eines Reiterhofes. In § 7 des Pachtvertrages ist bestimmt, dass eine Unterverpachtung erlaubt sei, eine kurzfristige Überlassung von Flächen an Dritte jedoch keine Unterverpachtung darstelle.

2 In einer notariellen Trennungvereinbarung regelten der Beklagte zu 1 und die Beklagte zu 2, dass die Beklagte zu 2 die angepachteten Betriebsgrundstücke einschließlich der in den Gebäuden befindlichen, vormals gemeinsamen Wohnung allein nutzen sollte. Wegen der Weigerung der Kläger, einer Vertragsübernahme durch die Beklagte zu 2 zuzustimmen, schloss der Beklagte zu 1 mit der Beklagten zu 2 einen Unterpachtvertrag, der die Trennungvereinbarung beigefügt wurde.

3 Mit weiterem Unterpachtvertrag vom 1. Mai 2004 verpachtete die Beklagte zu 2 den Pachtgegenstand an G. E., der der Verpächterin darin ein unentgeltliches Wohnrecht an der von ihr genutzten Wohnung und ein Einstellrecht für bis zu 15 Pferde einräumte.

4 Mit Anwaltsschreiben vom 9. Juli 2004 sprachen die Kläger gegenüber dem Beklagten zu 1 die fristlose außerordentli-

che Kündigung wegen unerlaubter Unterverpachtung an G. E. aus, verbunden mit der vorsorglichen Abmahnung, den vertragswidrigen Zustand sofort zu beenden. Der Beklagte zu 1 widersprach der Kündigung.

5 Die Kläger haben von den Beklagten die Herausgabe und Räumung der Pachtsache verlangt. Das Amtsgericht Zweibrücken (Landwirtschaftsgericht) hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht Koblenz (Landwirtschaftssenat) hat ihr stattgegeben. Mit der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision wollen die Beklagten ihren Antrag auf Klageabweisung weiter verfolgen.

6 **Aus den Gründen:** II. Das Berufungsgericht meint, das Pachtverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 sei wirksam durch die außerordentliche Kündigung wegen unbefugter Unterverpachtung beendet worden. Die Kläger seien zu dieser Kündigung berechtigt gewesen, weil die weitere (Unter-)Unterverpachtung an G. E. durch die Beklagte zu 2 einer Erlaubnis der Kläger bedürftig habe. Die Regelung in dem Pachtvertrag, nach der dem Pächter eine Unterverpachtung erlaubt gewesen sei, sei so auszulegen, dass sie nur für eine einmalige Unterverpachtung gegolten und erst recht keine weitere Unterverpachtung erlaubt habe.

7 Die unbefugte Überlassung der Pachtsache durch den Pächter an einen Dritten begründe das Kündigungsrecht des Verpächters, ohne dass es einer Feststellung bedürfe, ob dadurch Verpächterrechte erheblich beeinträchtigt seien.

8 Der von den Beklagten erhobene Einwand des Rechtsmissbrauchs sei unbegründet. Da die Beklagten die Kläger nicht um eine Zustimmung der Unterverpachtung an G. E. gebeten hätten, seien die Kläger berechtigt gewesen, das ohnehin durch Auseinandersetzungen zwischen den Vertragsparteien getrübt Pachtverhältnis zu beenden. Das Vorbringen der Beklagten zu dem Verhalten des Unterpächters G. E. spiele demgegenüber für die Entscheidung des Rechtsstreits keine Rolle, da dieses den Klägern nicht anzulasten sei. Aus diesem Grunde sei auch der teilweise unsubstantiierte Vortrag der Beklagten über ein kollusives Zusammenwirken zwischen G. E. und den Klägern unerheblich.

9 III. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie ist begründet, weil das Berufungsgericht das Verfahrensgrundrecht der Beklagten auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) in entscheidungserheblicher Weise verletzt hat.

10 1. Das ergibt sich daraus, dass das Berufungsgericht sich über den Kern des Vortrages der Beklagten zu den Verhandlungen von G. E. mit den Klägern mit einer Leerformel hinweggesetzt und den unter Beweis gestellten Vortrag der Beklagten übergangen hat, dass zwar nicht sie, aber G. E. selbst vor dem Vertragsabschluss mit den Klägern über die Unterverpachtung an ihn verhandelt habe und die Kläger mit dieser einverstanden gewesen seien.

11 a) Das Gebot rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht dazu, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (BVerfGE 70, 388, 293; 83, 24, 35; BGHZ 154, 288, 300). Das Grundrecht aus Art. 103 Abs. 1 GG ist zwar nicht verletzt, wenn das Gericht auf den Tatsachenvortrag einer Partei deshalb nicht eingeht, weil es diesen für unerheblich oder aber offensichtlich unsubstantiiert erachtet (BVerfGE 47, 182, 189; 86, 133, 145). Es muss sich aber mit dem wesentlichen Parteivortrag inhaltlich auseinandergesetzt haben und darf sich nicht durch die Verwendung einer Leerformel über das Vorbringen hinwegsetzen. Eine richterliche Würdigung des Parteivortrages, die auf den wesentlichen Kern des Vorbringens überhaupt nicht eingeht, ist nicht anders zu behandeln als ein kommentarloses Übergehen des Vortrags (vgl. BGH, Beschl. v. 21. Mai 2007, II ZB 266/04, NJW-RR 2007, 1409 [= GuT 2007, 333 KL]).

12 b) So ist es hier. Das Berufungsgericht ist von einer unerlaubten Unterverpachtung ausgegangen, wobei es das Vorbrin-

gen der Beklagten zu den Erklärungen des Zeugen E. damit abgetan hat, dass dessen Verhalten den Klägern nicht anzulasten sei. Der Vortrag der Beklagten bezog sich indes auf das Verhalten der Kläger. Warum das behauptete Einverständnis der Kläger - und nicht das von G. E. - für die Entscheidung über die Vertragsmäßigkeit oder -widrigkeit der Unterverpachtung im Vertragsverhältnis zwischen den Klägern und dem Beklagten zu 1 ohne Bedeutung sein soll, erschließt sich nicht und geht aus dem Berufungsurteil nicht einmal ansatzweise hervor.

13 Die Begründung lässt vielmehr erkennen, dass das Berufungsgericht sich mit dem Vorbringen der Beklagten inhaltlich nicht befasst hat. Die Beklagten haben vorgetragen, dass die Kläger von der beabsichtigten Unterverpachtung an G. E. informiert gewesen und mit dieser einverstanden gewesen seien. Soweit sie sich hierzu auf die von ihnen behaupteten Mitteilungen von G. E. bezogen haben, beruht das ersichtlich darauf, dass nicht sie, sondern allein dieser mit den Klägern vor Abschluss des Vertrags über die Unterverpachtung verhandelt haben soll.

14 2. Die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör betrifft einen entscheidungserheblichen Punkt. Die Klage auf Herausgabe und auf Räumung ist abzuweisen, wenn der Vortrag der Beklagten dem tatsächlichen Geschehen entspricht. In diesem Falle liegt keine unbefugte, sondern eine erlaubte Gebrauchsüberlassung an einen Dritten vor, so dass es an dem Grund für eine außerordentliche Kündigung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB) fehlte.

15 aa) Für die Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde ist dabei von der Auslegung des Berufungsgerichts auszugehen, dass die im Pachtvertrag enthaltene Erlaubnis zur Unterverpachtung nur für die erstmalige Unterverpachtung galt, jedenfalls aber die Unter-Unterverpachtung von der Beklagten zu 2 an G. E. der Erlaubnis der Kläger bedurfte. Die von der Nichtzulassungsbeschwerde gegen die Auslegung erhobene Rüge können nicht zum Erfolg der Beschwerde führen. Fehler bei der dem Tatrichter vorbehaltenen Auslegung individualvertraglicher Willenserklärungen begründen nur dann einen Grund für die Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO, wenn dessen Auslegung unter keinem denkbaren Aspekt mehr rechtlich vertretbar ist und sich deshalb der Schluss aufdrängt, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruht (BGH, Beschl. v. 7. Oktober 2005, V ZR 328/03, NJW 2005, 153).

16 Davon kann hier nicht die Rede sein. Die von dem Berufungsgericht vertretene Auslegung ist entgegen der Auffassung der Nichtzulassungsbeschwerde mit dem Wortlaut vereinbar. Die Ansicht des Berufungsgerichts, dass eine dem Pächter erteilte allgemeine Erlaubnis zur Unterverpachtung sich im Zweifel nicht auch auf eine Unter-Unterverpachtung erstreckt, entspricht einer in Rechtsprechung (OLG Hamm NJW-RR 1992, 783, 784) und im Schrifttum (Bamberger-Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 540 Rdn. 10; juris-PK-BGB/Münch, 3. Aufl., § 543 Rdn. 41; Palandt/Weidenkaff, BGB, 67. Auflage, § 540 Rdn 7) verbreiteten, wenn auch nicht einhellig (a.A. Heintzmann NJW 1994, 1177, 1179) vertretenen Rechtsansicht.

17 bb) Nach dem Vortrag der Beklagten hätten die Kläger die danach erforderliche Erlaubnis zu einer Unter-Unterverpachtung an G. E. erteilt. Die Erlaubnis des Verpächters ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Mit deren Zugang beim Pächter wird auch eine nach dem Verträge an sich unberechtigte Überlassung des Gebrauchs an einen Dritten vertragsgemäß (BGHZ 59, 3, 7). Diese Erlaubnis bedarf keiner Form; sie kann mündlich oder auch stillschweigend erteilt werden (BGH, Urt. v. 15. Mai 1991, VIII ZR 38/90, NJW 1991, 1750, 1751 [= WuM 1991, 381]).

18 Die für eine Unterverpachtung erforderliche Erlaubnis einzuholen, ist zwar grundsätzlich Sache des Pächters (Bamberger-Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 540 Rdn. 8; Staudinger/Emmerich, BGB <2006>, § 540 Rdn. 11); die Erlaubnis kann jedoch auch auf die Anfrage des künftigen Unterpächters erteilt

werden, ob der Verpächter mit einer Unterverpachtung an ihn einverstanden sei. Der Senat kann dabei dahinstehen lassen, ob sich das bereits aus der hier gebotenen entsprechenden Anwendung der Vorschrift über die Erteilung einer Zustimmung zu einem Rechtsgeschäft (§ 182 Abs. 1 BGB) ergibt, wie es ein Teil des Schrifttums annimmt (Bamberger/Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 540 Rdn. 8, Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 9. Aufl., § 540 BGB Rdn. 42), oder ob einer solchen Analogie zu § 182 Abs. 1 BGB der Umstand entgegensteht, dass die Erlaubnis keine für die Wirksamkeit des Unterpachtvertrages erforderliche Zustimmung eines Dritten ist, sondern allein die Rechtmäßigkeit der Unterverpachtung in dem Vertragsverhältnis zwischen dem Verpächter und dem Pächter betrifft (vgl. BGHZ 59, 3, 8). Die dem künftigen Unterpächter gegenüber ausgesprochene Erlaubnis des Verpächters zu einer Unterverpachtung durch den Pächter an ihn wird indes nach den Grundsätzen über den Zugang von in Abwesenheit des Empfängers abgegebenen Willenserklärungen (§ 130 Abs. 1 Satz 1 BGB) jedenfalls dann wirksam, wenn sie von dem (künftigen) Unterpächter dem Pächter zum Zwecke des Abschlusses des Unterpachtvertrages übermittelt wird.

19 cc) Die angebotenen Beweise zu dem Vortrag der Beklagten sind daher zu erheben.

20 IV. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin.

21 1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts wäre die fristlose Kündigung wegen unberechtigter Unterverpachtung nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB auch dann unwirksam, wenn die Kläger zwar mit einer Unterverpachtung von Anfang an nicht einverstanden gewesen wären, aber zusammen mit G. E. in missbilligenswerter Weise die Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung wegen unbefugter Unterverpachtung herbeigeführt haben sollten.

22 a) Die Ausübung eines Rechts (hier zur außerordentlichen Kündigung) ist rechtsmissbräuchlich, wenn derjenige, der das Recht geltend gemacht, die Voraussetzungen dafür in anstößiger, mit den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht vereinbarer Weise geschaffen oder (mit-)verursacht hat (MünchKomm-BGB/Roth, 5. Aufl., § 242 Rdn. 228; Staudinger/Loo-schelders/Olzen, BGB <2005>, § 242 Rdn. 243). Der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung folgt aus dem in § 162 BGB zum Ausdruck kommenden allgemeinen Rechtsgedanken, dass niemand aus einer von ihm treuwidrig herbeigeführten Rechtslage Vorteile ziehen soll (BGHZ 88, 240, 248; BGH, Beschl. v. 30. Januar 2003, III ZR 270/02, NJW 2003, 1459, 1460). Dies schließt auch die Ausübung eines Kündigungsrechts aus, dessen Voraussetzungen der Kündigende in treuwidriger Weise selbst herbeigeführt hat (vgl. BGH, Urt. v. 10. Juni 1958, VIII ZR 155/57, LM BGB § 242 (Cd) Nr. 55; Urt. v. 23. März 1971, VI ZR 199/69, NJW 1971, 1126, 1127; Urt. v. 20. März 2003, I ZR 155/00, NJW-RR 2003, 1056, 1060).

23 b) Nach diesen Maßstäben kann der von den Beklagten erhobene Einwand unzulässiger Rechtsausübung auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen nicht ausgeschlossen werden. Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen des Einwands verkannt, wenn es davon ausgeht, dass es selbst dann das „gute Recht“ der Kläger wäre, das Pachtverhältnis mit dem Beklagten zu 1 außerordentlich zu kündigen, wenn sie in kolusivem Zusammenwirken mit G. E. die Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung des ihnen nicht mehr genehmten Pachtvertrages geschaffen hätten. Das Berufungsgericht wird nach der gebotenen Beweisaufnahme zu der behaupteten Erlaubnis (siehe oben III) auch zu prüfen haben, ob die Beklagten nach den von den Klägern gegenüber dem Zeugen E. und gegenüber Dritten abgegebenen Erklärungen davon ausgehen durften, dass die Kläger gegen die beabsichtigte Unterverpachtung an den Zeugen E. keine Einwände erheben würden, so dass sich die spätere Kündigung als rechtsmissbräuchlich darstellt.

24 2. Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis kommen, dass die Kläger die Unterverpachtung an den Zeugen E. nicht erlaubt hatten und die Ausübung des Kündigungsrechts sich auch nicht als rechtsmissbräuchlich darstellt, ist zu prüfen, ob eine außerordentliche Kündigung nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB schon allein wegen unbefugter Gebrauchsüberlassung an einen Dritten ausgesprochen werden kann.

25 Die Rechtsfrage, ob die außerordentliche Kündigung wegen vertragswidriger Gebrauchsüberlassung an einen Dritten nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB in der Fassung durch das Mietrechtsreformgesetz vom 19. Juni 2001 (BGBl. I 2001, S. 1149) voraussetzt, dass die Rechte des Vermieters dadurch in erheblichem Maße gefährdet worden sind (so AnwK-BGB/Klein-Blenkes, § 543 Rdn. 16; Erman/Jendrek, BGB, 12. Aufl., § 543 Rdn. 17; Krämer, DWW 2001, 110, 118, PWW/Feldhahn, BGB, 2. Aufl., § 543 Rdn. 13; Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 9. Aufl., § 543 Rdn. 68, 70), oder - wie es vormals zu § 553 BGB a.F. angenommen wurde - die unrechtmäßige Gebrauchsüberlassung bereits für sich allein der wichtige, die außerordentliche Kündigung rechtfertigende Grund ist (so Münch-Komm-BGB/Bieber, 5. Aufl., § 543 Rdn. 40; Palandt/Weidenkaff, BGB, 67. Aufl., § 543 Rdn. 20; Soergel/Heintzmann, BGB, 13. Aufl., § 543 Rdn. 20) ist streitig und bisher noch nicht durch den Bundesgerichtshof entschieden worden.

26 Entscheidungserheblich wird diese Rechtsfrage allerdings erst dann, wenn - mit Ausnahme des Umstands, dass die Beklagten nicht um eine Erlaubnis gefragt haben - eine erhebliche Verletzung der Verpächterrechte durch die weitere Unterverpachtung an den Zeugen E. hier nicht vorliegt. Auch dazu bedürfte es weiterer Feststellungen.

27 V. Aufzuheben ist das Berufungsurteil daher allein wegen der Gehörsverletzung, wobei der Senat von der Möglichkeit zur Entscheidung durch Beschluss nach § 544 Abs. 7 ZPO Gebrauch macht.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

Hinw. d. Red.: Zu Rn. 25 vgl. BGH, Urt. v. 29. 4. 2009 – VIII ZR 142/08 – Rn. 15 und 16, in WuM Heft 6/09.

§ 593 BGB; § 24 LwVG

Landpacht; Abtretung von Zahlungsansprüchen an den Verpächter bei Vertragsende; GAP-Reform; (nachträgliche, rückwirkende) Anpassung von Altverträgen; Agrarpolitik; Ackerlandprämien; EU-Direktzahlungen

Die mit dem Systemwechsel der Agrarförderung (GAP-Reform) für den Verpächter von Ackerland verbundenen Nachteile rechtfertigen es – für sich genommen – nicht, Altverträge nach § 593 Abs. 1 Satz 1 BGB in der Weise (nachträglich, rückwirkend) anzupassen, dass der Pächter verpflichtet wird, zugewiesene Zahlungsansprüche bei Beendigung des Pachtvertrages an den Verpächter abzutreten. Eine Änderung der Grundlagen eines Altvertrags durch die gesetzliche Neuregelung steht nach § 593 Abs. 3 BGB einem Anspruch auf eine Vertragsanpassung nicht grundsätzlich entgegen.

(nichtamtlicher Leitsatz)

(BGH, Beschluss vom 28. 11. 2008 – BLW 20/08)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Antragssteller hatte landwirtschaftliche Flächen in der Zeit vom 27. Oktober 2003 bis zum 30. Juni 2005 an den Antragsgegner verpachtet, der als Pächter für diese Flächen Zahlungsansprüche nach der EG-VO 1783/2003 beantragt und erhalten hatte. Der Antragsteller hatte vom dem Antragsgegner nach der Beendigung des Pachtverhältnisses verlangt, diese Zahlungsansprüche an ihn zu übertragen; dieser Anspruch wurde mit dem rechtskräftig gewordenen Urteil des Oberlandesgerichts Oldenburg (veröffentlicht in AUR 2007, 13 ff.) abgewiesen.

2 In diesem Verfahren hat der Antragssteller eine Anpassung des Pachtvertrages wegen des Verlustes der an die Bewirtschaftung der Flächen geknüpften Zahlungsansprüche verlangt. Seine Klage ist in beiden Tatsacheninstanzen [AG Wildeshausen; OLG Oldenburg] ohne Erfolg geblieben. Mit der von dem Oberlandesgericht (Landwirtschaftssenat) nicht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller seinen Antrag weiter.

3 **Aus den Gründen:** II. Die Rechtsbeschwerde ist nicht statthaft. Da das Beschwerdegericht sie nicht zugelassen hat (§ 24 Abs. 1 LwVG) und ein Fall von § 24 Abs. 2 Nr. 2 LwVG nicht vorliegt, wäre sie nur unter den Voraussetzungen der Divergenzrechtsbeschwerde nach § 24 Abs. 2 Nr. 1 LwVG zulässig. Daran fehlt es.

4 Die Rechtsbeschwerde meint, dass das Beschwerdegericht von dem Beschluss des Senats vom 27. April 2007 (BLW 25/06, RdL 2007, 213 f. [= GuT 2007, 223] u. AUR 2007, 383 f.) abgewichen sei. Es habe nämlich eine (unmittelbare) Anwendung des § 593 Abs. 1 BGB bereits deshalb als ausgeschlossen angesehen, weil die Norm keinen Raum für nachträgliche, rückwirkende Anpassungen schaffe (§ 593 Abs. 3 BGB) und deshalb auch nicht Grundlage für einen auf rückwirkende Pachtanhebungen gestützten Zahlungsanspruch sein könne.

5 Dieser Obersatz ist - wie die Rechtsbeschwerde zutreffend rügt - unrichtig, weil § 593 Abs. 3 BGB einem Anspruch auf eine Vertragsanpassung nicht grundsätzlich entgegensteht, wenn durch gesetzliche Neuregelungen die Grundlagen, die für die Bemessung der wechselseitigen Vertragsleistungen in den vorher abgeschlossenen Altverträgen maßgebend waren, geändert werden.

6 Eine die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde begründende Divergenz zu der Entscheidung des Senats vom 27. April 2007 ergibt sich daraus jedoch nicht. Eine solche Abweichung liegt nämlich nur vor, wenn das Beschwerdegericht in einem seine Entscheidung tragenden Grund von einem in der Vergleichsentscheidung benannten Rechtssatz abgewichen ist (Senat, BGHZ 89, 149, 151). Daran fehlt es hier, weil das Beschwerdegericht die entsprechende Anwendung des § 593 Abs. 1 BGB für Altverträge in Bezug auf die Neuregelung der Agrarsubventionen durch die GAP-Reform nicht als ausgeschlossen angesehen, sondern die Voraussetzungen für eine Anpassung verneint hat. In dem die Entscheidung tragenden Grund ist das Beschwerdegericht damit nicht von dem Beschluss des Senats vom 27. April 2007 abgewichen. Ob § 593 Abs. 1 Satz 1 BGB unmittelbar oder nur analog angewendet werden kann, ist nämlich im Ergebnis unerheblich, wenn die Voraussetzungen für eine Anpassung des Vertrages nach § 593 Abs. 1 BGB - im Übrigen in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats (siehe dazu Beschl. v. 27. April 2007, aaO, Rdn. 13) - verneint werden.

7 Soweit die Rechtsbeschwerde rügt, dass das Beschwerdegericht die gebotene Prüfung unterlassen habe, ob eine Anpassung wegen der hier vorliegenden Besonderheiten - insbesondere auf Grund der Vereinbarungen in den §§ 6, 9 des Pachtvertrages - geboten sei, macht sie eine allenfalls fehlerhafte Rechtsanwendung im Einzelfall geltend, auf die eine Abweichungsrechtsbeschwerde jedoch nicht gestützt werden kann (Senat, Beschl. v. 19. Februar 2004, BLW 24/03, NL-BzAR 2004, 192, 193; std. Rspr., vgl. schon Senat, Beschl. v. 1. Juni 1977, V BLW 1/77, AgrarR 1977, 327, 328).

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

www.prewest.de

über 247 000 Zugriffe seit Februar 2007

§§ 2, 3 OrtsbürgerRG
Forstwirtschaft; Holzbezugsrecht; Losholzberechtigung;
Nutzungsrecht der Ortsbürger;
Berechtigte aus dem Kreis früherer Fronpflichtiger;
Beendigung der Leibeigenschaft

Das Holzbezugsrecht aus Wäldern des früheren Landesherren, das dessen Fronpflichtigen und ihrem „Haus“ zu- stand, ist historisch überholt und kann von den Nachkommen nicht mehr ausgeübt werden.

(nichtamtlicher Leitsatz)

(BGH, Urteil vom 20. 2. 2009 – V ZR 46/08)

1 **Zum Sachverhalt:** Die Klägerin ist Eigentümerin eines Grundstücks in G. Sie und ihre Rechtsvorgänger bezogen aus den Wäldern des Beklagten im Waldrevier G. jährlich einen Klafter (= 2,3 Raummeter) Losholz in Form von Buchenscheitholz. Am 24. Februar 2005 ließ der Beklagte der Klägerin mitteilen, der Holzbezug werde zum Ablauf des Jahres 2005 eingestellt. Hierfür seien wirtschaftliche Gründe, aber auch die Überlegung maßgeblich, dass der Klägerin kein Anspruch zu- stehe.

2 Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin von dem Beklagten, ihr für das Jahr 2006 kostenfrei einen Klafter Buchenscheitholz aus den im Revier G. gelegenen Waldungen zur Verfügung zu stellen, und ferner die Feststellung einer entsprechenden Ver- pflichtung des Beklagten für die Folgejahre. Sie stützt sich auf ein Endurteil des hessischen Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg vom 24. Mai 1871, in welchem Berechtigungen zum Bezug von Losholz und von Geschirr-Losholz festgestellt wer- den. Berechtigt zum Bezug von Losholz sind danach die Ei- gentümer bestimmter, in dem Urteil im Einzelnen aufgeführter, dort so genannter „Häuser“, wenn sie unter anderem Ortsbür- ger von G. sind und „zur Klasse früher fronpflichtiger Untertanen“ gehören. Der Beklagte bestreitet den Bestand der Holz- berechtigung und die Existenz des Urteils und macht ferner gel- tend, das Recht sei abgelöst, jedenfalls aber durch das Hessi- sche Gesetz zur Bereinigung der Rechtsvorschriften über die Nutzungsrechte der Ortsbürger vom 19. Oktober 1962 (GVBl. I S. 467 - fortan Ortsbürgerrechtsgesetz, OrtsbürgerRG) aufge- hoben worden.

3 Das Amtsgericht Büdingen hat den Beklagten antrags- gemäß verurteilt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Land- gericht Gießen die Klage abgewiesen. Mit der von dem Land- gericht zugelassenen Revision erstrebt die Klägerin die Wie- derherstellung des amtsgerichtlichen Urteils. Der Beklagte be- antragt die Zurückweisung der Revision.

4 **Aus den Gründen:** I. Nach Meinung des Berufungsgerichts kann offen bleiben, ob die von der Klägerin geltend gemachte Losholzberechtigung wirksam entstanden ist und ob sie bei In- krafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches fortbestanden hat. Auf die Klägerin jedenfalls sei sie nicht übergegangen. Bei der Losholzberechtigung handele es sich nämlich um ein Nut- zungsrecht von Ortsbürgern. Das ergebe sich daraus, dass die Eigentümer der losholzberechtigten Grundstücke von ihrer Be- rechtigung nur Gebrauch machen dürften, wenn sie Ortsbürger von G. seien. Die Nutzungsrechte der Ortsbürger hätten aber nach § 2 Abs. 1 OrtsbürgerRG nur denjenigen zugestanden, die sie bei Inkrafttreten dieses Gesetzes am 1. Januar 1963 inne- habt hätten. Nach § 2 Abs. 2 OrtsbürgerRG finde ein Nachrücken in die Nutzungsrechte nicht mehr statt. Das schließe eine Be- rechtigung der Klägerin aus.

5 II. Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Prüfung im Ergebnis stand.

6 1. Hierfür kann offen bleiben, ob und gegebenenfalls auf welcher Grundlage das Holzbezugsrecht entstanden ist und ob es bei Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs fortbestan- den hat. Offen bleiben kann auch, ob es sich hierbei um eine schuldrechtliche oder um eine dingliche Rechtsposition han-

delt. Nicht entschieden zu werden braucht schließlich, ob das Recht bei Annahme einer dinglichen Rechtsposition an eine bestimmte Person gebunden war oder ähnlich wie eine Grund- dienbarkeit mit den holzbezugsberechtigten Häusern verbun- den und mit dem Eigentum an dem Haus auf die Klägerin über- gegangen ist. Die Voraussetzungen für seine Ausübung lassen sich heute jedenfalls nicht mehr herstellen.

7 2. Das ergibt sich allerdings entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht aus § 2 Abs. 2 OrtsbürgerRG.

8 a) Nach dieser Vorschrift findet von ihrem Inkrafttreten am 1. Januar 1963 an ein Nachrücken in die Nutzungsrechte von Ortsbürgern nicht mehr statt. Unmittelbar betrifft das nur Nut- zungsrechte von Ortsbürgern an kommunalem Vermögen. Die Vorschrift gilt indessen nach § 5 Satz 1 OrtsbürgerRG für Nut- zungsrechte von Ortsbürgern an Vermögensgegenständen Dritter entsprechend, wenn die Nutzungsrechte den Berechtigten oder ihren Rechtsvorgängern in ihrer Eigenschaft als Ortsbür- ger oder Einwohner einer Gemeinde eingeräumt worden sind und sich die Ausübung der Rechte und der Kreis der Berech- tigten nach ortsrechtlichen Vorschriften und Gewohnheiten re- geln. Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben. An einer entsprechenden Überprüfung ist der Senat nicht deshalb gehin- dert, weil das hessische Ortsbürgerrechtsgesetz Landesrecht ist und es nur in dem Bezirk eines Oberlandesgerichts, nämlich des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main, gilt. Im vorliegenden Fall geht es nämlich um die nach revidiblem Recht zu beurtei- lende und deshalb einer revisionsrechtlichen Prüfung zugäng- liche (BGHZ 118, 295, 299; MünchKomm-ZPO/Wenzel, 3. Aufl., § 545 Rdn. 11) Vorfrage nach der Auslegung der Los- holzberechtigung. Außerdem hat das Berufungsgericht § 5 Satz 1 Halbsatz 2 OrtsbürgerRG außer Betracht gelassen, wonach die Anwendung des § 2 Abs. 2 OrtsbürgerRG auf Nutzungsrechte von Ortsbürgern an Vermögensgegenständen Dritter von einer weiteren Voraussetzung abhängig ist, die hier nicht gegeben ist. Auch ein solcher Fehler ist revidibel (Senat, BGHZ 24, 159, 164; BGH, Urt. v. 11. Juli 1996, III ZR 133/95, NJW 1996, 3151 f.).

9 b) Das Berufungsgericht geht in Übereinstimmung mit der höchstrichterlichen hessischen Rechtsprechung davon aus, dass es sich bei den in § 2 Abs. 2 OrtsbürgerRG angesprochenen Nut- zungsrechten der Ortsbürger um subjektiv-öffentliche Rechte handeln muss (so hess. StGH, ESvGH 17, 18 ff.). Es nimmt an, dass das Holzbezugsrecht ein solches subjektiv-öffentliches Recht darstellt. Das wiederum leitet es aus dem Umstand ab, dass die Eigentümer der holzbezugsberechtigten Grundstücke das Bezugsrecht nur ausüben dürfen, wenn sie Ortsbürger von G. sind. Diese Auslegung des Bezugsrechts durch das Beru- fungsgericht ist, weil das Recht nicht im Grundbuch eingetra- gen ist (dazu Senat, BGHZ 37, 147, 149; 92, 351, 355; Urt. v. 19. September 2008, V ZR 164/07, NJW 2008, 3703), revisi- onsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbar (dazu: BGH, Urt. v. 14. Oktober 2003, VI ZR 425/02, NJW-RR 2004, 425, 426; Sen- at, Urt. v. 26. November 2004, V ZR 119/04, MittBayNot 2005, 395; Urt. v. 5. Mai 2006, V ZR 236/05, NJW-RR 2006, 1242). In diesem Rahmen ist sie aber zu beanstanden, weil das Beru- fungsgericht wesentlichen Auslegungstoff unberücksichtigt ge- lassen hat.

10 c) Die Losholzberechtigung setzt zwar voraus, dass die Eigentümer der zum Bezug berechtigten Grundstücke Ortsbür- ger von G. sind. Es trifft ferner zu, dass ein Nutzungsrecht im Sinne dieser Vorschriften auch dann vorliegen kann, wenn es nicht allen Gemeindebürgern zusteht, sondern nur einzelnen Gruppen von ihnen. Grundlage dieses Holzbezugsrechts ist aber nach dem Urteil des Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg nicht die Ortsbürgerschaft, sondern das holzbezugsberechtigte „Haus“. Außerdem bestimmt sich die Ausübung dieses Be- zugsrechts nicht allein nach der Ortsbürgerschaft, sondern ent- scheidend danach, ob der Eigentümer des bezugsberechtigten Hauses zu der Klasse der früher fronpflichtigen Untertanen gehört. Diese Fronpflicht muss auch nicht etwa gegenüber der Ortsgemeinde bestanden haben, sondern gegenüber den Vor-

fahren des Beklagten als den damaligen Leibherren. Beides sind keine Kategorien, nach denen Nutzungsrechte in einer Kommune an die Gemeindebürger ausgegeben oder zugeteilt werden.

11 d) Hinzu kommt, dass § 2 Abs. 2 OrtsbürgerRG nach § 5 Satz 1 OrtsbürgerRG auf Nutzungsrechte von Ortsbürgern an Privatgrundstücken nur anwendbar ist, wenn sich die Ausübung der Rechte und der Kreis der Berechtigten nach ortsrechtlichen Vorschriften und Gewohnheiten regeln. Dafür ist hier nichts ersichtlich. Wie sich aus dem Schreiben des Beklagten vom 24. Februar 2005 ergibt, haben die nach dem Urteil Berechtigten ihre Rechte gegenüber dem Beklagten selbst ausgeübt. Eine Zuteilung des Holzes durch Stellen der Gemeinden, wie sie etwa in § 6 des Gesetzes über die Abgabe von Losholz aus den Staatswäldungen in den ehemals kurhessischen Landesteilen vom 8. April 1952 (GVBl. S. 93) vor dessen Außerkrafttreten am 22. Dezember 2007 (gemäß Art. 8 Nr. 4 des Gesetzes vom 17. Dezember 2007, GVBl. I S. 911) vorgesehen war, oder eine andere Form der Beteiligung kommunaler Stellen an der Ausübung der Berechtigung hat nicht bestanden. Es ist auch nicht ersichtlich, dass das Ortsrecht von G. hierzu Vorschriften enthält oder in G. ortsrechtliche Gewohnheiten dazu bestehen. Anhaltspunkte dafür, dass der in dem Urteil festgelegte Kreis der Berechtigten inhaltlich ortsrechtlichen Vorschriften oder Gewohnheiten folgte, sind nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich. Das Abstellen auf bestimmte Grundstücke sowie darauf, dass ihr Eigentümer zu der Klasse der früher fronpflichtigen Untertanen gehörte, lässt dies auch nicht erwarten. Denn die für die Berechtigung und die Ausübung maßgeblichen Kriterien sind der Zuteilung subjektiv-öffentlicher Rechte in einer Kommune fremd. Dies schließt einen Rechtsverlust der Klägerin nach Maßgabe von § 2 Abs. 2 OrtsbürgerRG aus.

12 3. Das Urteil stellt sich aber aus einem anderen Grund als richtig dar (§ 561 ZPO). Ein Holzbezugsrecht der Klägerin scheidet nämlich daran, dass das für die Ausübung entscheidende Bestandsmerkmal der Zugehörigkeit „zur Klasse der früher fronpflichtigen Untertanen“ heute nicht mehr erfüllt werden kann.

13 a) Diese Voraussetzung für die Ausübung der Bezugsberechtigung ist nämlich nicht schon dann erfüllt, wenn der heutige Eigentümer eines bezugsberechtigten Hauses Nachfahre eines früheren Eigentümers dieses Hauses ist, der vor dem 1. Juli 1813 im damaligen Großherzogtum Hessen fronpflichtig war. Ein solches eher formales Verständnis löste sich von dem sachlichen Aussagegehalt dieser Ausübungsvoraussetzungen und führte dazu, dass die Bezugsberechtigung im Ergebnis nur von einer genealogischen Zufälligkeit in der Familiengeschichte des gegenwärtigen Eigentümers abhinge. Welchen Sinn eine solche Regelung haben soll und was die Vorfahren des Beklagten dazu veranlasst haben kann, darauf abzustellen, hat die Klägerin nicht dargelegt. Eine plausible Erklärung findet diese Ausübungsvoraussetzung jedenfalls auf der Grundlage des vorgelegten Urteils des Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg nur, wenn der sachliche Aussagegehalt der Bezugnahme auf die frühere Fronpflicht berücksichtigt wird. Dann nämlich zeigt die Ausübungsvoraussetzung, dass auch die Einräumung der Losholzberechtigung, wie die der im gleichen Urteil ausgesprochenen, auf der Losholzberechtigung aufbauenden Geschirr-Losholzberechtigung (zu dieser Senat, Urt. v. 13. Juni 2008, V ZR 132/07, juris), kein Akt der Freigiebigkeit der Vorfahren des Beklagten war, sondern einem Bedürfnis diente. Dieses Bedürfnis kann bei der hier zu beurteilenden Losholz-Berechtigung nur darin gesehen werden, den früher fronpflichtigen Eigentümern der bezugsberechtigten Häuser einen Ausgleich für die bei Aufhebung der Fronpflicht entstehenden Belastungen zu geben.

14 b) Diese Belastungen ergaben sich daraus, dass die Fronpflicht im Gebiet des früheren Großherzogtums Hessen, in dem G. liegt, durch § 1 Abs. 1 des (Großherzoglich hessischen) Gesetzes, die Aufhebung der Leibeigenschaft und die dem Leibherrn zu leistende Entschädigung betreffend, vom 25. Mai 1811

(Archiv der Großherzoglich hessischen Gesetze und Verordnungen, Bd. 1, 1834 S. 631) zum Ablauf des 30. Juni 1813 nicht, wie der Beklagte meint, entschädigungslos aufgehoben worden ist. Die früher fronpflichtigen Bürger hatten dem Leibherrn vielmehr nach § 1 Abs. 1 des Gesetzes vom 25. Mai 1811 für den Verlust der Frondienste eine Entschädigung nach näherer Maßgabe von § 4 des Gesetzes zu zahlen. Hierüber hatte sich der Leibherr mit den fronpflichtigen Bürgern zu verständigen (nach § 3 des Gesetzes). Eine solche Verständigung sollte zwar nach § 18 des Gesetzes zu einer endgültigen Aufhebung der aus der Leibeigenschaft folgenden wechselseitigen Pflichten führen und das Entstehen vergleichbarer langfristiger Verpflichtungen vermeiden. Das schloss aber nicht aus, dass im Zusammenhang mit der Aufhebung der Fronpflicht längerfristige Verbindlichkeiten oder Berechtigungen begründet wurden. Dazu konnte auch eine Vereinbarung gehören, den früher fronpflichtigen Bürgern zum Ausgleich für die Ablösung der Fronpflicht die Entnahme von Losholz zu gestatten.

15 c) Ob und gegebenenfalls welche Vereinbarungen zwischen den Vorfahren des Beklagten und den ihm früher fronpflichtigen Bürgern in G. getroffen worden sind, ist nicht vorgetragen und auch nicht festzustellen. Darauf kommt es aber auch nicht entscheidend an. Aus der Bezugnahme auf die Aufhebung der Fronpflicht in den Bedingungen für die Ausübung des Holzbezugsrechts ergibt sich, dass die Eigentümer der grundsätzlichholzbezugsberechtigten Grundstücke nur dann zum Holzbezug berechtigt sind, wenn noch irgendein inhaltlicher Zusammenhang zu der Aufhebung der Fronpflicht im Großherzogtum Hessen im Jahre 1813 hergestellt werden kann.

16 d) Dass das der Fall wäre, hat die Klägerin nicht aufgezeigt. Es liegt auch fern. Die Aufhebung der Fronpflicht lag bei Beendigung des Holzbezugs durch den Beklagten zum Ablauf des 31. Dezember 2005 mehr als 190 Jahre zurück. Auch seit dem Urteil des Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg vom 24. Mai 1871 waren schon mehr als 130 Jahre verstrichen. Der historisch einmalige Vorgang der Abschaffung der Leibeigenschaft war nach diesem langen Zeitraum endgültig abgeschlossen. Anhaltspunkte dafür, dass die in diesem Zusammenhang etwa eingeräumten Berechtigungen ihren Zweck, entgangene Dienste und Berechtigungen auszugleichen, wie er in den in dem Urteil des Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg vom 24. Mai 1871 festgestellten Bedingungen zum Ausdruck kommt, noch nicht vollständig erreicht haben könnte, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Heute gibt es keinen Grundstückseigentümer mehr, der aus der Aufhebung der Leibeigenschaft im Jahre 1813 noch Rechte ableiten und damit einer Klasse früher fronpflichtiger Untertanen zugerechnet werden könnte. Das Holzbezugsrecht, auf das sich die Klägerin beruft, kann damit heute jedenfalls nicht mehr ausgeübt werden.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

Hinw. d. Red.: Ebenso Urteil vom 20. 2. 2009 – V ZR 57/08. – Zur Geschirr-Losholzberechtigung eines Landwirts vgl. das in Rn. 13 zitierte Senatsurteil vom 13. 6. 2008 – V ZR 132/07: Auszug aus der Parallelentscheidung:

1 **Zum Sachverhalt:** Der Kläger betreibt Landwirtschaft auf einem Hof in G. Er und seine Vorfahren bezogen aus den Wäldern des Beklagten im Waldrevier G. jährlich einen Klafter (= 2,3 Raummeter) Geschirr-Losholz in Form von Buchenschnittholz nach Anweisung des Forstes. Am 29. Oktober 2002 ließ der Beklagte dem Vater des Klägers mitteilen, die rechtliche Grundlage der Berechtigung sei entfallen, weil er kein Gespann zu eigenem Ackerbau unterhalte.

2 Mit seiner Klage verlangt der Kläger von dem Beklagten, ihm zu gestatten, aus seinen Wäldern in G. nach Anweisung des Forstortes je einen Klafter Buchenschnittholz für die Jahre 2003 bis 2005 zu entnehmen, und die Feststellung einer entsprechenden Berechtigung für die Folgejahre. Er stützt sich auf ein Endurteil des hessischen Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg vom 24. Mai 1871, in welchem Berechtigungen zum Bezug von Losholz und von Geschirr-Losholz festgestellt wer-

den. Nach dem Urteil hängt die Berechtigung zum Bezug von Geschirr-Losholz unter anderem davon ab, dass der Eigentümer des betreffenden Hauses ein vollständiges Geschirr, bestehend aus zwei Kühen oder Stieren oder einem Pferde, einem Wagen oder Karren und einem Pfluge oder einer Egge zum eigenen Ackerbau hält. Der Beklagte bestreitet den Bestand der Holzberechtigung und die Existenz des Urteils und macht ferner geltend, das Recht sei abgelöst, jedenfalls aber durch das hessische Gesetz zur Bereinigung der Rechtsvorschriften über die Nutzungsrechte der Ortsbürger vom 19. Oktober 1962 (GVBl. 467) aufgehoben worden.

6 Aus den Gründen: II. 1. Das von ihm geltend gemachte Recht zum Bezug von Geschirr-Losholz aus dem Wald des Beklagten kann der Kläger nur auf eine einer Grunddienbarkeit vergleichbare altrechtliche Holzgerechtigkeit stützen. Ob eine solche Gerechtigkeit entstanden ist und ob sie heute noch besteht, bedarf keiner Entscheidung.

7 2. Wenn eine solche Gerechtigkeit besteht, dann kann sie nach dem Vortrag des Klägers nur den aus dem Urteil des Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg vom 24. Mai 1871 ersichtlichen Inhalt haben. Danach hängt die Berechtigung zum Bezug von Geschirr-Losholz unter anderem davon ab, dass der Eigentümer des berechtigten Anwesens ein vollständiges Geschirr, bestehend aus zwei Kühen oder Stieren oder einem Pferde, einem Wagen oder Karren und einem Pflug oder einer Egge zum eigenen Ackerbau hält.

8 3. Diese Voraussetzung erfüllt der Kläger nicht.

9 a) Er hat zwar ein solches Gespann und betreibt auch Landwirtschaft. Das Berufungsgericht hat der in dem Urteil verwendeten Formulierung, dass das Gespann „zu“ eigenem Ackerbau gehalten werden müsse, aber entnommen, dass das Gespann auch zum Ackerbau eingesetzt werde. Diese Voraussetzung erfüllt der Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht. Diese Feststellungen greift die Revision nicht an. Sie wendet sich vielmehr nur gegen die Auslegung dieser Textstelle im Urteil durch das Berufungsgericht.

10 b) Diese Auslegung ist revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbar und in diesem Rahmen nicht zu beanstanden.

11 aa) Das Berufungsgericht ist zutreffend (Senat, Beschl. v. 23. September 1993, V ZB 27/92, NJW 1993, 3197, 3198) von dem Wortlaut des Urteils ausgegangen. Der spricht für die Auslegung des Berufungsgerichts. Das Urteil verlangt nicht nur ein Halten des Gespanns, sondern ein Halten „zu eigenem Ackerbau“. Der bloße Besitz eines Gespanns der in dem Urteil bezeichneten Art genügt dazu nach dem Wortsinn der Bestimmung ebenso wenig wie ein Gespann, das nur noch zu musealen oder touristischen Zwecken oder vielleicht nur noch deshalb gehalten wird, weil das Urteil das Halten eines solchen Gespanns als Grundlage des Holzbezugs verlangt. Zu eigenem Ackerbau wird ein Gespann nur gehalten, wenn es auch für den Ackerbau eingesetzt wird.

12 bb) Nichts anderes ergibt sich, wenn man neben dem Wortlaut, wie geboten, auch den Zweck der Bestimmung (BGHZ 109, 19, 22) und die daraus ersichtliche Interessenlage der Parteien (BGH, Urt. v. 13. März 2003, IX ZR 199/00, NJW 2003, 2235, 2236; Senat, Urt. v. 9. Mai 2003, V ZR 240/02, NJW-RR 2003, 1053, 1054) berücksichtigt.

13 (1) Den Zweck der Gerechtigkeit hat das Berufungsgericht darin gesehen, den Bedarf des Berechtigten an Holz zur Reparatur seines Ackergeräts zu decken. Dieser Zweck ist nur zu erreichen, wenn das Gespann zum Ackerbau verwendet wird. Denn nur dann kann es abnutzen, und nur dann kann ein Bedarf zur Beschaffung von Reparaturholz entstehen. Dass das Holz zur Erstellung oder Ausbesserung von Zäunen verwandt wird, besagt dann, anders als die Revision meint, für die Anforderungen an das Halten des Gespanns nichts.

14 (2) Ob dem Urteil des Großherzoglichen Landgerichts Ortenberg eine solch enge Zweckbestimmung des Holzbezugs-

rechts zu entnehmen ist, ist nicht frei von Zweifeln. Dafür lässt sich mit dem Berufungsgericht der von dem Kläger vorgelegte Auszug aus dem Gutachten anführen, das in dem parallel zu dem damaligen Zivilrechtsstreit betriebenen Ablösungsverfahren eingeholt worden ist. Darin wird der Ablösungswert der Gerechtigkeit anhand des Reparaturbedarfs der einzelnen Teile des Ackergeräts bestimmt. Das Großherzogliche Landgericht Ortenberg hat den Holzbezug in seinem Urteil davon aber nicht abhängig gemacht. Es enthält zudem für die Berechtigung zum Bezug von Losholz keine vergleichbar enge Zweckbestimmung, obwohl diese Berechtigung von geringeren Voraussetzungen abhängt, insbesondere das Halten eines Gespanns nicht voraussetzt. Diese Überlegung hilft dem Kläger indes nicht. Die Holzberechtigung dient nach dem Urteil des Großherzoglichen Landgerichts jedenfalls einem Bedürfnis. Das geht zwar weiter, als das Berufungsgericht meint, ist bei dem Kläger aber gleichfalls nicht gegeben.

15 (3) Auf das Halten eines Gespanns zu eigenem Ackerbau stellt das Großherzogliche Landgericht Ortenberg in seinem Urteil ersichtlich ab, um sicherzustellen, dass die Eigentümer der berechtigten Anwesen zum Bezug von Geschirr-Losholz nur berechtigt sind, wenn sie eine Landwirtschaft betreiben. Damit dient die Gerechtigkeit aber nicht einem mehr oder weniger freigiebigen Zweck, sondern einem Bedürfnis (dazu: Senat, Urt. v. 27. Mai 1966, V ZR 156/63, LM Allgemeines Recht <Allgemeines> Nr. 2). Der Betrieb einer Landwirtschaft erforderte unter den bis zum Ende des 19. Jahrhunderts herrschenden Bedingungen Zugang zu Holz, das für die Bauern nur aus den umliegenden Wäldern zu beziehen war, die ihnen aber regelmäßig nicht gehörten. Holz soll deshalb nur der beziehen dürfen, der für seine Landwirtschaft darauf angewiesen ist. Eine solche Lage kann nur beim Betrieb einer Landwirtschaft zu den Bedingungen des ausgehenden 19. Jahrhunderts angenommen werden. Dieser Bezug kommt in dem Erfordernis des Haltens eines für diese Verhältnisse typischen Gespanns sinnfällig zum Ausdruck. Wer, wie der Kläger, die Landwirtschaft mit modernem Gerät betreibt, mag Geschirr-Losholz noch verwenden können. Darauf angewiesen ist er nicht. Deshalb änderte es auch nichts, wenn der Kläger sein Gespann künftig neben seinen Maschinen für den Ackerbau einsetzte.

16 (4) Dieses Ergebnis ist auch interessengerecht. Der auf Dauer unentgeltliche Bezug von Geschirr-Losholz ist für den Beklagten eine nicht unerhebliche Belastung. Ihre inhaltliche Rechtfertigung lag bei ihrem Entstehen darin, dass der Bestand einer Landwirtschaft zu den damaligen Bedingungen von der Möglichkeit des Holzbezugs abhing. Das existenzielle Interesse seiner Vorfahren an dem Holzbezug besteht beim Kläger nicht mehr. Unter den gegenwärtigen Bedingungen ist ein landwirtschaftlicher Betrieb nicht auf ein Holzbezugsrecht angewiesen. Diese Entwicklung kann aber nur zu einer eng am Wortlaut ausgerichteten und nicht zu einer Auslegung führen, die sich vom Wortlaut der Bedingung entfernt. Dem Kläger über den Wortlaut hinaus ein Recht zum Bezug von Holz zuzubilligen, auf das er für seine Landwirtschaft nicht angewiesen ist, lässt sich auch mit der Interessenlage der Parteien nicht begründen.

17 c) Dem Kläger hilft schließlich nicht, dass Inhalt und Umfang einer zeitlich unbegrenzten Dienstbarkeit nicht in jeder Beziehung von vornherein für alle Zeiten festliegen, sondern gewissen Veränderungen unterworfen sind, die sich aus der wirtschaftlichen und technischen Entwicklung ergeben (Senat, Urt. v. 11. April 2003, V ZR 323/02, NJW-RR 2003, 1235, 1236). Hier geht es nämlich nicht um Inhalt und Umfang der Holzberechtigung, sondern um die Voraussetzungen ihrer Ausübung. Ihre Anpassung wäre jedenfalls ähnlich wie die von Inhalt und Umfang (dazu: Senat, BGHZ 44, 171, 172 f.; 145, 16, 21) nur möglich, wenn sie sich in dem durch den Zweck der Gerechtigkeit bestimmten Rahmen hielte. Daran fehlt es. Eine Anpassung der Voraussetzungen für den Holzbezug würde den Zweck der Gerechtigkeit grundlegend verändern. Sie diene nicht mehr

einem existenziellen Bedürfnis der Berechtigten und entwickelte sich zu einer Freigiebigkeit des Beklagten, die sie gerade nicht sein sollte.

§ 545 ZPO

**Inwiekenrecht; Observanz; Wohnheitsrecht; Revision;
Verletzung von Landesrecht;
Beschränkung des Grundstückseigentums**

Auch nach Inkrafttreten der Zivilprozessreform 2002 kann die Revision nur auf die Verletzung von Landesrecht gestützt werden, dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk eines Oberlandesgerichts hinaus erstreckt.

(BGH, Urteil vom 21. 11. 2008 – V ZR 35/08)

1 **Zum Sachverhalt:** Die Parteien sind Grundstücksnachbarn in dem im Fehngebiet von Ostfriesland gelegenen Ort Rhau-derfehn.

2 An der Ostseite des Hausgrundstücks der Beklagten, die 1999 nach Ostfriesland zugezogen sind, befand sich ein von dem straßenseitig gelegenen Hauptkanal (Wieke) im rechten Winkel abzweigender Nebkanal (Inwieke). Entlang der Inwieke verläuft ein Weg zu den dahinter liegenden Grundstücken, von denen einige den Klägern gehören. Die Inwieke ist heute im vorderen Bereich zugeschüttet und wird auch im Übrigen nicht mehr als Wasserweg genutzt.

3 Die Beklagten haben auf ihrem Grundstück einen Zaun errichtet, der eine Wegnutzung entlang der (ehemaligen) Inwieke verhindert. Die Kläger, die sich auf örtliches Wohnheitsrecht berufen, verlangen von den Beklagten, die Benutzung des auf ihrem Grundstück belegenen Randstreifens entlang der Inwieke in einer Breite von drei Metern zu dulden.

4 Das Landgericht Aurich hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit der von dem Berufungsgericht [OLG Oldenburg] zugelassenen Revision verfolgen sie ihren Abweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen die Zurückweisung der Revision.

5 **Aus den Gründen:** I. Das Berufungsgericht meint, nach der erstinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme sei davon auszugehen, dass sich im Fehngebiet um Rhau-derfehn eine bis heute von den betroffenen Kreisen der Bevölkerung allgemein befolgte Regel herausgebildet habe, wonach jeder Eigentümer oder Nutzer eines an einer Inwieke gelegenen Grundstücks berechtigt sei, von der Hauptwieke aus entlang der Inwieke den über die Grundstücke der jeweils anderen Anlieger führenden Weg zu benutzen, um zu den dahinter liegenden Grundstücken zu gelangen. Das Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs habe an der Geltung des spätestens seit Mitte des 19. Jahrhunderts bestehenden Wohnheitsrechts nichts geändert. Das Inwiekenrecht bestehe unabhängig davon, ob die Kläger auf die Benutzung des Weges angewiesen seien, um ihr Grundstück zu erreichen, und unabhängig davon, ob sie von dem Recht einige Jahre keinen Gebrauch gemacht hätten. Ebensowenig komme es darauf an, dass die Inwieke zwischenzeitlich zugeschüttet sei und dass sich die Kläger Zugangsmöglichkeiten über ihr eigenes Grundstück durch Errichtung eines Bauwerks begeben hätten.

6 II. Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision stand. Allerdings ist es revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbar; hieran vermag die Zulassung der Revision durch das Berufungsgericht nichts zu ändern (vgl. BGH, Beschl. v. 8. Oktober 2002, VI ZB 27/02, NJW 2003, 211, 212; Urt. v. 26. Oktober 1979, I ZR 6/79, MDR 1980, 203).

7 1. Gemäß § 545 Abs. 1 ZPO kann die Revision nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf der Verletzung von Bundesrecht oder einer Vorschrift beruht, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk eines Oberlandesgerichts hinaus erstreckt. Um eine solche (ungeschriebene) Vorschrift handelt es sich bei dem von dem Berufungsgericht festgestell-

ten, örtlich beschränkten und daher dem Landesrecht zuzurechnenden, Inwiekenrecht nicht. Unabhängig davon, ob das Berufungsgericht das Bestehen dieses Rechts nur in und um Rhau-derfehn oder für das gesamte Fehngebiet festgestellt hat, reicht dessen Geltung jedenfalls nicht über den Bezirk des Oberlandesgerichts Oldenburg hinaus.

8 Eine andere Beurteilung käme zwar in Betracht, wenn der Begriff des Oberlandesgerichts in § 545 Abs. 1 ZPO mit dem des Berufungsgerichts gleichzusetzen wäre (so Zöller/Gummer, ZPO, 26. Aufl., § 545 Rdn. 3 u. 6). Im Hinblick darauf, dass die Revision seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform des Zivilprozesses vom 27. Juli 2001 (BGBl I, S. 1887; nachfolgend: Zivilprozessreform) auch gegen Urteile der Landgerichte stattfindet, wären diese dann ebenfalls als Berufungsgerichte im Sinne des § 545 Abs. 1 ZPO anzusehen; dies hätte zur Folge, dass eine Norm des Landesrechts immer dann revisibel wäre, wenn sich ihr Geltungsbereich über den Bezirk eines Landgerichts hinaus erstreckte (so für die Revisibilität Allgemeiner Geschäftsbedingungen: BGHZ 163, 321, 323 f. [= WuM 2005, 589]; Senat, Urt. v. 12. Oktober 2007, V ZR 283/06, WPM 2008, 313, 314 [= WuM 2008, 48 KL]).

9 Eine solche Auslegung von § 545 Abs. 1 ZPO ist indessen abzulehnen. Richtig ist zwar, dass die Begriffe „Berufungsgericht“ und „Oberlandesgericht“ in der Vorschrift des § 549 ZPO a.F. (heute § 545 ZPO) synonym verwendet werden konnten, weil die Revision vor der Zivilprozessreform nur gegen Urteile der Oberlandesgerichte eröffnet war. Daraus, dass die Revision nunmehr auch gegen Urteile der Landgerichte stattfindet, folgt aber nicht umgekehrt, dass das Wort „Oberlandesgericht“ in § 545 Abs. 1 ZPO wie „Berufungsgericht“ zu lesen wäre. Die eingeschränkte Überprüfbarkeit von Landesrecht beruht auf der Erwägung, dass ein Bedürfnis nach einheitlicher Rechtsprechung bei Vorschriften, deren Geltungsbereich den Bezirk eines Oberlandesgerichts nicht überschreitet, normalerweise in geringerem Maße besteht, als bei den in der gesamten Bundesrepublik oder in größeren Teilen von ihr geltenden Normen (vgl. Senat, BGHZ 36, 348, 353). Eine Ausweitung der Revisibilität von Landesrecht war mit der Zivilprozessreform nicht beabsichtigt. Hierzu hat sich der Gesetzgeber erst im Rahmen des am 1. September 2009 in Kraft tretenden FGG-Reformgesetzes entschlossen (vgl. die Änderung von § 545 ZPO durch Art. 29 Nr. 14a, BT-Drs. 16/9733, S. 229).

10 2. Allerdings unterliegt das Berufungsurteil nach allgemeinen Grundsätzen revisionsrechtlicher Nachprüfung insoweit, als es sich darum handelt, ob der Begriff des Wohnheitsrechts verkannt oder das Berufungsgericht von unrichtigen Rechtsanschauungen über seine Entstehung ausgegangen ist (vgl. Senat, Urt. v. 25. November 1964, V ZR 165/62, Die Niedersächsische Gemeinde 1966, 196, 198 für die Observanz). Ferner kann eine Verletzung der nach § 293 ZPO bestehenden prozessrechtlichen Verpflichtung des Tatrichters, das Wohnheitsrecht zu ermitteln, mit der Verfahrensrüge beanstandet werden (vgl. BGH, Urt. v. 24. April 1961, III ZR 11/60, VkB1 1961, 383, 384 sowie BGHZ 118, 151, 162 ff. für ausländisches Recht). Zudem ist in der Revisionsinstanz zu prüfen, ob das Berufungsgericht durch die Anwendung der nicht revisiblen Vorschriften revisibles Recht verletzt hat (vgl. Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 21. Aufl., § 562 Rdn. 3; Musielak/Ball, ZPO, 6. Aufl., § 560 Rdn. 4). Solche Rechtsfehler liegen indessen nicht vor.

11 a) Das Berufungsgericht hat den Begriff des Wohnheitsrechts und die Voraussetzungen für sein Entstehen nicht verkannt.

12 Wohnheitsrecht entsteht durch längere tatsächliche Übung, die eine dauernde und ständige, gleichmäßige und allgemeine ist und von den Beteiligten als verbindliche Rechtsnorm anerkannt wird (vgl. BVerfGE 34, 293, 303; Senat, BGHZ 22, 317, 328). Einen Unterfall bildet die sog. Observanz, bei der es sich um ein örtlich begrenztes Wohnheitsrecht handelt (vgl. Senat, Urt. v. 25. November 1964, V ZR 165/62, Die

niedersächsische Gemeinde 1966, 196, 198; BGH, Urt. v. 24. April 1961, III ZR 11/60, VkB1 1961, 383, 384; Dehner, Nachbarrecht, Stand Mai 2008, A § 4 IV). Keinen Rechtsfehler lässt hiernach die Auffassung des Berufungsgerichts erkennen, bei dem Inwiekenrecht handle es sich um örtliches geltendes Gewohnheitsrecht, weil unter den Einwohnern des Fehngebiets um Rhaderfehn nach wie vor die spätestens seit Mitte des 19. Jahrhunderts geübte Praxis bestehe, entlang der Inwieken einen Randstreifen als Zugang für die Nutzer der dahinter liegenden Grundstücke freizuhalten, wobei dies, auch seitens der Behörden und Gerichte (vgl. zuletzt LG Aurich, Urt. v. 26. November 1986, I S 57/86), nahezu ausnahmslos als allgemein verbindliches Recht angesehen und beachtet werde.

13 Die von der Revision aufgeworfenen Zweifel, ob von der Bildung einer Observanz auch dann ausgegangen werden könne, wenn das Recht nicht der gesamten Bevölkerung des Gebiets, sondern lediglich einer begrenzten Zahl von Eigentümern und Pächtern zustehe, sind unberechtigt. Gewohnheitsrecht muss, wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt, kein „Jedermann-Recht“ sein. Ausreichend ist, dass die ungeschriebene Rechtsnorm alle Rechtsverhältnisse einer bestimmten Art beherrscht (vgl. Dehner, a. a. O.), hier also das nachbarrechtliche Verhältnis aller Inwieken-Anlieger.

14 b) Ohne Erfolg bleiben ferner die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen.

15 aa) Mit dem Einwand, es sei nicht ersichtlich, auf welche Zeugenaussagen das Berufungsgericht seine Feststellung gestützt habe, das Wegerecht entlang der Inwieken bestehe unabhängig davon, ob seine Ausübung zwingend notwendig sei, wird in Wahrheit keine unzureichende oder fehlerhafte Ermittlung des Gewohnheitsrechts gemäß § 293 ZPO gerügt, sondern dessen Auslegung beanstandet. An diese ist das Revisionsgericht jedoch nach § 560 ZPO gebunden (vgl. Senat, Urt. v. 28. Mai 1971, V ZR 13/69, WPM 1971, 1094, 1095; BGH, Urt. v. 6. November 1991, XII ZR 240/90, NJW 1992, 438, 439; Urt. v. 29. Juni 1987, II ZR 6/87, NJW 1988, 647, 648 für ausländisches Recht).

16 Das Berufungsgericht meint, auf eine zwingende Notwendigkeit für die Ausübung des Wegerechts im Sinne eines Notwegerechts komme es deshalb nicht an, weil das Inwiekenrecht auf einer eigenständigen Rechtsquelle beruhe. Hiermit sollte ersichtlich zum Ausdruck gebracht werden, dass die Observanz ein Zugangsrecht eigener Art gewährt, also nicht aus dem Gedanken des Notwegerechts abgeleitet ist. Trifft diese Auslegung des Gewohnheitsrechts zu, besteht kein Anlass positiv festzustellen, dass das Recht nicht den Beschränkungen unterliegt, die dem Notwegerecht immanent sind. Eine Ermittlungspflicht bestünde vielmehr nur, wenn aufgrund der bestehenden Übung konkrete Anhaltspunkte dafür sprächen, dass entsprechende Beschränkungen Inhalt des Gewohnheitsrechts (geworden) sind; solche zeigt die Revision indessen nicht auf.

17 bb) Soweit die Revision rügt, dass weitere Umstände, namentlich der Bedeutungsverlust der Wasserwege, der Wandel der Grundstückssituation, die behauptete unterlassene Ausübung des Rechts seitens der Kläger in den vergangenen Jahren sowie die Zuschüttung der Inwieke, nicht hinreichend beachtet worden seien, zeigt sie ebenfalls keine Fehler bei der Ermittlung des Gewohnheitsrechts auf. Sie beanstandet lediglich, dass das Berufungsgericht aus diesen Umständen nicht den nach ihrer Auffassung richtigen Schluss gezogen und das Erlöschen des Wegerechts angenommen hat. Auch das betrifft jedoch die – revisionsrechtlich nicht nachprüfbar – Auslegung des Inwiekenrechts, nämlich die Frage, ob sein Fortbestand von der zwingenden Notwendigkeit abhängt, die Inwieke oder den an ihr entlanglaufenden Weg zu nutzen.

18 c) Die Anwendung des Inwiekenrechts durch das Berufungsgericht verstößt schließlich nicht gegen revisibles Recht, insbesondere ist es nicht mit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs am 1. Januar 1900 erloschen.

19 aa) Das folgt allerdings nicht aus der von dem Berufungsgericht herangezogenen Vorschrift des Art. 2 EGBGB. Sie dient nur der terminologischen Klarstellung, was das Bürgerliche Gesetzbuch und das Einführungsgesetz dazu unter dem Begriff „Gesetz“ verstehen (vgl. Staudinger/Merten, BGB <2005>, Art. 2 EGBGB Rdn. 4), besagt aber nichts über die Fortgeltung von Landesrecht oder örtlichem Gewohnheitsrecht. Hierzu bestimmt Art. 55 EGBGB, dass die privatrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze, einschließlich etwaigen Gewohnheitsrechts (vgl. RGZ 170, 28, 32; Soergel/Hartmann, BGB, 12. Aufl., Vor Art. 55 EGBGB Rdn. 1, Art. 55 EGBGB Rdn. 4), außer Kraft treten; dies allerdings nur, soweit nicht in dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder dem Einführungsgesetz ein anderes bestimmt ist. Eine solche anderweitige Bestimmung enthält Art. 124 Satz 1 EGBGB, wonach die landesgesetzlichen Vorschriften, welche das Eigentum an Grundstücken zugunsten der Nachbarn noch anderen als den im Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmten Beschränkungen unterwerfen, unberührt bleiben.

20 bb) Das Inwiekenrecht fällt unter den Vorbehalt des Art. 124 EGBGB, weil es das Grundstückseigentum anderen als den im Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmten Beschränkungen unterwirft.

21 Die Bestimmung, ob eine landesrechtliche Norm eine Beschränkung eigener Art enthält oder eine unzulässige Änderung der in den §§ 906 bis 918 BGB enthaltenen allgemein gültigen Eigentumsbeschränkungen, muss sich an dem Zweck des in Art. 124 EGBGB aufgenommenen Vorbehalts ausrichten. Er erklärt sich daraus, dass der historische Gesetzgeber nur die nachbarrechtlichen Eigentumsbeschränkungen in das Bürgerliche Gesetzbuch aufnehmen wollte, die für alle lokalen Verhältnisse passen, und deshalb das private Nachbarrecht nur unvollkommen geregelt hat (vgl. Staudinger/Albrecht, BGB <2005>, Art. 124 EGBGB Rdn. 7). Besonderen lokalen Bedürfnisse sollte dagegen weiterhin durch Landesrecht, einschließlich des Landesgewohnheitsrechts (vgl. Motive zum EGBGB S. 148), Rechnung getragen werden.

22 Bei dem Inwiekenrecht handelt es sich um eine solche gebietsspezifische Regelung eigener Art und nicht, wie die Revision meint, um ein modifiziertes Notwegerecht, also um die unzulässige Verschärfung einer im Bürgerlichen Gesetzbuch enthaltenen Eigentumsbeschränkung. Die Feststellung des Berufungsgerichts, wonach die Fuß- und Karrenpfade beiderseits der Inwieken in früherer Zeit den einzigen Zugang zu den verkehrstechnisch ansonsten unerschlossenen Hochmoorflächen bildeten, vermag an dem unterschiedlichen Regelungsgehalt von Notwegerecht und dem Inwiekenrecht nichts zu ändern. Das Notwegerecht des § 917 BGB regelt den als Ausnahme angesehenen Fall, dass einem Grundstück die Verbindung mit einem öffentlichen Weg fehlt und begünstigt einen wegebedürftigen Eigentümer einseitig zu Lasten eines seiner Nachbarn. Demgegenüber handelt es sich bei dem Inwiekenrecht um eine durch die spezifische Bewirtschaftungs- und Siedlungsstruktur des Fehngebiets bedingte allgemeine Zugangsregelung auf Gegenseitigkeit. Sie ist dadurch gekennzeichnet, dass die Erschließung einer Vielzahl zusammenhängender Grundstücke primär durch Wasserläufe erfolgte, so dass jeder Eigentümer den anderen Anliegern ein Wegerecht einräumen musste, andererseits aber die übrigen Grundstücke entlang der Inwieke entsprechend benutzen konnte. Im Gegensatz zu der Situation bei Bestehen eines Notwegerechts haben daher fast alle Grundstücke in Bezug auf das Wegerecht zugleich dienenden und herrschenden Charakter; eine Entschädigungspflicht, wie sie dem Notwegerecht des § 917 BGB eigen ist, gibt es nicht. Auch das verdeutlicht den Charakter des Inwiekenrechts als eine gebietsspezifische Wegerechtsregelung eigener Art.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§ 652 BGB; § 15 HGB
Maklervertrag; sog. echte Verflechtung

Eine sogenannte echte Verflechtung zwischen einem Makler und einer Partei des Hauptvertrages liegt nur vor, wenn sie den wirklichen gesellschaftsrechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen entspricht. War daher im Zeitpunkt des Hauptvertragsschlusses die Person, die (u.a.) als Komplementärin (auch) die Maklerfirma maßgeblich gesteuert und beeinflusst hatte, bereits aus der Makler-Kommanditgesellschaft ausgeschieden, ist ein Verflechtungstatbestand auch dann nicht (mehr) gegeben, wenn das Ausscheiden dieser Person aus der Gesellschaft noch nicht im Handelsregister eingetragen worden war.

(BGH, Urteil vom 19. 2. 2009 – III ZR 91/08)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Kläger ist Rechtsnachfolger der im August 2007 aufgelösten G. KG, die im Februar 2006 mit der Beklagten einen Maklervertrag im Zusammenhang mit dem geplanten Verkauf eines in S. gelegenen Grundstücks schloss. Die geschiedene Ehefrau des Klägers, S. R., war seit dem 20. Januar 2005 als persönlich haftende Gesellschafterin dieser KG und seit dem 26. Oktober 2005 als Geschäftsführerin deren einziger Kommanditistin, der H. GmbH, im Handelsregister eingetragen. Mit einem auf den 30. Dezember 2005 datierten Vertrag vereinbarten der Kläger und seine frühere Ehefrau, auch im Namen der GmbH und der S. AG, dass, jeweils mit Wirkung vom 1. Januar 2006, Frau R. als Komplementärin der G. KG ausscheiden, der Kläger an ihrer Stelle eintreten und der Kommanditanteil der GmbH an die S. AG abgetreten werden solle. Der Wechsel des Komplementärs wurde erst am 4. September 2007 in das Handelsregister eingetragen, die Übernahme des Kommanditanteils durch die S. AG nicht.

2 Mit notariellem Vertrag vom 24. August 2006 kaufte die von der geschiedenen Ehefrau des Klägers im Laufe des Jahres 2006 gegründete und von ihr als Geschäftsführerin vertretene V. i. Gr. das fragliche Grundstück der Beklagten zu einem Kaufpreis von 1,7 Mio. €. § 6 Abs. 3 dieses Kaufvertrages enthält folgenden Text:

„Der Vertrag kam durch Nachweis und Vermittlung der Firma G. KG, ..., zustande.“

3 Der Kläger verlangt im Hinblick auf die aus seiner Sicht von der damaligen KG vertragsgemäß erbrachte Maklerleistung von der Beklagten die Zahlung einer Provision von 39 440 € nebst Zinsen sowie außergerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 606,30 €. Seine Klage ist in den Vorinstanzen [LG/OLG Stuttgart] ohne Erfolg geblieben. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt er sein bisheriges Klagebegehren weiter.

4 **Aus den Gründen:** Die Revision ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

5 I. Zur Begründung seiner Entscheidung hat es ausgeführt, der Kläger könne keine Provision beanspruchen, weil er sich nach den während der Maklertätigkeit im Jahr 2006 aus dem Handelsregister ersichtlichen Beteiligungs- und Beherrschungsverhältnissen bei den beteiligten Gesellschaften so behandeln lassen müsse, als ob die darin enthaltenen Verlautbarungen nach wie vor zuträfen. Mangels entsprechender Eintragung könne sich der Kläger im Hinblick auf die negative Publizität des Handelsregisters nicht auf das Ausscheiden seiner geschiedenen Ehefrau als Komplementärin und die Abtretung des Kommanditanteils aufgrund des Vertrages vom 30. Dezember 2005 berufen. Aus diesen vom Verkehrsschutz umfassten eintragungspflichtigen Tatsachen sei damit eine die Provision hindernde gesellschaftsrechtliche Verflechtung zwischen der Maklergesellschaft und der Grundstückserwerberin abzuleiten. In der vorliegenden Konstellation habe eine für den Vertrauensschutz des

§ 15 Abs. 1 HGB hinreichende Kausalität des Eintragungsinhaltes vorgelegen; denn es sei abstrakt denkbar, dass sich die Beklagte auf diese aus dem Handelsregister ersichtliche Verflechtungssituation eingerichtet und möglicherweise darauf vertraut habe, ein Provisionsanspruch werde bei dieser Sachlage nicht ausgelöst. Dabei könne dahin gestellt bleiben, ob der fragliche Vertrag tatsächlich bereits am 30. Dezember 2005 geschlossen worden sei. Zweifel könnten sich insoweit allerdings insbesondere aus dem Umstand ergeben, dass der Wechsel des Komplementärs mit einer ungewöhnlichen Verzögerung von mehr als 1½ Jahren und der Eintritt einer anderen Kommanditistin gar nicht in das Handelsregister eingetragen worden seien. Darüber hinaus könne ein gemeinsamer Parteiwille, unabhängig von der vorliegenden Verflechtung eine Provision zu zahlen, nicht festgestellt werden. Ebenso wenig lasse sich ein selbständiger Provisionsanspruch allein auf die Formulierung in § 6 Abs. 3 des Grundstückskaufvertrages stützen. Die Maklergesellschaft sei an dem Vertragsschluss nicht beteiligt gewesen. Auch ein Vertrag zugunsten Dritter scheide aus, weil diese Vertragsbestimmung lediglich die objektive Feststellung enthalte, das Objekt sei durch die G. KG nachgewiesen und vermittelt worden.

6 II. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand.

7 1. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht den vom Kläger geltend gemachten Provisionsanspruch unter Heranziehung des Gesichtspunktes der negativen Publizität (§ 15 Abs. 1 HGB) und einer sich nach seiner Ansicht daraus ergebenden Verflechtung zwischen der G. KG als Maklerin und der V. i. Gr. als Käuferin verneint.

8 Auch wenn die geschiedene Ehefrau des Klägers sowohl zum Zeitpunkt des Maklervertrages als auch des Grundstückskaufvertrages noch als Komplementärin der ehemaligen G. KG und die H. GmbH, deren Geschäftsführerin Frau R. ebenfalls gewesen ist, als einzige Kommanditistin im Handelsregister eingetragen waren, lässt dies den Provisionsanspruch des Klägers wegen Bestehens einer gesellschaftsrechtlichen oder wirtschaftlichen Verflechtung nicht entfallen.

9 a) Allerdings geht das Berufungsgericht im Ausgangspunkt zutreffend davon aus, dass jede Maklertätigkeit notwendigerweise das Zusammenwirken von drei Personen voraussetzt, nämlich der Parteien des Hauptvertrages und des Maklers (vgl. grundlegend BGH, Urteil vom 24. April 1985 - IVa ZR 211/83 - NJW 1985, 2473). In der Rechtsprechung ist seit langem anerkannt, dass es an dieser Voraussetzung fehlt, wenn der Hauptvertrag mit einer Person zustande kommt, mit der der Makler gesellschaftsrechtlich oder auf sonstige Weise verflochten ist, so z. B., wenn der Makler an der Vertragsgegnerin des vermittelten oder nachgewiesenen Geschäfts wesentlich beteiligt ist oder sie beherrscht (sog. echte Verflechtung - vgl. Senat BGHZ 138, 170, 174; Senatsurteil vom 26. März 1998 - III ZR 206/97 - NJW-RR 1998, 992, 993; BGH, Urteil vom 1. April 1992 - IV ZR 154/91 - NJW 1992, 2818, 2819; Roth, in: Münch-KommBGB, 5. Aufl. 2009, § 652, Rn. 118 f; Schwerdtner/Hamm, Maklerrecht, 5. Aufl. 2008, Rn. 643 ff). Nichts anderes gilt, wenn - was hier in Rede steht - ein und dieselbe Person die Geschäftstätigkeit der Maklerfirma und des Vertragsgegners entscheidend steuern und beeinflussen kann (vgl. BGH, Urteil vom 13. März 1974 - IV ZR 53/73 - WPM 1974, 482, 483; Schwerdtner/Hamm aaO, Rn. 653; Ibold, Maklerrecht, 2003, Rn. 111). Maßgebliche Voraussetzung für das Entstehen eines Provisionsanspruchs ist deshalb insoweit, dass der Makler und der Dritte die Fähigkeit zu einer selbständigen und unabhängigen Willensbildung besitzen (vgl. BGH, Urteil vom 24. April 1985, aaO). Dies ist auch in Fällen, in denen der Makler zum Vertragsgegner seines Kunden in einer solchen Beziehung steht, dass er sich im Streitfall bei regelmäßigem Verlauf auf die Seite des Vertragsgegners stellen wird, nicht gewährleistet, so dass ein Provisionsanspruch ebenfalls entfällt (sog. unechte Verflechtung - Senat BGHZ aaO; Ibold, aaO Rn. 112; Roth, aaO, Rn. 121 f; Schwerdtner aaO, Rn. 654 f; Kotzian-Marggraf, in:

Bamberger/Roth, BGB, 2. Aufl. 2008, § 652, Rn. 40) Dass ein Interessenkonflikt allgemein besteht, reicht allerdings für den Ausschluss eines Provisionsanspruchs nicht aus. Die Interessenbildung auf Seiten des als Makler Auftretenden muss vielmehr so institutionalisiert sein, d.h. durch Übernahme einer tendenziell dauerhaften Funktion verfestigt sein, dass sie ihn, unabhängig von seinem Verhalten im Einzelfall, als ungeeignet für die dem gesetzlichen Leitbild entsprechende Tätigkeit des Maklers erscheinen lässt (vgl. Senat BGHZ aaO, S. 174; BGH, Urteil vom 1. April 1992 aaO). Dabei ist auch ein nahes, persönliches oder freundschaftliches Verhältnis zu einem kaufbereiten Dritten für sich allein noch kein hinreichender Grund, von einer derartigen Interessenkollision auszugehen (vgl. BGH, Urteil vom 24. Juni 1981 - IVa ZR 159/80 - NJW 1981, 2293, 2294; Koch, der Provisionsanspruch des Immobilienmaklers, 2005, S. 127 f; Reuter, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2003, §§ 652, 653 Rn. 156).

10 b) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ergibt sich im Streitfall nach den tatsächlichen Gegebenheiten im Jahr 2006 keine den Provisionsanspruch ausschließende Verflechtung. Dabei ist für die revisionsrechtliche Beurteilung von dem Vorbringen des Klägers auszugehen, wonach mit Vertragsschluss vom 30. Dezember 2005 eine gesellschaftsrechtliche Änderung dahingehend vorgenommen worden ist, dass er mit Wirkung vom 1. Januar 2006 anstelle seiner geschiedenen Ehefrau als Komplementär in die damalige G. KG eingetreten und der Kommanditanteil der H. GmbH an die S. AG abgetreten worden ist. Eine gesellschaftsrechtliche oder wirtschaftliche Verflechtung zwischen der Maklerin und einer der Parteien des Hauptvertrages ist unter Berücksichtigung dieser tatsächlich bestehenden gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse innerhalb der beteiligten Gesellschaften nach dem 1. Januar 2006 somit nicht (mehr) gegeben gewesen. Auch die von der Beklagten angesprochenen persönlichen Beziehungen des Klägers zu seiner geschiedenen Ehefrau und die beiläufig erwähnten zahlreichen Firmengründungen und gesellschaftsrechtlichen Veränderungen unter Mitwirkung beider Personen führen ohne weitere konkrete Anhaltspunkte nicht zu einem Ausschluss des Provisionsanspruchs. Nach dem Vorbringen beider Parteien kann nicht festgestellt werden, dass etwa bestehende persönliche Beziehungen ein solches wirtschaftliches Gepräge erhalten haben, das die Annahme eines dadurch vermittelten Interessenkonflikts rechtfertigen könnte.

11 c) Kann aber eine Verflechtung aufgrund der wirklichen Vertretungs- und Beteiligungsverhältnisse bei der G. KG nicht angenommen werden, liegt eine vertragsgemäße und taugliche Nachweistätigkeit dieser Gesellschaft als Maklerin vor, die den geltend gemachten Provisionsanspruch rechtfertigt. In seiner Funktion als persönlich haftender Gesellschafter hat der Kläger für die KG den Maklervertrag geschlossen sowie die vereinbarte Maklertätigkeit ausgeübt, indem er letztlich seine geschiedene Ehefrau bzw. die von ihr gegründete V. i. Gr. als potentielle Käuferin nachgewiesen und dies zu einem Verkauf des Grundstücks geführt hat. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann dieser Beurteilung die erst später vorgenommene bzw. unterbliebene Eintragung und Bekanntmachung eintragungspflichtiger Tatsachen, nämlich der Austausch des Komplementärs und des einzigen Kommanditisten, im Handelsregister nicht mit Erfolg entgegengehalten werden. Die im Streitfall tatsächlich nicht vorhandene Verflechtung zwischen der Maklergesellschaft und einer der Parteien des Hauptvertrages lässt sich nicht über die Anwendung des § 15 Abs. 1 HGB fingieren.

12 Die sog. Verflechtungsrechtsprechung verfolgt den Zweck, eine Gefährdung der dem Makler vom Auftraggeber übertragenen Wahrung seiner Interessen infolge der bei einer Verflechtung auf der Hand liegenden Interessenkollision (vgl. BGH, Urteil vom 24. Juni 1981 aaO, S. 2294) zu verhindern. Die Annahme, ein Provisionsanspruch sei wegen Verflechtung nicht entstanden, erfordert deshalb das Vorliegen tatsächlicher Gegebenheiten, aus denen sich eine solche ergibt. Liegen diese da-

gegen objektiv nicht vor, ist eine Konstellation, die zu einer Interessenkollision durch gesellschaftsrechtliche oder wirtschaftliche Bindungen und Abhängigkeiten führen kann, nicht abstrakt und theoretisch aus noch vorhandenen Eintragungen im Handelsregister abzuleiten. Eine Schutzbedürftigkeit des Maklerkunden besteht in einem solchen Fall ersichtlich nicht, eine Beeinträchtigung seiner Interessen allein dadurch ist nicht zu besorgen. Eine auf der Grundlage des § 15 Abs. 1 HGB unterstellte, mit den wahren Verhältnissen nicht übereinstimmende Verflechtungssituation mit der Folge des Entfallens eines Provisionsanspruchs geht deshalb über den Umfang des mit dieser Rechtsprechung beabsichtigten Schutzes des Maklerkunden hinaus.

13 2. Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden, weil das Berufungsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - die von ihm aufgeworfene Frage, ob der Vertrag vom 30. Dezember 2005 tatsächlich zu diesem Zeitpunkt geschlossen und damit die behaupteten gesellschaftsinternen Veränderungen vorgenommen worden sind, ausdrücklich hat dahinstehen lassen. Das Berufungsgericht hat dazu gegebenenfalls weitere Feststellungen zu treffen.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§§ 675, 309 BGB
Grabpflege auf dem kirchlichen Friedhof;
Kündigung der langfristigen AGB-Vorsorge-Vereinbarung
zu Lebzeiten

Eine vom Treunnehmer verwendete Allgemeine Geschäftsbedingung in einem Treuhandvertrag über die Einrichtung eines sonstigen Zweckvermögens zur Sicherstellung der Grabpflege nach dem Tod des Treugebers, die diesem die Möglichkeit der Kündigung zu seinen Lebzeiten nimmt, verstößt gegen § 309 Nr. 9a BGB.

(BGH, Urteil vom 12. 3. 2009 – III ZR 142/08)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Kläger nimmt den beklagten Kirchenkreis auf Rückzahlung von 5250 € in Anspruch, die er nach Abschluss eines Treuhandvertrages gezahlt hatte und die dazu dienen sollten, nach seinem Ableben die Pflege seines Urnengrabes für 30 Jahre zu sichern.

2 Am 16. Februar 2005 schloss der Kläger mit dem Beklagten einen „Treuhandvertrag (über die Einrichtung eines sonstigen Zweckvermögens gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 5 KStG und § 14 Verwaltungsordnung)“, der im Wesentlichen folgende Regelungen enthielt:

„§ 1 Begründung des Treuhandverhältnisses

(1) Der Nutzungsberechtigte wird dem Treuhänder das Kapital, das zur Pflege der auf dem Ev. Friedhof M., Feld A 063, <gelegenen Grabstätte> voraussichtlich erforderlich ist, in Höhe von 5.250 € ... auf das Konto ... überweisen (Treuhandvermögen). Das Konto trägt die Bezeichnung „Treuhandkonto Grabpflege A 063, K.“. Eigentümer des Treuhandvermögens wird der Ev. Kirchenkreis U. ...

§ 2 Pflichten des Treuhänders

(1) Der Treuhänder und der Nutzungsberechtigte sind sich darüber einig, dass der Treuhänder zum Zeitpunkt des Ablebens des Nutzungsberechtigten E. K. einen Dauergrabpflegevertrag mit einer Laufzeit <von> 30 Jahren schließt.

Die jährlichen Leistungen der Dauergrabpflege sind in der diesem Vertrag beigefügten Leistungs- und Kostenaufstellung (Anlage 1) aufgeführt. ...

(2) Der Treuhänder ist verpflichtet,

a) im Rahmen der verfügbaren Mittel aus dem Treuhandkonto sicherzustellen, dass Kapital und Erträge des Treuhandkontos ausreichen, um die Grabpflege in der vereinbarten Vertragslaufzeit ordnungsgemäß durchzuführen;

b) die Kosten der Grabpflege zunächst aus den jährlich anfallenden Zinsen des nach § 1 eingebrachten Kapitals und im Übrigen durch Inanspruchnahme des Kapitals zu bestreiten;

c) das Kapital und seine Erträge ausschließlich dem Treuhandkonto gut zu schreiben und zur Zahlung der Grabpflegeleistungen, angemessener Verwaltungs- und Überwachungsgebühren und möglicherweise anfallender Steuern zu verwenden;

d) die gärtnerische Pflege zu überwachen;

e) für eine gesonderte Kontenführung zu sorgen, das Treuhandvermögen als sonstiges Zweckvermögen von seinem übrigen Vermögen getrennt zu führen und mündelsicher anzulegen;

f) die steuerlichen Pflichten des sonstigen Zweckvermögens zu erfüllen.

§ 3 Beendigung des Treuhandvertrages

(1) Die/Der Nutzungsberechtigte bzw. die Erben der/des Nutzungsberechtigten sind zu einer Kündigung nicht berechtigt.

(2) Der Treuhandvertrag endet mit Ende der Laufzeit gemäß § 2 Abs. 1 oder nach dem Verbrauch des Kapitals aus dem Treuhandvermögen.

(3) Die/Der Nutzungsberechtigte kann von dem Treuhandvertrag zurücktreten, wenn eine Bestattung im Gebiet des Kirchenkreises nicht mehr möglich oder nicht mehr zumutbar ist. ...“

3 In der als Anlage 1 dem Vertrag beigefügten Leistungs- und Kostenaufstellung waren die Aufwendungen für die Dauergrabpflege als „Vertragssumme (sonstiges Zweckvermögen)“ mit 5000 € und zusätzlich ein Betrag für „Verwaltungskosten“ in Höhe von 250 € festgehalten.

4 Der Kläger zahlte 5250 €. [Der] Beklagte schloss einen Grabpflegevertrag mit der Ev. Kirchengemeinde M. über 30 Jahre (beginnend mit dem Tod des Klägers). Die Kosten für die vereinbarte Pflegezeit sollten 5000 € betragen. Den Parteien dieses Vertrages stand das Recht zu, das Vertragsverhältnis unter Einhaltung einer Frist von drei Monaten zum Jahresende zu kündigen.

5 Am 18. April 2006 teilte der Kläger dem Beklagten mit, er beabsichtige zu kündigen, da die Grabpflege von seiner Tochter übernommen werde. Am 24. Juni 2006 kündigte er gegenüber dem Beklagten den „Grabpflegevertrag“ mit sofortiger Wirkung und begründete dies mit einer unzureichend durchgeführten Grabpflege und -bepflanzung. Er habe die Grabstätte, in die zwischenzeitlich die Asche seiner Frau in einer Doppelurne umgebettet worden sei, bis Frühjahr 2006 durch die Firma S. pflegen lassen, die seitens der Kirchengemeinde M. üblicherweise für die Betreuung der Gräber auf dem Friedhof eingesetzt werde. Die Firma sei ihrer Verpflichtung aber nicht ordnungsgemäß nachgekommen, sodass er das Vertrauen verloren habe, dass sie nach seinem Tod das Grab angemessen pflege. Im weiteren Verlauf stützte der Kläger die Kündigung auch darauf, dass er auf das Geld dringend angewiesen sei, da er aufgrund seiner Behinderung (GdB 100) einen Treppenlift in sein Reihenhaus einbauen müsse.

6 Der auf Rückzahlung gerichteten Klage hat das Landgericht Dortmund stattgegeben; die dagegen eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht Hamm zurückgewiesen.

7 Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klageabweisung weiter.

8 **Aus den Gründen:** Die zulässige Revision ist unbegründet.

9 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass dem Kläger ein Anspruch auf Rückzahlung aus § 667 BGB zustehe, da die Parteien einen Treuhandauftrag vereinbart hätten, der wirksam widerrufen worden sei.

10 Die Vorschriften des Schuldrechts seien entgegen der Ansicht des Beklagten auf die hier vorliegende Vertragskonstruktion einer unselbständigen (fiduziarischen) Stiftung anwendbar. Unter Berücksichtigung der konkreten Ausgestaltung des Vertrages sei hier ein Treuhandverhältnis, dem ein Auftrag im Sin-

ne der §§ 662 ff BGB zugrunde liege, anzunehmen. Diesen Auftrag habe der Kläger wirksam widerrufen. Das Widerrufsrecht sei nicht nach § 3 Abs. 1 ausgeschlossen, da insoweit eine Allgemeine Geschäftsbedingung vorliege, die gegen § 309 Nr. 9a BGB verstoße. Zwar gelte § 309 Nr. 9a BGB nur für Kauf-, Werk- sowie Dienstverträge, erfasse damit an sich nicht das hier vorliegende Rechtsverhältnis. Der Treuhandauftrag unterfalle aber dennoch § 309 Nr. 9a BGB, da die gewählte Vertragskonstruktion dazu führe, dass der Kläger im Ergebnis an einen 30-jährigen Grabpflegevertrag gebunden sei. Hätte der Kläger unmittelbar einen solchen Grabpflegevertrag mit der Kirchengemeinde abgeschlossen, wäre § 309 Nr. 9a BGB zweifelsfrei anwendbar. Die Zwischenschaltung eines Auftrags mit dem Inhalt, langjährige Grabpflege zu organisieren, könne nicht zu einem anderen Ergebnis und damit über eine Allgemeine Geschäftsbedingung zu einer langfristigen Bindung an diese Dienstleistung führen. Zwar sei das von dem Beklagten angeführte Interesse älterer Menschen, die für die Bestattung und Grabpflege aufgewendeten Beträge vor dem Zugriff von Gläubigern und Angehörigen zu schützen, durchaus berechtigt. Dieses Interesse bestehe aber nicht gegenüber dem Aufwendenden selbst, sondern erst nach dessen Tod. Vorher müsse es ihm unbenommen bleiben, über das Geld anderweitig zu verfügen. Der Anwendung des § 309 Nr. 9a BGB stehe auch nicht entgegen, dass es ein anerkennenswertes Interesse des Beklagten gebe, mit Nutzungsberechtigten einen über die gesamte Ruhezeit laufenden Grabpflegevertrag zu schließen. Die Vorgabe einer langfristigen Bindung sei nicht die einzige Möglichkeit für eine Kirchengemeinde, eine gepflegte und würdige Gestaltung der Gräber bzw. des Friedhofs zu gewährleisten. Im Übrigen seien jedenfalls durch Individualvereinbarungen jedwede Abreden über Dauer und inhaltliche Ausgestaltung der Grabpflege weiter möglich.

11 II. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision im Ergebnis stand.

12 Dem Kläger steht gegen den Beklagten ein Anspruch auf Rückzahlung zwar nicht unmittelbar aus § 667 BGB, aber aus § 675 Abs. 1 BGB i.V.m. § 667 BGB zu.

13 1. Der Umstand, dass aus steuerlichen Gründen - entsprechend einem vom Landeskirchenamt der Evangelischen Kirche von W. in Abstimmung mit der Oberfinanzdirektion M. entwickelten Vertragsmuster - die Parteien ein sonstiges Zweckvermögen im Sinne einer unselbständigen Stiftung gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 5 KStG errichten wollten, steht, wie das Berufungsgericht zutreffend und von der Revision unbeanstandet ausgeführt hat, der Anwendung der Vorschriften des Schuldrechts nicht entgegen.

14 Unter einer unselbständigen Stiftung versteht man die Übertragung von Vermögenswerten auf eine natürliche oder juristische Person mit der Maßgabe, diese als ein vom übrigen Vermögen des Empfängers getrenntes wirtschaftliches Sondervermögen zu verwalten und dauerhaft zur Verfolgung der vom Stifter gesetzten Zwecke zu verwenden (vgl. nur Hof in Seifart/v. Campenhausen, Stiftungsrechts-Handbuch, 3. Aufl., § 36, Rn. 1 ff; MünchKomm/Reuter, BGB, 5. Aufl., vor § 80, Rn. 87; Bamberger/Roth/Schwarz, BGB, 2. Aufl., vor § 80, Rn. 22; RGRK-Steffen, BGB, 12. Aufl., vor § 80, Rn. 5; OLG Oldenburg, Urteil vom 18. November 2003 - 12 U 60/03 - zit. nach juris, Rn. 70). Maßgebend sind, je nach dem, ob es sich um ein Rechtsgeschäft unter Lebenden oder um eine Verfügung von Todes wegen handelt, die allgemeinen schuldrechtlichen oder erbrechtlichen Bestimmungen (vgl. nur RGZ 88, 335, 339; VGH Mannheim, VRspr. Bd. 8, 550, 553; Palandt/Ellenberger, BGB, 68. Aufl., vor § 80, Rn. 10; Bamberger/Roth/Schwarz, aaO; Hof in Seifart/v. Campenhausen aaO, Rn. 11).

15 2. Der Vertrag über die Errichtung einer solchen Stiftung kann nach h.M. als Schenkung unter Auflage oder in Gestalt eines fiduziarischen Rechtsgeschäftes als Auftrag bzw. bei Entgeltlichkeit als Geschäftsbesorgungsvertrag geschlossen werden (vgl. Staudinger/Rawert, BGB, 13. Bearb., Vorbem. zu §§ 80

ff, Rn. 158 ff; Bamberger/Roth/Schwarz, aaO; Palandt/Ellenberger, aaO; Hof in Seifart/v. Campenhausen, aaO, Rn. 30 ff; Wochner, Die unselbständige Stiftung, ZEV 1999, 125, 126 ff). Soweit in Teilen des Schrifttums (vgl. etwa MünchKomm/Reuter, aaO, Rn. 87 ff, 93 ff) unter Hinweis auf die Gefährdung der Existenz der unselbständigen Stiftung durch die Abhängigkeit ihres Fortbestandes vom Willen des Treugebers die Eignung eines Treuhandvertrages zur Begründung einer unselbständigen Stiftung in Frage gestellt und nur die Schenkung unter Auflage als passender Vertragstyp angesehen wird, kann die Berechtigung dieser Argumentation dahinstehen. Denn entscheidend ist, welche Rechtsform die Parteien gewählt haben, nicht welche sie hätten wählen sollen. Im vorliegenden Fall haben die Parteien, wie das Berufungsgericht - von der Revision unbeanstandet - zutreffend festgestellt hat, sich ausdrücklich für ein Treuhandverhältnis entschieden. Insoweit geht der Vertrag auch zurück auf die Regelung in § 15 der Verordnung für das Friedhofswesen in der evangelischen Kirche von W. vom 18. Dezember 2003 (Amtsbl. EKD 2004, 219); dort ist der Abschluss eines Treuhandvertrages zwecks Begründung eines Treuhandvermögens für Zwecke der Dauergrabpflege gemäß den vom Landeskirchenamt herausgegebenen Musterverträgen vorgeschrieben.

16 3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts haben die Parteien allerdings keinen Auftrag im Sinne des § 662 BGB vereinbart. Denn dem Beklagten steht für seine Leistungen ein - wenn auch geringes - Entgelt zu, wie sich aus Ziffer 10 der Leistungs- und Kostenaufstellung (Anlage 1 zum Treuhandvertrag) - Verwaltungskosten 250 € - sowie aus § 2 Abs. 2 c des Vertrages ergibt, wonach das Kapital und seine Erträge u. a. zur Zahlung „angemessener Verwaltungs- und Überwachungsgebühren“ zu verwenden sind.

17 Damit liegt ein Geschäftsbesorgungsverhältnis im Sinne des § 675 Abs. 1 BGB vor, das teilweise (bezüglich der Verpflichtung zum Abschluss eines Dauergrabpflegevertrages) werkvertraglichen, im Wesentlichen aber (bezüglich der Verwaltungs- und Überwachungspflichten) dienstvertraglichen Charakter hat und auf das - ausgehend von dem Grundsatz, wonach gemischte Verträge dem Recht des Vertragstyps zu unterstellen sind, in dessen Bereich der Schwerpunkt des Rechtsgeschäfts liegt (vgl. nur BGH, Urteil vom 13. Oktober 2006 - V ZR 289/05 - NJW 2007, 213, 214 [= WuM 2006, 704], Rn. 7 m.w.N.) - die für Dienstverträge geltenden Vorschriften ergänzend zu § 675 Abs. 1 BGB Anwendung finden.

18 4. Für einen solchen Vertrag gilt § 309 Nr. 9a BGB unmittelbar.

19 Nach dieser Norm ist bei einem Vertragsverhältnis, das die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen durch den Verwender zum Gegenstand hat, eine den anderen Vertragsteil länger als zwei Jahre bindende Laufzeit des Vertrages unwirksam.

20 a) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass es sich bei § 3 Abs. 1 des Treuhandvertrages um eine vom Beklagten verwendete Allgemeine Geschäftsbedingung handelt. Die Regelung entspricht unstreitig dem vom Landeskirchenamt im Rahmen von § 15 Abs. 4 der Verordnung über das Friedhofswesen in der evangelischen Kirche von W. vom 18. Dezember 2003 dem Kirchenkreis vorgegebenen Muster. Gegen die Einordnung als Allgemeine Geschäftsbedingung wendet sich die Revision deshalb zu Recht nicht.

21 b) Durch den Ausschluss der Kündigung in § 3 Abs. 1 in Verbindung mit der in § 3 Abs. 2 festgelegten Laufzeit des Vertrages wird der Kläger zeitlich in einem die zulässige Dauer nach § 309 Nr. 9a BGB übersteigenden Maß an den Treuhandvertrag, der die regelmäßige Erbringung von Dienstleistungen durch den Beklagten beinhaltet, gebunden. Dass die eigentliche Grabpflege der Kirchengemeinde und die darauf bezogenen regelmäßigen Verwaltungs- und Überwachungspflichten der Beklagten erst nach dem Tod des Klägers anfallen, steht der An-

wendung des § 309 Nr. 9a BGB nicht entgegen, da die „den anderen Vertragsteil bindende Laufzeit“ ab dem Vertragsschluss berechnet wird (vgl. BGHZ 122, 63, 67 ff).

22 c) Der Sinn und Zweck des § 309 Nr. 9a BGB steht einer Anwendung auf den hier streitgegenständlichen Treuhandvertrag nicht entgegen.

23 aa) Der Gesetzgeber ist bei den von § 309 Nr. 9 BGB - früher § 11 Nr. 12 AGBG - erfassten Verträgen davon ausgegangen, dass diese die Dispositionsfreiheit der Parteien in besonderem Maße einschränken, ohne dass eine solche langfristige Bindung stets durch die Natur des Vertrages vorgegeben wird. Bei der Entscheidung für eine längerfristige Bindung seien zahlreiche in die Zukunft reichende Umstände und deren mögliche Änderung zu bedenken. Solle die Bindung einen bestimmten überschaubaren Zeitraum überschreiten, so bilde die Festlegung der Laufzeit ein Essential, das in seiner Bedeutung und Tragweite der Vereinbarung über den Preis kaum nachstehe und das deshalb grundsätzlich nicht in Form vorformulierter Allgemeiner Geschäftsbedingungen, sondern nur im Wege individueller Vereinbarung getroffen werden solle. Die übermäßig lange Bindung des Kunden sei unangemessen, da sie in der Regel allein den geschäftlichen Interessen des Anbieters diene und schutzwürdige Belange des Kunden außer Acht lasse. Der Kunde könne zumeist nur auf eine begrenzte Zeit überblicken, ob und inwieweit sein Bedarf und Interesse an den in Anspruch genommenen Leistungen erhalten bleibe oder infolge veränderter Umstände entfallende; auch könnten bereits von Anfang an irrtümliche Vorstellungen über die in Anspruch genommenen Leistungen und ihren Nutzen vorhanden sein. Dies alles begründe ein anerkanntes Interesse, nicht gleichwohl auf Jahre hinaus infolge formularmäßiger Vorgaben des Vertragspartners zur Inanspruchnahme solcher Leistungen verpflichtet zu werden (BT-Drucks. 7/3919, S. 37; 7/5422, S. 9; siehe auch BGHZ 122, 63, 67 ff). Demgegenüber ist der Gesetzgeber bei den in § 309 Nr. 9 Halbs. 2 BGB - früher in § 23 Abs. 2 Nr. 6 AGBG - geregelten Ausnahmen („dies gilt nicht für Verträge über die Lieferung als zusammengehörig verkaufter Sachen, für Versicherungsverträge sowie für Verträge zwischen den Inhabern urheberrechtlicher Rechte und Ansprüche und Wertungsgesellschaften im Sinne des Gesetzes über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten“) davon ausgegangen, dass hier die langfristige Bindung entweder aus der Natur des Rechtsverhältnisses oder aus der besonderen Interessenlage beider Vertragsteile resultiert, weshalb die im Gesetz an sich vorgesehenen Beschränkungen nicht passen, sodass entsprechende Regelungen auch durch Allgemeine Geschäftsbedingungen festgelegt werden dürfen (BT-Drucks. 7/3919, S. 42; siehe auch BGHZ 84, 109, 113; BVerfGE 70, 115, 123 f).

24 bb) Vor diesem Hintergrund ist in der Vergangenheit in Rechtsprechung und Schrifttum vereinzelt die Möglichkeit diskutiert worden, § 23 Abs. 2 Nr. 6 AGBG im Wege der Analogie auf Vertragsgestaltungen anzuwenden, die nach der Interessenlage den gesetzlich geregelten Fällen gleichgestellt werden können (OLG Frankfurt NJW-RR 1987, 438, 439; Ulmer in Ulmer/Brandner/Hensen/Schmidt, AGB-Gesetz, 9. Aufl., § 23, Rn. 32; vgl. auch - im Ergebnis ablehnend wegen des Charakters der Norm als eng begrenzte Ausnahmvorschrift - BGHZ 86, 284, 292 zu § 23 Abs. 2 Nr. 1, 3 AGBG; siehe allgemein kritisch zur Analogiefähigkeit des § 23 Abs. 2 AGBG Horn in Wolf/Horn/Lindacher, AGBG, 4. Aufl., § 23, Rn. 3, 100; Soergel-Stein, 12. Aufl., § 23 AGBG, Rn. 2). Das OLG Karlsruhe hat in seiner von der Revision zitierten Entscheidung (Justiz 1990, 356, 357) betreffend die Kündigung eines Dauergrabpflegevertrages durch einen Erben die Auffassung vertreten, eine Laufzeit von 30 Jahren in Verbindung mit dem Ausschluss des Rechts auf ordentliche Kündigung sei unter Berücksichtigung der bei Vertragsschluss gegebenen Interessenlage des Erblassers weder im Hinblick auf § 11 Nr. 12a AGBG noch in Bezug auf § 9 Abs. 1 AGBG zu beanstanden.

25 cc) Zwar liegt der Abschluss eines langfristigen Treuhandvertrages zur Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Grabpflege auch im Interesse des Klägers. Viele ältere Menschen haben den legitimen Wunsch, schon zu Lebzeiten die Pflege ihres Grabes zu regeln. Entweder haben sie keine Angehörigen vor Ort oder sie wollen sie von dieser Aufgabe entlasten oder sie haben Sorge, dass die Angehörigen sich später um das Grab nicht ausreichend kümmern (vgl. Müller-Hannemann, Lexikon Friedhofs- und Bestattungsrecht, S. 92). Insoweit kann auch ein nachvollziehbares Interesse daran bestehen, die Kündigungsmöglichkeit für die Erben auszuschließen, um einer Gefährdung der Grabpflege nach dem Tod des Erblassers vorzubeugen.

26 Diese Interessenlage verlangt aber nicht die lebzeitige Bindung des Treugebers selbst durch Allgemeine Geschäftsbedingungen in Abweichung von § 309 Nr. 9a BGB. Die Einschränkung seiner Dispositionsfreiheit ist nicht durch die Natur des Vertrages vorgegeben und kann auch nicht mit etwaigen steuerrechtlichen Vorteilen der gewählten Vertragskonstruktion gerechtfertigt werden, zumal das gesetzliche Verbot in § 309 Nr. 9a AGBG entsprechenden Individualvereinbarungen nicht entgegensteht, wobei in diesem Zusammenhang schon dann von einer Individualvereinbarung ausgegangen werden kann, wenn die streitgegenständliche Regelung vom Verwender als eine von mehreren Alternativen angeboten wird, zwischen denen der Vertragspartner die Wahl hat (vgl. Senat, BGHZ 175, 76, 85, Rn. 21). Das Ziel des Vertrages - Sicherstellung der Grabpflege nach dem Tod des Treugebers - gebietet es nicht, diesen zu Lebzeiten langfristig an den Vertrag zu binden und eine Änderung seiner Willensbildung zu ignorieren. Vor seinem Hintergrund muss es bei der in § 309 Nr. 9a BGB getroffenen Wertentscheidung des Gesetzgebers verbleiben, wonach jedenfalls durch Allgemeine Geschäftsbedingungen eine solche Bindung dem Treugeber nicht auferlegt werden kann.

27 5. Der Verstoß gegen § 309 Nr. 9a BGB führt dazu, dass die im Vertrag festgelegte Bindung von 30 Jahren ohne Kündigungsmöglichkeit unwirksam ist. An die Stelle der zu langen und unzulässigen Bindung tritt nicht die zulässige Höchstfrist von 2 Jahren (BGHZ 84, 109, 114 ff; MünchKomm/Kieninger, BGB, 5. Aufl., § 309 Nr. 9, Rn. 20; Staudinger/Coester-Waltjen, BGB, Neubearbeitung 2006, § 309 Nr. 9, Rn. 23), vielmehr sind gemäß § 306 Abs. 2 BGB die gesetzlichen Vorschriften, hier des Dienstvertragsrechts anzuwenden. Deshalb stand es dem Kläger frei, das Vertragsverhältnis gemäß § 620 Abs. 2 i.V.m. § 621 Nr. 5 BGB zu kündigen.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

§§ 437, 439, 474, 476, 781, 812, 814 BGB
Schuldanerkenntnis durch Zahlung einer Rechnung;
Sachmangel; Beweislast beim Verbrauchsgüterkauf;
Gebrauchtkraftfahrzeug

a) Die vorbehaltlose Bezahlung einer Rechnung rechtfertigt für sich genommen weder die Annahme eines deklaratorischen noch eines „tatsächlichen“ Anerkenntnisses der beglichenen Forderung (im Anschluss an BGH, Urteil vom 11. Januar 2007 – VII ZR 165/05, NJW-RR 2007, 530 [= GuT 2007, 29]).

b) Die in § 476 BGB vorgesehene Beweislastumkehr findet bei allen Ansprüchen zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmer Anwendung, bei denen es im Zusammenhang mit der Durchsetzung von Sachmängelgewährleistungsrechten des Verbrauchers darauf ankommt, ob die verkaufte Sache bei Gefahrübergang mangelhaft war. Das gilt auch dann, wenn das Bestehen eines Mangels bei Gefahrübergang Vorfrage für andere Ansprüche ist.

(BGH, Urteil vom 11. 11. 2008 – VIII ZR 265/07)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Kläger kaufte am 14. April 2005 von der Beklagten zu einem Preis von 27 500 € einen gebrauchten Pkw M. des Baujahres 1998 mit einer Laufleistung von nahe-

zu 60.000 Kilometern. Das Fahrzeug wurde ihm am 20. April 2005 übergeben. Nachdem er weitere 12.000 Kilometer gefahren war, trat Anfang Oktober 2005 ein Getriebeschaden auf, der in der Werkstatt der Beklagten repariert wurde. Hierfür stellte die Beklagte dem Kläger unter dem 6. Oktober 2005 für das eingebaute Material nach Maßgabe einer bei Vertragsschluss für das Fahrzeug abgegebenen Gebrauchtwagen-Garantie als „30%iger Kundenanteil auf Material gemäß Garantiebestimmungen“ insgesamt 1071,38 € in Rechnung, die der Kläger bezahlte. Mit Schriftsatz seiner Prozessbevollmächtigten vom 13. Oktober 2005 forderte der Kläger diesen Betrag mit der Erklärung zurück, ihn in Erkenntnis der Rechtslage bezahlt zu haben, weil der Getriebeschaden von der Beklagten im Rahmen der gesetzlichen Gewährleistungspflicht kostenlos zu beseitigen gewesen sei und abweichende Gewährleistungs-/Garantiebedingungen wegen Vorliegens eines Verbrauchsgüterkaufs unwirksam seien.

2 Das Amtsgericht Rheinbach hat der auf Rückzahlung des Rechnungsbetrages zuzüglich vorprozessualer Rechtsanwaltskosten in Höhe von 87,29 € gerichteten Klage nach Beweiserhebung antragsgemäß stattgegeben. Das Berufungsgericht [LG Bonn] hat auf die Berufung der Beklagten die Klage nach ergänzender Beweiserhebung abgewiesen. Hiergegen wendet sich der Kläger, der seinen auf Zurückweisung der Berufung gerichteten Antrag weiter verfolgt, mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision.

3 **Aus den Gründen:** Die Revision hat im Wesentlichen Erfolg.

4 I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt:

5 Es könne dahinstehen, ob die Beklagte, wenn sie dem Kläger zur Gewährleistung verpflichtet gewesen wäre, die entrichteten Reparaturkosten überhaupt hätte zurückzahlen müssen. Die in Betracht kommenden Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung oder wegen anfänglichen Fehlens der Geschäftsgrundlage setzten sämtlich voraus, dass dem Kläger ein Anspruch auf kostenlose Nachbesserung zugestanden habe. Das sei nicht feststellbar. Entgegen der Annahme des Amtsgerichts habe sich durch den erhobenen Sachverständigenbeweis nicht klären lassen, ob ein Getriebeschaden, und sei es auch nur ansatzweise in Form eines übermäßigen Verschleißes des Getriebes, bereits bei Übergabe des Fahrzeugs vorhanden gewesen sei. Diese Ungewissheit gehe zu Lasten des Klägers, zumal ihm auch die Vermutung des § 476 BGB, sofern dessen Voraussetzungen überhaupt erfüllt seien, nicht zugute kommen könne. Durch die vorbehaltlose Bezahlung der Reparaturrechnung habe er ein Tatsachenanerkennnis im Sinne eines Zeugnisses gegen sich selbst abgegeben, welches diese Vermutung überlagere, so dass er schon aus diesem Grunde die Beweislast für das Nichtbestehen eines rechtlichen Grundes seiner Zahlung zu tragen habe. Auch wenn ihm die zwischenzeitliche Vernichtung des ausgetauschten Getriebes nicht als Beweisvereitelung angelastet werden könne, gehe deshalb allein schon wegen seines tatsächlichen und vorbehaltlosen Anerkenntnisses der Reparaturforderung die Unaufklärbarkeit der Schadensursache zu seinen Lasten. Das entspreche auch der Billigkeit, weil die Beklagte ebenso wenig wie der Kläger Veranlassung gehabt habe, durch Aufbewahrung des ausgetauschten Getriebes Beweise zu sichern, nachdem für sie aufgrund der Zahlung des Klägers der betreffende Geschäftsvorfall abgeschlossen gewesen sei.

6 II. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

7 Zu Unrecht hat das Berufungsgericht den erhobenen Rückzahlungsanspruch verneint. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann der Kläger von der Beklagten gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB die Rückzahlung des auf die Reparaturkostenrechnung geleisteten Betrages von 1071,38 € verlangen, weil die Beklagte für den eingetretenen Schaden am Fahrzeuggetriebe wegen eines hierin liegenden Sachmangels zur Gewährleistung verpflichtet gewesen ist und deshalb die Kosten

der Mangelbeseitigung allein tragen muss (§ 437 Nr. 1, § 439 Abs. 2 BGB). Für die tatsächlichen Voraussetzungen seines Rückzahlungsanspruchs kommt dem Kläger die Beweislastumkehr des § 476 BGB zugute. Anders als das Berufungsgericht gemeint hat, wird die Vermutungswirkung des § 476 BGB nicht durch ein Tatsachenanerkennnis des Klägers überlagert.

8 1. Die Revision rügt mit Recht, dass bereits die Voraussetzungen für ein solches Tatsachenanerkennnis nicht festgestellt sind.

9 a) Das Berufungsgericht geht zwar zutreffend davon aus, dass es neben dem „abstrakten“ Schuldanerkennnis (§ 781 BGB) und dem im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht geregelten bestätigenden (deklaratorischen) Schuldanerkennnis noch ein drittes („tatsächliches“) Anerkennnis gibt, das keinen besonderen rechtsgeschäftlichen Verpflichtungswillen des Schuldners verkörpert, sondern das der Schuldner zu dem Zweck abgibt, dem Gläubiger seine Erfüllungsbereitschaft mitzuteilen und ihn dadurch etwa von sofortigen Maßnahmen abzuhalten oder ihm den Beweis zu erleichtern. Solche „als Zeugnis des Anerkennenden gegen sich selbst“ zu wertenden Bestätigungserklärungen können im Prozess eine Umkehr der Beweislast bewirken und stellen dabei ein Indiz dar, das der Richter - mit der gleichzeitigen Möglichkeit einer Entkräftung - bei seiner Beweiswürdigung verwerten kann (BGHZ 66, 250, 254 f.).

10 b) Das Berufungsgericht hat sich bei der Würdigung der geleisteten Zahlung des Klägers jedoch rechtsfehlerhaft von der Annahme leiten lassen, „die vorbehaltlose Erfüllung einer Forderung (sei) die stärkste Form eines tatsächlichen Anerkenntnisses einer Forderung“. Zwar ist die tatrichterliche Auslegung einer - auch konkludenten - Individualerklärung revisionsrechtlich nur beschränkt darauf überprüfbar, ob gesetzliche Auslegungsregeln, anerkannte Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze, Erfahrungssätze oder Verfahrensvorschriften verletzt sind. Das ist hier indessen der Fall.

11 Das Berufungsgericht hat seine Annahme, die vorbehaltlose Erfüllung einer Forderung sei die stärkste Form eines tatsächlichen Anerkenntnisses einer Forderung, nicht weiter dahin vertieft, an welche Tatsachen dieses Anerkennnis anknüpft und ob sie den Schluss tragen, dass der Kläger die Ursachen des Getriebeschadens als in seinem Verantwortungsbereich liegend angesehen hat. Es hat vielmehr nur den Umstand der Rechnungsstellung und die anschließende Bezahlung aus sich heraus ausgelegt und dem eine Bedeutung beigemessen, wie sie typischerweise einem bestätigenden (deklaratorischen) Schuldanerkennnis zukommt, in dessen Zusammenhang die Bewertung der vorbehaltlosen Zahlung einer Rechnung als Anerkennnis üblicherweise (allein) erörtert wird (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juli 1995 - X ZR 42/93, WPM 1995, 1886, unter II 1; Urteil vom 11. Januar 2007 - VII ZR 165/05, NJW-RR 2007, 530 [= GuT 2007, 29], Tz. 8). Hierbei hat das Berufungsgericht übersehen, dass es ohne Feststellung näherer Umstände keine Vermutung für die Abgabe eines Anerkenntnisses gibt. Die Wertung einer rechtsgeschäftlichen oder rechtsgeschäftsähnlichen Erklärung als Anerkennnis setzt vielmehr in der Regel eine Interessenlage voraus, die zur Abgabe eines Anerkenntnisses Anlass gibt. Eine solche Interessenlage kann namentlich darin liegen, ein zwischen den Parteien bestehendes Schuldverhältnis einem Streit oder zumindest einer (subjektiven) Ungewissheit über den Bestand des Rechtsverhältnisses oder seine Rechtsfolgen insgesamt oder in einzelnen Beziehungen zu entziehen (BGHZ 66, 250, 255; BGH, Urteil vom 1. Dezember 1994 - VII ZR 215/93, WPM 1995, 402, unter II 2 g; Urteil vom 11. Juli 1995, aaO; Urteil vom 11. Januar 2007, aaO). Dazu ist indessen nichts festgestellt.

12 Für die Bezahlung einer Rechnung ohne Erhebung von Einwendungen ist hiervon keine Ausnahme zu machen. Der Umstand, dass eine Rechnung vorbehaltlos beglichen wird, enthält über seinen Charakter als Erfüllungshandlung (§ 363 BGB) hinaus keine Aussage des Schuldners, zugleich den Bestand der erfüllten Forderungen insgesamt oder in einzelnen Bezie-

hungen außer Streit stellen zu wollen. Das gilt auch für die tatsächlichen Grundlagen der einzelnen Anspruchsmerkmale. Zwar wird es in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht als ausgeschlossen angesehen, der vorbehaltlosen Begleichung einer Rechnung zugleich eine Anerkenntniswirkung hinsichtlich der zu Grunde liegenden Forderung beizumessen. Dies erfordert aber stets ein Vorliegen weiterer Umstände, die geeignet sind, eine derartige Wertung zu tragen. Solche Umstände sind hier nicht festgestellt. Für sich genommen rechtfertigt die Bezahlung der Rechnung nicht die Annahme eines Anerkenntnisses (BGH, Urteil vom 11. Januar 2007, aaO, Tz. 9).

13 2. Gemäß § 476 BGB wird bei einem Verbrauchsgüterkauf im Sinne des § 474 Abs. 1 BGB in Fällen, in denen sich innerhalb von sechs Monaten seit Gefahrübergang ein Sachmangel zeigt, vermutet, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft war, es sei denn, diese Vermutung ist mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar. Diese Vermutung greift hier zugunsten des Klägers ein.

14 a) Es steht zwischen den Parteien außer Frage, dass es sich bei dem Fahrzeugkauf um einen Verbrauchsgüterkauf gehandelt hat. Der Getriebeschaden am gekauften Fahrzeug hat sich innerhalb von sechs Monaten seit Übergabe gezeigt. Ein normaler Verschleiß hat angesichts der vom Berufungsgericht festgestellten üblicherweise zu erwartenden Fahrleistung eines solchen Getriebes von 259 000 Kilometern nicht bestanden. Eine ernstlich andere in Betracht kommende Ursache als einen vorzeitigen übermäßigen Getriebeverschleiß hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es hat es lediglich als unaufklärbar angesehen, ob bereits bei Vertragsschluss ein Sachmangel in Form übermäßigen Getriebeverschleißes vorgelegen hat oder nicht, nachdem die beim Wechsel des Getriebes im Getriebeöl vorgefundenen Metallspäne wegen einer zwischenzeitlichen Verschrottung des ausgebauten Getriebes nicht mehr einer aussagekräftigen Ursachenbestimmung haben zugeführt werden können. Es ist deshalb allein die Frage ungeklärt geblieben, ob die für den vorzeitig eingetretenen Verschleißschaden maßgeblichen Anlagen bereits bei Übergabe des Fahrzeugs an den Kläger vorgelegen haben oder erst später entstanden sind. Für diese Fallgestaltung begründet § 476 BGB gerade die in zeitlicher Hinsicht wirkende Vermutung, dass die zu Tage getretenen Mängel bereits im Zeitpunkt des Gefahrübergangs vorgelegen haben (Senatsurteil vom 18. Juli 2007 - VIII ZR 259/06, WPM 2007, 2126, Tz. 16).

15 b) Die in § 476 BGB vorgesehene Beweislastumkehr kommt auch bei einem Rückforderungsanspruch zur Anwendung, der darauf gestützt ist, dass ein Verkäufer die Kosten einer durchgeführten Fahrzeugreparatur allein hätte tragen müssen, weil er nach § 439 Abs. 2 BGB zur kostenfreien Nachbesserung verpflichtet war. Die von der Revisionserwiderung geforderte Einschränkung auf solche Fallgestaltungen, in denen der Käufer Gewährleistungsansprüche geltend macht, weil der Verkäufer nur dann zu einer Beweisführung über die Mangelursache in der Lage sei, findet bereits im Wortlaut des § 476 BGB keine Stütze. Der mit dieser Vorschrift verfolgte Regelungszweck, die im Vergleich zu den - typischerweise - ungleich besseren Erkenntnismöglichkeiten des Unternehmers schlechteren Beweismöglichkeiten des Verbrauchers zu kompensieren (BT-Drs. 14/6040, S. 245), spricht im Gegenteil dafür, die Beweislastumkehr auf alle Ansprüche zwischen Verbraucher und Unternehmer zu erstrecken, bei denen es im Zusammenhang mit der Durchsetzung von Sachmängelgewährleistungsrechten des Verbrauchers darauf ankommt, ob die verkaufte Sache bei Gefahrübergang mangelhaft war. Das gilt auch dann, wenn das Bestehen eines Mangels bei Gefahrübergang - wie hier für § 812 BGB - Vorfrage für andere Ansprüche ist. Den Bedenken der Revisionserwiderung ist bereits dadurch ausreichend Rechnung getragen, dass dem Verkäufer im Einzelfall Beweiserleichterungen bis hin zu einer Beweislastumkehr zugute kommen können, wenn dem Käufer der Vorwurf einer zumindest fahrlässigen

gen Beweisvereitelung zu machen sein sollte (vgl. Senatsurteil vom 23. November 2005 - VIII ZR 43/05, NJW 2006, 434, Tz. 23 ff.; MünchKommBGB/Lorenz, 5. Aufl., § 476 Rdnr. 25).

16 c) Das Berufungsgericht hat eine Beweisvereitelung durch den Kläger verneint, weil er seinerzeit genauso wenig wie die Beklagte Anlass gehabt habe, das ausgetauschte Getriebe zu Beweiszwecken sicherzustellen. Dies ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Hiergegen wendet sich die Revisionserwidmung auch nicht. Soweit sie geltend macht, die Beklagte habe aufgrund der Zahlung des Klägers davon ausgehen können, dass der betreffende Geschäftsvorfall abgeschlossen gewesen sei, wird übersehen, dass dem Kläger allein aus der Rechnungsbelegung noch kein Vorwurf gemacht werden kann, beweisrechtliche Obliegenheiten verletzt zu haben. Ob dies anders zu beurteilen wäre, wenn ein Käufer sich vorbehaltlos für die Bezahlung eines ihm aufgrund einer Garantievereinbarung in Rechnung gestellten Reparaturkostenanteils entscheidet, obgleich er darüber informiert ist, dass ein Anspruch auf kostenfreie Nachbesserung in Betracht kommt, braucht hier nicht entschieden zu werden. Es ist weder vom Berufungsgericht festgestellt noch sonst dem Parteivorbringen zu entnehmen, dass die fachlich überlegene Beklagte dem Kläger die in Betracht kommende Alternative eines Anspruchs auf kostenfreie Nachbesserung aufgezeigt hat oder dass der Kläger auch ohne eine solche Aufklärung das Bestehen eines derartigen Anspruchs von sich aus in Betracht gezogen und gleichwohl von der Geltendmachung eines Vorbehalts abgesehen hat.

17 Erst recht stellt sich bei dieser Sachlage deshalb auch nicht die von der Revisionserwidmung aufgeworfene Frage, ob ein Rückzahlungsanspruch des Klägers durch § 814 BGB ausgeschlossen ist. Denn diese Vorschrift schließt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Kondition erst aus, wenn der Leistende nicht nur die Tatumstände kennt, aus denen sich ergibt, dass er nicht verpflichtet ist, sondern auch weiß, dass er nach der Rechtslage nichts schuldet (BGH, Urteil vom 7. Mai 1997 - IV ZR 35/96, NJW 1997, 2381, unter II 4 a m. w. N.). Für beides hat das Berufungsgericht nichts festgestellt.

18 3. Dagegen kann der Kläger nicht die geltend gemachten Kosten einer vorprozessualen Rechtsverfolgung in Höhe von 87,29 € beanspruchen, die ihm das Amtsgericht nach den im erstinstanzlichen Urteil zitierten Gesetzesvorschriften als Verzugsschaden zugesprochen hat. Zum Zeitpunkt der anwaltlichen Rückzahlungsaufforderung vom 13. Oktober 2005, welche die Rechtsverfolgungskosten ausgelöst hat, hat sich die Beklagte noch nicht im Verzug (§ 286 BGB) befunden, so dass auch ein Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1, 2, § 286 BGB nicht in Betracht kommt.

19 III. Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben und ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO), soweit das Berufungsgericht die Klage auf Rückgewähr der vom Kläger geleisteten Zahlung von 1071,38 € abgewiesen hat. Da weitere tatsächliche Feststellungen weder zu treffen noch zu erwarten sind und die Sache deshalb nach dem festgestellten Sachverhältnis zur Endentscheidung reif ist, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Dies führt zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils hinsichtlich der Kostenentscheidung und insoweit, als der Kläger eine Rückzahlung des geleisteten Rechnungsbetrages beansprucht.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe



Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn

§§ 631, 781 BGB

Schuldanerkenntnis durch Unterzeichnung eines Montagezettels; Baumaßnahmen am Gebäude

1. Die Unterzeichnung von Montageberichten durch den mit umfassender Vollmacht ausgestatteten Vertreter des Auftraggebers enthält im Allgemeinen ein deklaratorisches Schuldanerkenntnis für die darin aufgeführten Stundenlohnarbeiten und das danach verbaute Material durch den Auftragnehmer.

2. § 2124 Abs. 1 BGB betrifft nur das Innenverhältnis zwischen dem Vor- und dem Nacherben und schränkt die Haftung des Nachlasses für Schulden aus § 1967 BGB nicht ein. (nur Leitsatz)

(KG, Urteil vom 20. 3. 2009 – 7 U 161/08)

Zum Sachverhalt: Der beklagte Testamentsvollstrecker wird auf Werklohnzahlung von der Klägerin für Sanitär- und Heizungsarbeiten an einem zum Nachlass gehörenden Wohnhaus in Anspruch genommen, die der Vorerbe L., vertreten durch Frau H. in Auftrag gegeben hat.

Aus den Gründen: B. I. 3. Mit den Einwänden gegen die bislang nicht bezahlten Rechnungspositionen, die noch Gegenstand des Berufungsverfahrens sind, dringt der Beklagte nur zu einem geringen Teil durch.

a) Keinen Erfolg hat der Beklagte mit seinen Einwänden gegen den Umfang der erbrachten Leistungen, soweit sie von Frau H. mit der Unterzeichnung der Montageberichte gedeckt sind.

Nach ständiger Rechtsprechung des Senats gilt der Grundsatz, dass vom Auftraggeber unterschriebene Stundenlohnzettel ein deklaratorisches Schuldanerkenntnis enthalten, mit der Folge, dass sich die Beweislast umkehrt. Der Auftraggeber kann darüber hinaus nachträglich die Unrichtigkeit der Stundenlohnzettel nur geltend machen, wenn er nachweist, dass die Angaben in den Zetteln nicht zutreffen und dass er dies bei Abgabe seiner Anerkenntniserklärung weder wusste noch damit rechnen konnte. Um die Angemessenheit der unstrittig geleisteten Stunden zu erschüttern, muss der Auftraggeber substantiiert darlegen, in welchem Umfang diese Stunden nicht erforderlich waren. Dazu genügt es nicht, der zugestandenen Gesamtstundenzahl eine andere Gesamtstundenzahl gegenüberzustellen. Vielmehr ist es erforderlich darzulegen, in welchem Umfang einzelne gearbeitete Stunden nicht erforderlich waren. Würde man es genügen lassen, einer geleisteten Arbeitsstundenzahl einfach eine niedrigere für erforderlich gehaltene Zahl entgegenzusetzen, würden die Stundenlohnzettel ihren Sinn verlieren (KG NZBau 2003, 36).

Dem steht nicht entgegen, dass die Prüfung einer Schlussrechnung durch den Architekten nach höchstrichterlicher Rechtsprechung grundsätzlich keine Anerkenntniswirkung hat, weil es sich um eine Wissenserklärung handelt (BGH BauR 2002, 613, zitiert nach juris, dort Rn. 24 f.). Der Architekt ist im Allgemeinen nicht mit umfassenden Vollmachten des Auftraggebers zur rechtsgeschäftlichen Vertretung ausgestattet. Er hat daher auch nicht den Willen, eine rechtsgeschäftliche Erklärung im Sinne eines Anerkenntnisses für den Auftraggeber abzugeben. Im vorliegenden Fall ist das anders. Der Vorerbe L. ist bei allen Geschäften mit der Klägerin aufgrund einer umfassenden Vollmacht rechtsgeschäftlich vertreten worden. Die Klägerin konnte die Abzeichnung der Montageberichte durch Frau H. daher als Anerkenntnis für die erbrachten Leistungen verstehen.

Es kommt dabei entgegen der Ansicht des Landgerichts [Berlin] nicht darauf an, ob der Unterzeichnende ein eigenes wirtschaftliches Interesse daran hat, den ihm vorgelegten Stundenlohnzettel auf seine Richtigkeit zu überprüfen. Maßgeblich ist allein, ob der Unterzeichner als Vertreter des Bauherrn gehandelt und für ihn tätig geworden ist. Das ist hier der Fall, denn Frau H. war nicht nur mit der Entgegennahme und Überwachung der vom Vorerben L. in Auftrag gegebenen Arbeiten beauftragt.

Sie hatte darüber hinaus weitergehende rechtsgeschäftliche Vollmacht, den Vorerben L. gegenüber der Klägerin zu vertreten. Deren Erklärungen muss sich der Vorerbe daher gemäß §§ 164 Abs. 1, 166 Abs. 1 BGB zurechnen lassen.

Ebenso wenig kommt es darauf an, ob Frau H. die Montageberichte „zwischen Tür und Angel“ und „blind“ unterzeichnet hat. Dieser Umstand steht der mit der Unterzeichnung verbundenen Willenserklärung nicht entgegen. Wer eine Erklärung in dem Bewusstsein abgibt, den Inhalt nicht zu kennen, hat noch nicht einmal ein Recht zur Anfechtung (Palandt/Ellenberger, BGB, 68. Aufl., § 119 Rn. 9). Das Alter von Frau H. ist für die Wirksamkeit ihrer Willenserklärung belanglos; denn es liegen keine konkreten Anhaltspunkte dafür vor, dass sie deshalb in ihrer Geschäftsfähigkeit beeinträchtigt sein könnte.

Es war daher Angelegenheit des Beklagten, die Anerkenntniswirkung der Montageberichte zu entkräften. Dazu reicht sein pauschaler Vortrag nicht aus. Er legt nicht dar, warum die Anzahl der abgerechneten Stunden fehlerhaft sein könnte und Frau H. dies bei Unterzeichnung der Montageberichte nicht erkennen konnte.

Gleiches gilt für den Umfang des eingebauten Materials, soweit es in den Montageberichten erwähnt worden ist. Ebenso wie bei der Anzahl der geleisteten Stunden soll durch das in den Montageberichten erwähnte Material ein Streit um die Verwendung vermieden werden. Der Unterzeichnung der Montageberichte durch den Auftraggeber L. – hier vertreten durch Frau H. – kommt daher auch insoweit die eingangs erwähnte Anerkenntniswirkung zu.

Demzufolge ist es Sache des Beklagten darzulegen, warum das Material nicht verbaut oder übergeben worden ist und Frau H. dies bei Abzeichnung der Montageberichte nicht erkennen konnte. Wenn Frau H. die Montageberichte abzeichnet, ohne sich davon zu überzeugen, dass die darin gemachten Angaben zum eingebauten Material zutreffen, hat der von ihr vertretene Vorerbe dafür einzustehen. Mit der Unterzeichnung der Montageberichte macht der Auftraggeber deutlich, dass er den Umfang des eingebauten Materials außer Streit stellen will.

...

II. Für diese Restwerklohnforderung haftet der Beklagte in seiner Eigenschaft als Testamentsvollstrecker gemäß § 2213 Abs. 1 BGB; denn es handelt sich um einen Anspruch, der sich gegen den Nachlass richtet. (wird ausgeführt)

Mitgeteilt von RiKG Renner, Berlin

Hinw. d. Red.: Zum Anerkenntnis vgl. BGH – VIII ZR 265/07 – GuT 2009, 122 (in diesem Heft).

**§§ 276, 253, 823 BGB
Verkehrssicherungspflicht bei einer
Sonderveranstaltung; Weihnachtsmarkt**

Erfordert der Betrieb eines Verkaufstandes auf einem Weihnachtsmarkt die Verlegung eines 25 mm dicken Wasserschlauchs, ist der Verkehrssicherungspflicht genügt, wenn der Schlauch durch eine 5 mm dicke, rechts und links je 60 cm überlappende Gummimatte gesichert wird.

(OLG Koblenz, Beschluss vom 24. 3. 2009 – 5 U 76/09)

Aus den Gründen: Die Berufung ist ohne Aussicht auf Erfolg. Das Landgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Was die Berufung dagegen vorbringt, ist nicht stichhaltig.

1. Die Klägerin kam am 15. Dezember 2007 vormittags gegen 10.00 Uhr auf dem Koblenzer Weihnachtsmarkt zu Fall und verletzte sich bei dem Sturz. Sie war im Bereich einer 120 cm breiten und 0,5 cm dicken dunklen Gummimatte über einen mittig unter der Matte verlegten 2,5 cm dicken Wasserschlauch gestolpert. Der dafür verantwortlichen Beklagten lastet die An-

spruchstellerin an, weitere Sicherungsmaßnahmen versäumt zu haben. Dem ist das Landgericht [Koblenz] nicht gefolgt und hat die Klage abgewiesen.

2. Das hält den Berufungsangriffen stand. Der Klägerin stehen gegen die Beklagte keinerlei Ansprüche zu.

Der Berufungsführerin ist zwar im Ausgangspunkt darin beizupflichten, dass die Beklagte als Betreiberin des Standes, der durch den Schlauch mit Wasser versorgt wurde, verpflichtet war, die Besucher vor solchen Gefahren zu schützen oder zu warnen, die sich aus der Beschaffenheit der dem Verkehr eröffneten Sache ergaben und nicht vorhersehbar bzw. nicht ohne Weiteres erkennbar waren.

Der ihr obliegenden Verkehrssicherungspflicht genügte die Beklagte indes, indem sie den Wasserschlauch mit schwarzen Gummimatten abdeckte. Hierdurch hatte die Beklagte den auf dem Pflaster verlegten und dort nicht ohne Weiteres erkennbaren schmalen Schlauch für die Benutzer des Weihnachtsmarktes hinreichend gesichert.

Dass dadurch eine mittig erhöhte, jedoch im Randbereich minimale Stufe entstand, ist angesichts der Gesamtbreite der Matte von 1,20 Meter unerheblich.

Besucher eines Weihnachtsmarktes bewegen sich im Allgemeinen schlendernd mit kleinen Schritten. Daher war zu erwarten, dass sie bei einem Fußschritt ohne Blickkontakt zum Boden zunächst auf den lediglich 5 mm hohen Randbereich der Gummimatte traten.

Dieser Untergrund unterschied sich deutlich von der umgebenden Pflasterung und musste jeden Besucher, der in seinem Wahrnehmungsvermögen nicht beeinträchtigt war, dazu veranlassen, den Blick auf den Boden zu richten, wo die durch den Wasserschlauch vorhandene weitere Erhöhung deutlich erkennbar war.

Die mittig unter der Matte verlaufende, insgesamt nur 3 cm hohe Schwelle als „Hindernis“ zu bezeichnen, hält der Senat für überzogen.

Eines Hinweises, etwa durch in Augenhöhe platzierte Warn tafeln, bedurfte es nicht. Besucher, die außerhalb der gewöhnlichen Öffnungszeiten die Matte mit dem darunter verlegten Schlauch zügigen Schrittes oder gar laufend querten, waren nicht jenen Ablenkungen ausgesetzt, die für Besucher des Weihnachtsmarktes während der Betriebszeit bestanden.

Auf den Umstand, dass die Ausstattung eines Weihnachtsmarktes mit derartigen Hinweis- und Warnschildern nicht zu der vom gewöhnlichen Besucher erwarteten stilvollen, die vorweihnachtliche Stimmung fördernden Gestaltung passt, kommt es daneben nicht entscheidend an.

Die Gummimatte hob sich bei dem zu erwartenden Erstkontakt im niedrigen Randbereich derart deutlich vom Untergrund ab, dass der bedauerliche Sturz und seine Folgen zur Überzeugung des Senats (§ 286 ZPO) auf einer Unachtsamkeit der Klägerin beruhen.

3. Die Rechtssache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung. Ebenso wenig erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts. Die Berufung sollte kostensparend zurückgenommen werden.

Mitgeteilt von RiOLG Weller, Koblenz

*Dokumentation,
Analyse, Entwicklung*

GuT

Gewerbemiete und Teileigentum

§ 1093 BGB

Dingliches Wohnrecht aufgrund Vermächtnisses; Nutzungsentgelt des Vermächtnisnehmers; Erhöhung der Nutzungsentschädigung

1. Wird durch ein Vermächtnis ein dingliches Wohnrecht auf die bisherige Mieterin übertragen, für das diese ein im Testament nicht beziffertes Nutzungsentgelt zu zahlen hat, dann kann die Höhe des Nutzungsentgelts nicht durch die analoge Anwendung des Mietrechts bestimmt werden, da der Wohnrechtsbestellung kein Mietvertrag, sondern ein Vermächtnis zu Grunde liegt, so dass die Pflicht zur Zahlung einer Nutzungsentschädigung als Auflage zu verstehen ist.

2. Im Zweifel ist die bisher bezahlte Nettokaltmiete vom Vermächtnisnehmer als Nutzungsentschädigung für das dingliche Wohnrecht zu zahlen. Die Nutzungsentschädigung kann im Zweifel unter Berücksichtigung des Verbraucherpreisindex jährlich erhöht werden.

3. Der Vermächtnisnehmer hat als Inhaber eines dinglichen Wohnrechts sämtliche Nebenkosten zu tragen, da insoweit die einschlägigen Vorschriften des Nießbrauchs von Gesetzes wegen analog anzuwenden sind.

4. Das Vermächtnis kann ausgeschlagen werden, d.h. durch ein Vermächtnis kann ein dingliches Wohnrecht nicht „aufgedrängt“ werden.

(OLG München, Urteil vom 8. 4. 2009 – 19 U 5570/08)

Zum Sachverhalt: Der Kläger begehrt von der Beklagten im Zusammenhang mit einem dinglichen Wohnrecht die Zahlung eines weiteren Nutzungsentgelts und die Nachzahlung von Nebenkosten sowie von weiteren Vorauszahlungen auf die Nebenkosten.

Der Kläger wurde als Erbe seiner Ehefrau Eigentümer des Hausgrundstücks in München-Schwabing. Die Beklagte bewohnt im Haus im ersten Stock eine ca. 49,67 qm große Wohnung auf Grund eines Wohnrechts. Dieses Wohnrecht war der Beklagten als Vermächtnis durch die Ehefrau des Klägers zugewandt worden. Im Testament wurde zur Entgeltlichkeit bzw. zur Unentgeltlichkeit dieses Wohnrechts nichts verfügt. Im Testament wurde lediglich bestimmt, dass dieses Wohnrecht ein lebenslanges Wohnrecht ist, das im Grundbuch einzutragen ist.

In der Folgezeit kam es wegen der fehlenden Bestimmung der Entgeltlichkeit zwischen den Parteien zum Rechtsstreit. Das Amtsgericht München ging in seinem Endurteil vom 12. 10. 2006 von einem unentgeltlichen Wohnrecht aus. Das Landgericht München I änderte als Berufungsgericht durch sein Endurteil vom 27. 9. 2007 das Urteil des Amtsgerichts München dahingehend ab, dass von einem entgeltlichen Wohnrecht auszugehen ist. Es setzte jedoch nicht fest, was von der Beklagten für das Wohnrecht an den Kläger zu zahlen ist.

Die Beklagte, die die vorgenannte Wohnung vor dem Erbfall als Mieterin bewohnt hatte, zahlte zuletzt eine monatliche Kaltmiete von € 305,- und leistete auf die Nebenkosten monatliche Vorauszahlungen von € 65,-.

Der Kläger machte mit seinem Schreiben vom 7. 12. 2007 gegenüber der Beklagten eine Nebenkostennachzahlung für den Zeitraum 1. 4. 2006 bis zum 31. 3. 2007 in Höhe von € 231,65 geltend. Gegenstand dieser Nachforderung waren auch weitere Heiz- und Warmwasserkosten. Gleichzeitig beehrte er monatliche Vorauszahlungen auf die Nebenkosten von € 85,- ab dem 1. 1. 2008.

Die Beklagte glich weder die vom Kläger geltend gemachte Nebenkostennachzahlung aus noch leistete sie ab dem 1. 1. 2008 monatliche Vorauszahlungen auf die Nebenkosten in Höhe von € 85,-. Sie leistete vielmehr nur die Zahlungen, die sie bereits als Mieterin erbracht hatte.

Der Kläger erhob daraufhin Klage, mit der er nicht nur seine Nebenkostennachforderung für 2006/2007 und erhöhte Ab-

schlagszahlungen für den Zeitraum Januar bis einschließlich April 2008, sondern auch eine Nachzahlung auf das Nutzungsentgelt für den Zeitraum September 2005 bis einschließlich April 2008 geltend machte. Seinen Vorstellungen nach sollte das monatliche Nutzungsentgelt von September 2007 bis einschließlich Dezember 2007 € 600,- und ab Januar 2008 € 728,16 betragen.

Das Landgericht München I hat die Beklagte zur Zahlung von € 1409,65 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23. 6. 2008 an den Kläger verurteilt. Zugesprochen hat es dem Kläger hierbei eine Nachzahlung auf das Nutzungsentgelt für den Zeitraum Januar 2006 bis einschließlich April 2007 in der Gesamthöhe von € 1098,-, die vom Kläger geltend gemachte Nebenkostennachzahlung in Höhe von € 231,65 und den Erhöhungsbetrag bei den Nebenkostenvorauszahlungen für den Zeitraum Januar bis einschließlich April 2008 in der Gesamthöhe von € 80,-. Zur Begründung des Nutzungsentgeltsnachzahlungsanspruchs hat es ausgeführt, dass unter analoger Anwendung des Mietrechts und unter Berücksichtigung des Mietspiegels eine Erhöhung des monatlichen Nutzungsentgelts um 20% – also um € 61,- – möglich sei. Hinsichtlich der vom Kläger begehrten Nebenkostennachzahlung hat es ausgeführt, dass die Beklagte hiergegen keine substantiellen Einwendungen erhoben habe. Das Erhöhungsverlangen des Klägers hinsichtlich der Nebenkostenvorauszahlung hat es als angemessen angesehen. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Die Beklagte hat gegen dieses Endurteil des Landgerichts München I Berufung mit dem Antrag erheben lassen, dieses aufzuheben, soweit sie verurteilt worden ist, und die Klage gänzlich abzuweisen. Der Kläger hat die Zurückweisung der Berufung beantragen lassen.

Die Parteivertreter sind auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 9. 7. 1969, V ZR 190/67, abgedruckt in BGHZ 52, 243/251, hingewiesen worden. Ihnen ist Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden.

Aus den Gründen: II. Die zulässige Berufung der Beklagten führt zu einem großen Teil zum Erfolg.

Die vom Landgericht München I vorgenommene Beweiswürdigung weist zwar keine Fehler auf, aber wegen der Nichtanwendbarkeit des Mietrechts auf das streitgegenständliche dingliche Wohnrecht ist eine deutliche Abänderung des landgerichtlichen Urteils zu Gunsten der Beklagten veranlasst.

1. Nachzahlung auf das Nutzungsentgelt:

Die Frage der Entgeltlichkeit des Wohnrechts ist bereits durch das oben genannte rechtskräftige Endurteil des Landgerichts München I vom 27. 9. 2007 bindend geklärt worden, d. h. die Entgeltlichkeit steht fest. Bisher nicht geklärt ist aber die Frage, ob das Nutzungsentgelt auch erhöht werden kann und wie gegebenenfalls die Erhöhungsbeträge zu bestimmen sind.

Das Ausgangsgericht ist hier unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Entgeltlichkeit des streitgegenständlichen Wohnrechts zwischen den Parteien bereits rechtskräftig festgestanden hat, auf Grund der Aussagen der von ihm vernommenen Zeugen zu dem vertretbaren Ergebnis gekommen, dass die Erblasserin der Beklagten nur ein entgeltliches dingliches lebenslanges Wohnrecht mit der Möglichkeit der Nutzungsentgeltserhöhung vermachen wollte.

Das Nutzungsentgelt kann jedoch nicht unter analoger Anwendung der Mietrechtsvorschriften und des aktuellen Münchener Mietspiegels erhöht werden, da unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung das Mietrecht auf das streitgegenständliche dingliche Wohnrecht auch nicht analog anwendbar ist.

Der Bundesgerichtshof hat bei einem durch Kauf erworbenen dinglichen Dauerwohnrecht die analoge Anwendbarkeit des Mietrechts auf dieses Wohnrecht abgelehnt. Im Einzelnen hat er hierzu Folgendes ausgeführt: „Der Anspruch des Grund-

stückseigentümers auf ein Entgelt – das in einem einmaligen Kapitalbetrag oder in einer laufenden Zahlung oder, wie im vorliegenden Fall, in beidem zusammen bestehen kann – ist zwar nicht Inhalt oder Belastung des dinglichen Rechts, sondern schuldrechtlicher Natur und gründet sich auf das der Dauerwohnrechtsbestellung zugrunde liegende schuldrechtliche Kausalgeschäft; aber dieses ist wiederum kein Miet- oder Pachtvertrag, sondern ein Kaufvertrag, das Nutzungsentgelt also der Kaufpreis“ (vgl. BGHZ 52, 248).

Im hier zu entscheidenden Fall liegt dem dinglichen lebenslangen Wohnrecht zwar kein Kaufvertrag, sondern ein Vermächtnis zu Grunde. Dies führt aber zu keiner anderen Entscheidung, da ein Vermächtnis noch weniger mit einem Mietvertrag zu vergleichen ist als ein Kaufvertrag. In der Verpflichtung zur Zahlung eines monatlichen Nutzungsentgelts muss man im Wege der weiteren ergänzenden Testamentsauslegung eine Auflage sehen.

Da die Mieterhöhungsvorschriften und der Mietspiegel nicht zur Anwendung kommen, bietet sich zur Bestimmung des Erhöhungsbetrags der Verbraucherpreisindex des Statistischen Bundesamtes an, der die durchschnittliche Preisentwicklung aller Waren und Dienstleistungen misst, die von privaten Haushalten für Konsumzwecke gekauft werden. Der Verbraucherpreisindex ist eine anerkannte Bezugsgröße bei der Vereinbarung von Wertsicherungsklauseln und somit auch im vorliegenden Fall geeignet zu bestimmen, wann und wie das Nutzungsentgelt für das streitgegenständliche Wohnrecht zu erhöhen ist.

Der Verbraucherpreisindex hat sich in Deutschland von 2005 auf 2006 um 1,8% und von 2006 auf 2007 um 0,7% erhöht, weshalb für 2006 ein monatliches Nutzungsentgelt von € 310,49 und für 2007 ein monatliches Nutzungsentgelt von € 312,66 zu bezahlen ist. Unter Berücksichtigung der gezahlten Monatsbeträge von € 305,- sind für 2006 12-mal der Differenzbetrag von € 5,49 und für 2007 4-mal der Differenzbetrag von € 7,66 – insgesamt also € 96,52 – nachzuzahlen.

2. Nebenkostennachforderung

Der Inhaber eines dinglichen Wohnrechts ist grundsätzlich verpflichtet, sämtliche Wohnnebenkosten zu tragen, da insoweit die einschlägigen Vorschriften des Nießbrauchs von Gesetzes wegen analog anzuwenden sind (vgl. Joost im Münchener Kommentar, 4. Auflage, Rn. 9 zu § 1093 BGB).

Eine Nebenkostennachzahlung kann zur Überzeugung des Berufungsgerichts jedoch nur dann erfolgreich geltend gemacht werden, wenn die Abrechnung richtig ist, was hier nicht der Fall ist. Bei der Heiz- und Warmwasserkostenabrechnung ist unstreitig der Spitzboden bei den beheizbaren Flächen nicht berücksichtigt worden. Letzteres wäre nach der HeizKV notwendig gewesen (vgl. Schmid in ZMR 2006, 665), die nicht nur bei Mietverhältnissen, sondern generell im Verhältnis zwischen Hauseigentümern und Nutzern zur Anwendung kommt (vgl. Lammel, HeizKV, 2. Auflage, Rn. 4 zu § 1 HeizKV).

3. Nachzahlung auf die Nebenkostenvorauszahlungen

Der vom Kläger für die Zeit ab Januar 2008 geltend gemachte monatliche Betrag von € 85,- als Vorauszahlung auf die Nebenkosten ist unter Berücksichtigung der Wohnungsgröße von ca. 49,67 qm und der allgemein bekannt hohen Nebenkosten in München angemessen. Der Kläger kann somit für die Monate Januar bis einschließlich April 2008 4-mal den Differenzbetrag von € 20,- – also insgesamt € 80,- – verlangen. Der Differenzbetrag von € 20,- ergibt sich durch Abzug des gezahlten Monatsbetrags von € 65,- vom geschuldeten Vorauszahlungsbetrag von € 85,-. Insoweit ist also das angegriffene landgerichtliche Urteil nicht abzuändern.

Mitgeteilt von RiOLG Dr. Fellner, München

Hinw. d. Red.: Vgl. LG Berlin WuM 1991, 498.

§ 2 AVBWasserV; §§ 433, 631 BGB
Kundenbeziehung des Versorgungsunternehmens mit dem Grundstückseigentümer bei bestehendem Vertrag mit dem Grundstücksnutzer

Zustandekommen eines Wasserversorgungs- und -entsorgungsvertrages durch konkludentes Handeln (Anschluss an BGH, Urteil vom 10. Dezember 2008 – VIII ZR 293/07 = GuT 2009, 15).

(KG, Urteil vom 18. 2. 2009 – 11 U 38/08)

Zum Sachverhalt: Die Parteien streiten um die Frage, ob der Beklagte der Klägerin für die Ver- und Entsorgung von Wasser für das Grundstück W Weg/Mstraße im Zeitraum vom 20. März 2004 bis 6. April 2005 aus Vertrag ein Entgelt schuldet. Auf die tatsächlichen Feststellungen hierzu im angefochtenen Urteil wird gem. § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen. Die Feststellungen werden wie folgt ergänzt:

Der Beklagte ist Eigentümer des vorbezeichneten Grundstücks, auf welchem sich die Straßenkreuzung W Weg/Mstraße sowie ein zwischenzeitlich stillgelegter Fußgängertunnel unterhalb des W befindet. Über dem östlichen Tunnelleingang befindet sich ein Gebäude, das von der Streithelferin teilweise als Zeitungskiosk genutzt wurde. Die Nutzung war der Streithelferin durch Sondernutzererlaubnis des Beklagten in der Zeit vom 1. Oktober 1994 bis 31. Dezember 2005 eingeräumt. In dem Kiosk befand sich ein Wasseranschluss für ein Handwaschbecken mit Zu- und Ablauf. Nutzer des übrigen Teils des Bauwerks war die S und später die W AG, die dort ein öffentliches WC betrieb. Das Gebäude wurde von der Klägerin über einen Wasseranschluss mit Wasserzähler, der in einem Schacht in der Straßenfläche mehrere Meter neben dem Gebäude liegt, mit Wasser versorgt. Die Verbrauchserfassung erfolgte über den Wasserzähler Nr. ..., der am 28. Mai 2002 ein- und im November 2005 ausgebaut wurde. Die Klägerin entsorgte auch das anfallende Schmutzwasser. Ein schriftlicher Vertrag zwischen der Klägerin und dem Beklagten bzw. der Streitverkündeten existiert nicht.

Die Klägerin rechnete für den Zeitraum vom 18. Januar 2001 bis zum 19. März 2004 mit Rechnungen vom 22. Februar 2002, vom 18. Februar 2003 und vom 24. Juni 2004 nebst Gutschrift vom gleichen Tage die von ihr erbrachten Ver- und Entsorgungsleistungen gegenüber der Streithelferin ab, die diese Leistungen auch bezahlt hat. Sie hat der Streithelferin in diesem Zusammenhang ein eigenes Vertragskonto eingerichtet und eine eigene Vertragskontonummer zugeteilt.

Mit Rechnung vom 8. April 2005 rechnete die Klägerin schließlich gegenüber der Streithelferin den Zeitraum vom 20. März 2004 bis zum 6. April 2005 ab. Mit Schreiben vom 13. April 2005 legte die Streithelferin „Widerspruch“ gegen die Abrechnung ein und verwies auf den Verbrauch der vorangegangenen Jahre.

Mit Zwischenrechnung vom 16. November 2005 rechnete die Klägerin gegenüber der Streithelferin den Zeitraum vom 7. April 2005 bis zum 2. November 2005 ab. Auch gegen diese Rechnung legte die Streithelferin mit Schreiben 21. November 2005 „Widerspruch“ gegenüber der Klägerin ein.

Unter dem 6. November 2006 mahnte die Klägerin gegenüber der Streithelferin die Zahlung der offenen Entgelte an.

Nachdem die Streithelferin die Zahlungserinnerung mit Schreiben vom 9. November 2006 zurückgewiesen hat, erteilte die Klägerin der Streithelferin mit Schreiben vom 13. November 2006 eine Gutschrift.

Mit Rechnung vom 14. November 2006 rechnete die Klägerin gegenüber der Streithelferin schließlich den Zeitraum vom 7. April 2005 bis zum 14. November 2006 ab. Auch diese Rechnung wurde von der Streithelferin mit Schreiben 22. November 2006 beanstandet.

Unter dem 19. Dezember 2006 erteilte die Klägerin der Streithelferin erneut eine Gutschrift.

Mit Rechnung vom 16. Januar 2007 rechnete die Klägerin gegenüber der Streithelferin den Zeitraum vom 7. April 2005 bis zum 2. November 2005 ab. Auch gegen diese Rechnung wandte sich die Streithelferin mit Schreiben vom 19. Januar 2007.

Mit der Klage verlangt die Klägerin erstmalig auch vom Beklagten als Grundstückseigentümer Zahlung der Entgelte für die im Zeitraum vom 20. März 2004 bis 6. April 2005 geleistete Trinkwasserversorgung und Schmutzwasserentsorgung – abzüglich einer Gutschrift – i. H. v. 29 163,15 €.

Durch das dem Beklagten am 12. August 2008 zugestellte Urteil hat das Landgericht Berlin den Beklagten unter Abweisung der Klage im Übrigen verurteilt, an die Klägerin 29 163,15 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über den jeweiligen Basiszinssatz gemäß § 247 BGB seit dem 22. Januar 2008 zu zahlen. Die Kosten des Rechtsstreits hat es dem Beklagten, mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Streithelferin, die diese selbst zu tragen hat, auferlegt. Das Landgericht hat im Wesentlichen erkannt, dass zwischen den Parteien ein Vertrag über die Lieferung von Wasser durch konkludentes Verhalten zustande gekommen sei. Indem die Klägerin das Grundstück des Beklagten über die dort vorhandene zentrale Wasseruhr beliefert hat, habe sie in Form einer Realofferte den Abschluss eines Wasserlieferungsvertrages angeboten. Dieses Angebot habe der Beklagte durch Entnahme – hier durch Ermöglichung der Entnahme des Wassers durch seine Mieter – angenommen. Eine Abrechnung gegenüber der Streithelferin stünde dem nicht entgegen.

Hiergegen wendet sich der Beklagte.

Aus den Gründen: II. Die zulässige Berufung ist begründet.

1. Die Klägerin hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung von 29 163,15 EUR aus einem Bewässerungs- und Abwasserentsorgungsvertrag. Die Klägerin hat keine Tatsachen dargelegt, die einen Schluss auf ein Vertragsverhältnis zulassen.

Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist zwischen den Parteien kein Vertrag über die Lieferung von Wasser durch konkludentes (sozialtypisches) Verhalten im Rahmen der Daseinsvorsorge zustande gekommen, da die Klägerin bereits zuvor mit der Streithelferin einen Versorgungs- und Entsorgungsvertrag abgeschlossen hat.

a) Zwar nimmt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH, Urt. vom 30. April 2003 – VIII ZR 279/02, NJW 2003, 3131 [= WuM 2003, 460] m.w.N.) derjenige, der aus einem Verteilungsnetz eines Versorgungsunternehmens Elektrizität, Gas, Wasser oder Fernwärme entnimmt, das Angebot zum Abschluss eines entsprechenden Versorgungsvertrages konkludent an; eine Erklärung, er wolle mit dem Unternehmen keinen Vertrag schließen, ist unbeachtlich, da dies in Widerspruch zu seinem eigenen tatsächlichen Verhalten steht. Dabei steht grundsätzlich einem Vertragsschluss nicht der Umstand entgegen, dass nicht der Grundstückseigentümer, sondern ggf. seine Mieter Wasser entnommen und Brauchwasser in die Kanalisation eingeleitet haben. Das Angebot des Versorgungsunternehmens auf Erbringung der Versorgungsleistungen richtet sich typischerweise an den Grundstückseigentümer, weil nur diesem ein Anspruch auf Anschluss an die Versorgung zusteht und Wasserversorgungsunternehmen ihre Versorgungsaufgabe durch Abschluss des Versorgungsvertrages mit diesem Personenkreis erfüllen (vgl. BGH, Urt. vom 30. April 2003 – VIII ZR 279/02, NJW 2003, 3131 [= WuM 2003, 460] m.w.N.).

b) Die Voraussetzungen für einen solchen konkludenten Vertragsschluss fehlen aber, wenn – wie hier – bereits ein Vertragsverhältnis zwischen dem Versorgungsunternehmen und einem Dritten besteht, aufgrund dessen die Versorgungs- und Entsorgungsleistungen erbracht werden (vgl. BGH, Urt. vom 10. Dezember 2008 – VIII ZR 293/07 [= GuT 2009, 15]; BGH, Urt. vom 26. Januar 2005 – VIII ZR 66/04, NJW-RR 2005, 639;

BGH, Urt. vom 17. März 2004 – VIII ZR 95/03, NJW-RR 2004, 928 [= WuM 2004, 354] zur Energielieferung). In einem solchen Fall erbringt das Versorgungsunternehmen durch die Zurverfügungstellung der Leistung nur die seinem Vertragspartner geschuldete Versorgungsleistung. Der Vertragsschluss auf Grund sozialtypischen Verhaltens ist mithin subsidiär (vgl. OLG Hamm, Urt. vom 26. Januar 1983 – 20 U 162/82, ZIP 1983, 329 m.w.N.). Dabei genügt es, dass sich ein solcher Vertragsschluss – wie hier – den Umständen entnehmen lässt, wenn und soweit nur erkennbar bleibt, dass der Nutzer selbst Vertragspartner und nicht lediglich Rechnungsempfänger zum Zwecke einer aus Vereinfachungsgründen praktizierten Direktabrechnung sein soll. In solch einem Fall ist daneben für eine eigenständige, nur aus einer bestimmten Interessenlage abgeleitete Vertragsbeziehung kein Raum mehr (vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 2008 – VIII ZR 293/07 [= GuT 2009, 15]).

aa) Ausgehend von der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 10. Dezember 2008 – VIII ZR 293/07 [= GuT aaO.] ist zwischen der Streithelferin und der Klägerin ein konkludenter Vertrag über die Be- und Entwässerung durch die jahrelange Inanspruchnahme und Zahlung der Be- und Entwässerungsleistung zustande gekommen. Unbestritten hat die Klägerin über einen Zeitraum von mehreren Jahren (2002–2007) lediglich mit der Streithelferin kommuniziert und ausschließlich ihr gegenüber abgerechnet. Allein die Streithelferin war in der Datenbank der Klägerin als Kundin erfasst; ihr war unter Angabe des konkreten Grundstückes W. B. die „Kundennummer“, „...“ und die „Vertragsgruppennummer“ „...“ zugeteilt, wie sich den Rechnungen entnehmen lässt. Ausschließlich die Streithelferin bezog Wasser von der Klägerin, korrespondierte mit der Klägerin, erhielt die Rechnungen und Gutschriften, bezahlte direkt an die Klägerin die Abschlagszahlungen und beglich – bis auf den streitgegenständlichen Abrechnungszeitraum – die jeweiligen Endrechnungen. Auch die Korrespondenz (Widerspruch, Gutschriften und Zahlungserinnerungen etc.) in Bezug auf die erteilten Rechnungen wurde lediglich mit der Streithelferin geführt. Dass die Klägerin die Streithelferin nur als bloße Rechnungsempfängerin für einen hiervon abweichenden Grundstückseigentümer oder als Mitverpflichtete neben diesem ansehen wollte, hat sie dagegen nirgends zum Ausdruck gebracht. Auch ist nicht ersichtlich, dass die Klägerin sich jemals zuvor an den Beklagten zwecks Begründung einer eigenen Kundenbeziehung gewandt oder ihm gesonderte Rechnungen übersandt hat. Der Nennung des Grundstücks in den Rechnungen kommt lediglich ein leistungsbeschreibender Charakter zu (vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 2008 – VIII ZR 293/07 [= GuT 2009, 15]).

bb) Angesicht dieser eindeutigen Abwicklung der Leistungsbeziehung kann – auch unter Berücksichtigung der Geschäftsbedingungen der Klägerin – nicht davon ausgegangen werden, dass die Klägerin ihr Angebot auf Erbringung der Versorgungsleistungen im hiesigen Fall typischerweise an den Grundstückseigentümer gerichtet hat. Im Übrigen fehlt es auch an einer Annahmeerklärung des Beklagten. Der Auffassung des Landgerichts, wonach die Annahme des Angebots „in der Ermöglichung der Entnahme des Wassers durch seine Mieter“ liege, kann nicht gefolgt werden. Zwar ist, wenn ein Grundstückseigentümer, der seinen vertraglichen Verpflichtungen nur durch die von dem Versorger gewährleistete Wasserversorgung nachkommen kann, die Versorgungsleistungen auf seinem Grundstück zuließ, dieses Verhalten als konkludente Annahme des Vertragsangebots des Versorgers zu werten (vgl. BGH, Urt. vom 30. April 2003 – VIII ZR 279/02, NJW 2003, 3131 [= WuM 2003, 460] m.w.N.). Vorliegend hat sich der Beklagte mit seiner Sondernutzungserlaubnis vom 7. Oktober 1994 jedoch nicht zur Bereitstellung einer Wasserversorgung verpflichtet. In Ziffer 10 der Sondernutzungserlaubnis vom 7. Oktober 1994 heißt es lediglich: „Sie haben im Zusammenhang mit der Sondernutzung allen Auflagen und Bedingungen anderer Verwaltungen einschließlich der Versorgungsunternehmen ... auf eigene Kosten nachzukommen.“

2. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch bedarf es einer Überprüfung durch das Revisionsgericht im Hinblick auf die Rechtsfortbildung oder die Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung, § 543 Abs. 2 ZPO. Mit Urteil vom 10. Dezember 2008 – VIII ZR 293/07 [=GuT 2009, 15] hat der Bundesgerichtshof die Frage des Zustandekommens eines Vertrages über die Erbringung von Ver- und Entsorgungsleistungen für ein Grundstück für einen vergleichbaren Fall entschieden.

Mitgeteilt von RiKG Dr. Kapps, Berlin

Kurzfassungen/Leitsätze (KL)
Gewerbemiete etc.

§ 203 BGB – Hemmung der Verjährung; „Einschlafen“ der Verhandlungen der Parteien

Eine Hemmung der Verjährung durch Aufnahme von Verhandlungen endet auch dann, wenn die Verhandlungen der Parteien „einschlafen“; die von der Rechtsprechung zu § 852 Abs. 2 BGB a. F. entwickelten Grundsätze sind auf das neue Verjährungsrecht zu übertragen.

(BGH, Urteil vom 6. 11. 2008 – IX ZR 158/07)

§ 204 BGB – Verjährungshemmung; Aufrechnung über den Betrag der Hauptforderung hinaus

Die Verjährungshemmung nach § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB setzt voraus, dass sich die Aufrechnung gegen eine Forderung richtet, die Gegenstand des Rechtsstreits ist. Daran fehlt es hinsichtlich des die Hauptforderung übersteigenden Teils der Gegenforderung.

(BGH, Urteil vom 20. 3. 2009 – V ZR 208/07)

§§ 280, 281, 311, 434, 437 BGB – Aufklärungspflicht des Verkäufers bei Asbestbelastung des Gebäudes

a) Baustoffe, die bei der Errichtung eines Wohnhauses gebräuchlich waren, später aber als gesundheitsschädlich erkannt worden sind, können einen Mangel der Kaufsache begründen, der ungefragt zu offenbaren ist; Fragen des Vertragspartners müssen vollständig und richtig beantwortet werden.

b) Ansprüche wegen Verschuldens bei Vertragsschluss sind im Sachbereich der §§ 434 ff. BGB nach Gefahrübergang grundsätzlich ausgeschlossen; das gilt jedoch zumindest dann nicht, wenn der Verkäufer den Käufer über die Beschaffenheit der Sache arglistig getäuscht hat.

(BGH, Urteil vom 27. 3. 2009 – V ZR 30/08)

Hinw. d. Red.: Zur Veröffentlichung u. a. in BGHZ vorgesehen. S. nachfolgend dazu die BGH-Pressemitteilung Nr. 66/2009 vom 27. 3. 2009:

»Zur Aufklärungspflicht des Verkäufers bei Asbest

Der u. a. für Rechtstreitigkeiten über Ansprüche aus Kaufverträgen über Grundstücke zuständige V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte sich mit folgendem Fall zu befassen, der zwei für die Rechtspraxis bedeutsame Fragen aufwirft:

Mit notariellem Vertrag vom 4. Oktober 2006 kauften die Kläger von den Beklagten ein Hausgrundstück unter Ausschluss der „Gewähr für Fehler und Mängel“. Das Wohngebäude war im Jahre 1980 in Fertigbauweise errichtet worden. In der Außenfassade waren Asbestzementtafeln verarbeitet worden. Über diesen Umstand klärten die Beklagten die Kläger nicht auf, obwohl zuvor bereits ein anderer Kaufinteressent wegen der Asbestverkleidung von seinen Kaufabsichten abgerückt war.

Die Kläger verlangen Schadensersatz in Höhe der Kosten für die Asbestsanierung. Land- und Oberlandesgericht [LG Lüneburg; OLG Celle] haben die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht meint, eine im Jahr 1980 mit Asbestzementplat-

ten errichtete Hausfassade stelle keinen Mangel dar, der Gegenstand einer Offenbarungspflicht habe sein können. Ansprüche wegen Verschuldens bei Vertragsschluss seien ausgeschlossen.

Die Revision hatte Erfolg. Der Bundesgerichtshof hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung und Verhandlung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Er hat entschieden, dass Baustoffe, die bei der Errichtung eines Wohnhauses gebräuchlich waren, später aber als gesundheitsschädlich erkannt worden sind, einen offenbarungspflichtigen Sachmangel begründen können. Das sei jedenfalls dann anzunehmen, wenn Baumaterialien Stoffe enthalten, die schon in geringen Dosen karzinogen wirken, und die ernsthafte Gefahr besteht, dass diese Stoffe bei üblicher Nutzung, Umgestaltung oder Renovierung des Kaufobjekts austreten. Insbesondere liege eine erhebliche Einschränkung der Nutzbarkeit eines Wohngebäudes vor, wenn übliche Umgestaltungs-, Renovierungs- und Umbaumaßnahmen nicht ohne gravierende Gesundheitsgefahren vorgenommen werden könnten. Das gelte jedenfalls für solche Arbeiten, die üblicherweise auch von Laien und nicht nur von mit dem Umgang gefährlicher Baustoffe vertrauten Betrieben des Fachhandwerks vorgenommen würden. Das Berufungsgericht wird daher festzustellen haben, ob diese Voraussetzungen bei dem von den Klägern erworbenen Haus erfüllt sind.

Darüber hinaus hat der Senat entschieden, dass Ansprüche wegen Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen nach Gefahrübergang (im Regelfall mit der Übergabe der Kaufsache) jedenfalls dann nicht durch die kaufrechtlichen Regelungen der §§ 434 ff. BGB ausgeschlossen werden, wenn der Verkäufer den Käufer über die Beschaffenheit der Sache arglistig getäuscht hat. Daher wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob den Beklagten ein arglistiges Verhalten vorzuwerfen ist.«

§§ 433, 434 BGB – Kauf eines gebrauchten Hauses; Hellhörigkeit; Sachmangel; Offenbarungspflicht des Verkäufers

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 22. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 17. Juli 2008 wird zurückgewiesen.

Die Rechtssache wirft keine entscheidungserheblichen Fragen von grundsätzlicher Bedeutung auf. Eine Entscheidung ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 543 Abs. 2 ZPO).

Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, wonach die Hellhörigkeit eines gebrauchten Hauses keinen Sachmangel darstellt, wenn keine abweichende Beschaffenheit vereinbart wurde und kein Baufehler vorliegt, ist nicht zu beanstanden (vgl. zum alten Recht: Senat, Urt. v. 22. Februar 1991, V ZR 299/89, NJW 1991, 1673, 1674). Ob und wann ein Verkäufer, der weiß, dass sein Haus hellhörig ist, damit rechnet, dass dies auf einem Baufehler beruht, und deshalb verpflichtet ist, einem Kaufinteressenten die Schallschutzdefizite ungefragt zu offenbaren, ist weitgehend eine Frage des Einzelfalls.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt 240 042,20 €.

(BGH, Beschluss vom 12. 3. 2009 – V ZR 161/08)

§§ 323, 434, 437, 476, 833 BGB – Mangelgewährleistungsanspruch bei Kauf von Kutschpferden; Aufklärungspflicht des Verkäufers über Traumatisierung eines Kutschpferdes

1. Wenn Kutschpferde durchgehen, führt das im Allgemeinen zu einer die Tiere dauerhaft prägenden Traumatisierung, die ihre künftige Eignung in Frage stellt. Der Verkäufer muss ungefragt den Käufer über einen derartigen Umstand aufklären.

2. Im Leugnen des Mangels liegt nicht zwingend eine endgültige Erfüllungsverweigerung, wenn Grund zu der Annahme besteht, dass der Fehler erstmals nach der Übergabe zutage getreten ist.

(OLG Koblenz, Urteil vom 23. 4. 2009 – 5 U 1124/08)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 18.

§§ 199, 254, 433, 438, 631, 634a, 823, 852 a. F. BGB; § 377 HGB; §§ 286, 287 ZPO – Deliktische Schadensersatzhaftung eines Großhändlers, der mangelhafte Weinkorken bearbeitet und weiterveräußert

1. Ein Korklieferant, der mangelhafte Ware vor der Veräußerung bedruckt und beschichtet, haftet für Schäden am Wein auch dann aus unerlaubter Handlung, wenn die vertraglichen Gewährleistungsansprüche des Winzers verjährt sind.

2. Den geschädigten Winzer trifft kein Mitverschulden, wenn der Mangel nicht offen zutage liegt.

(OLG Koblenz, Urteil vom 22. 11. 2007 – 5 U 1257/06)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 21.

§§ 241, 311, 280 BGB – Kfz-Unfallersatztarif; Aufklärungspflicht des Mietwagenunternehmers

Bietet der Mietwagenunternehmer dem Unfallgeschädigten einen besonderen für Unfallersatzfahrzeuge entwickelten Tarif an, der über dem Normaltarif auf dem örtlich relevanten Markt liegt, und besteht daher die Gefahr, dass die Haftpflichtversicherung des Schädigers nicht den vollen Tarif erstattet, so muss er den Mieter darüber aufklären (Fortführung der Senatsurteile vom 28. Juni 2006 – XII ZR 50/04 – NJW 2006, 2618, BGHZ 168, 168 [= GuT 2006, 220] und vom 24. Oktober 2007 – XII ZR 155/05 – NJW-RR 2008, 470).

(BGH, Urteil vom 25. 3. 2009 – XII ZR 117/07)

§ 249 BGB; § 287 ZPO – Kfz-Unfallersatztarif; Darlegungs- und Beweislast des Schädigers

a) Zur Schätzung eines Aufschlags zum Normaltarif bei einem so genannten Unfallersatztarif (hier: Aufschlag von 15%).

b) Der Schädiger muss darlegen und gegebenenfalls beweisen, dass dem Geschädigten ein günstigerer Tarif nach den konkreten Umständen „ohne weiteres“ zugänglich gewesen ist.

(BGH, Urteil vom 24. 6. 2008 – VI ZR 234/07)

§ 91 ZPO – Versicherungsbetrug durch Verkehrsunfall mit einem Mietwagen; Prozesskosten des vorprozessualen Sachverständigengutachtens

Ein Anspruch auf Erstattung von Kosten eines vorprozessual beauftragten Privatsachverständigen kann auch dann bestehen, wenn bei Erteilung des Gutachtensauftrags ausreichende An-

haltspunkte für einen versuchten Versicherungsbetrug gegeben waren und das im Einzelnen nicht angegriffene Gutachten aufzeigt, dass Ersatz von Schäden begehrt wurde, die durch den Unfall nicht entstanden sein können (Bestätigung des Senatsbeschlusses vom 14. Oktober 2008 – VI ZB 16/08).

(BGH, Beschluss vom 18. 11. 2008 – VI ZB 24/08)

§ 339 BGB – Kfz-Miete; Vertragsstrafe; Verhalten nach einem Unfall

Zur Verwirkung einer Vertragsstrafe aus einem Kfz-Mietvertrag, wenn nach einem Unfall die Polizei, nicht aber der Autovermieter unmittelbar benachrichtigt wird.

(BGH, Urteil vom 21. 11. 2007 – XII ZR 213/05)

§§ 585, 597 BGB – Landpacht; Pflugtausch; verspätete Rückgabe; „vereinbarte“ Pacht für die Dauer der Vorenthaltung

14 III. 3. c) Schließlich macht der Beklagte den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung geltend, weil die Frage geklärt werden müsse, ob bei Pflugtauschverträgen auf die ortsübliche anstatt die vereinbarte Pacht als Entschädigung für die verspätete Flächenrückgabe zurückgegriffen werden dürfe, weil es an einer – wie im Gesetz vorgesehen (§ 97 Abs. 1 BGB) – vereinbarten Pacht fehle.

15 Auch damit hat der Beklagte keinen Erfolg. Die aufgeworfene Frage ist nicht klärungsbedürftig. Anders als er meint, kann auch bei Pflugtauschverträgen die vereinbarte Pacht bestimmt werden. Sie ist nämlich so hoch wie der Nutzungswert der jeweiligen Austauschflächen. Das ergibt sich daraus, dass bei einem Pflugtauschvertrag jede der Vertragsparteien Pächter der ihr überlassenen Grundstücke und Verpächter der als Gegenleistung überlassenen Grundstücke ist, wobei die jeweilige Gegenleistungsverpflichtung die Pflicht zur Überlassung des unmittelbaren Besitzes an den Grundstücken ist (BGH, Urt. v. 13. Juli 2007, V ZR 189/06, RdL 2007, 295, 296 [= GuT 2007, 305]). Der Wert dieser Gegenleistungsverpflichtung kann ohne weiteres mit der ortsüblichen Pacht gleichgesetzt werden.

(BGH, Beschluss vom 28. 11. 2008 – LwZR 2/08)

§§ 719, 727, 2303, 2305 BGB; §§ 19, 52 GBO – Testamentsvollstreckung an vererbtem Anteil einer BGB-Gesellschaft: grundbuchmäßige Behandlung der Abtretung des Anteils an einen Miterben in Ausführung der testamentarischen Anordnung

1. Hat der Erblasser testamentarisch verfügt, ein von ihm innegehaltener Geschäftsanteil an einer GbR solle einem der eingesetzten Miterben allein zustehen, so ist der zur Ausführung der letztwilligen Verfügungen eingesetzte Testamentsvollstrecker befugt, den Geschäftsanteil an den begünstigten Miterben abzutreten. Der Zustimmung der übrigen Miterben bedarf es nicht.

2. Sind die Gesellschafter der GbR als Eigentümer des Gesellschafts-Grundstücks im Grundbuch eingetragen, so ist der Wechsel des Gesellschafters infolge Erbgangs und Abtretung des Geschäftsanteils im Grundbuch im Wege der Richtigstellung der Eigentümerbezeichnung einzutragen. Es bedarf dazu der Bewilligung des Testamentsvollstreckers und des als Inhaber des Geschäftsanteils einzutragenden Erben, nicht aber der übrigen Erben. Die gesellschaftsvertragliche Zulässigkeit der Rechtsnachfolge wird durch die Bewilligung der übrigen Gesellschafter nachgewiesen. Zum Nachweis, dass die Verfügung des Testamentsvollstreckers nicht unentgeltlich erfolgt ist, kann die Vorlage des eröffneten Testaments genügen.

(KG, Beschluss vom 9. 12. 2008 – 1 W 417/07)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 25.

NEU

Gemeinsames Beiblatt (GmBBI)

Online-Ausgabe: www.gmbbl.de

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH

§ 19 GmbHG; 27 AktG – Verdeckte Sacheinlage; Eigenkapitalersatz; Dienstleistungen des Gesellschafters; „Qivive“

a) Die Grundsätze der verdeckten Sacheinlage (§ 19 Abs. 4 GmbHG n. F.) finden auf Dienstleistungen, welche ein GmbH-Gesellschafter nach Leistung einer Bareinlage entgeltlich erbringen soll, keine Anwendung.

b) Ebenso wenig liegt in dem o. g. Fall ein der Erfüllung der Einlageschuld entgegenstehendes Hin- und Herzahlen der Einlagemittel (§ 19 Abs. 5 GmbHG n. F.) vor, sofern der Inferent diese nicht für die Vergütung seiner Dienstleistungen „reserviert“.

c) Dienstleistungsverpflichtungen eines Gesellschafters können als solche nicht in Eigenkapitalersatz umqualifiziert werden; jedoch können stehen gelassene Vergütungsansprüche eigenkapitalersetzenden Charakter erlangen.

(BGH, Urteil vom 16. 2. 2009 – II ZR 120/07)

§ 13 GVG; §§ 2, 3 ArbGG; §§ 129 ff. InsO – Rückgewähr-Verlangen geleisteter Lohnzahlungen des Insolvenz-Schuldners; Rechtsweg; Vorlage an den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes

Für die Anfechtungsklage des Insolvenzverwalters gegen einen Arbeitnehmer des Schuldners ist der ordentliche Rechtsweg auch dann gegeben, wenn die Anfechtung eine vom Schuldner geleistete Vergütung betrifft.

(BGH, Beschluss vom 2. 4. 2009 – IX ZB 182/08)

§§ 3, 6 ZPO – Streitwert; Aufhebung der Bruchteilsgemeinschaft am Grundstück und Auflassung an sich

Klagt ein Mitglied einer Bruchteilsgemeinschaft gegen ein anderes Mitglied der Gemeinschaft auf Auflassung des der Gemeinschaft gehörenden Grundstücks an sich, so richtet sich der Streitwert gemäß § 3 ZPO nach dem Anteil des beklagten Mit-eigentümers. Grundstücksbelastungen sind nicht zu berücksichtigen.

(KG, Beschluss vom 1. 10. 2008 – 1 W 455/08)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 40.

§ 91 ZPO – Prozesskosten; Kosten eines Güteverfahrens als Vorbereitungskosten

1. Kosten eines Güteverfahrens können als Vorbereitungskosten nur dann erstattungsfähig sein, wenn und soweit der Gegenstand des Schlichtungsverfahrens und der Streitgegenstand des Rechtsstreits übereinstimmen.

2. Die Kosten eines nach Einbeziehung in einen Rechtsstreit angestrebten Güteverfahrens sind nicht als Vorbereitungskosten erstattungsfähig.

(OLG Düsseldorf, Beschluss vom 16. 4. 2009 – I-10 W 19/09)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 41.

§§ 129a, 569 ZPO – Zwangsversteigerung; Rechtsmitteleinlegung zu Protokoll

Ein Rechtsmittel kann nicht telefonisch zu Protokoll der Geschäftsstelle eingelegt werden.

(BGH, Beschluss vom 12. 3. 2009 – V ZB 71/08)

§ 696 ZPO – Mahnverfahren; Eintritt der Rechtshängigkeit

Wird nach Erhebung des Widerspruchs gegen einen Mahnbescheid die Sache nicht alsbald an das zur Durchführung des streitigen Verfahrens zuständige Gericht abgegeben (§ 696 Abs. 3 ZPO), so tritt die Rechtshängigkeit mit Eingang der Akten bei dem Prozessgericht ein.

(BGH, Urteil und Versäumnisurteil vom 5. 2. 2009 – III ZR 164/08)

§ 2 GKG – Bundesanstalt für Immobilienaufgaben; Rechtsnatur; keine Gerichtskostenfreiheit des Bundes

Die Bundesanstalt für Immobilienaufgaben ist von der Zahlung der Gerichtskosten nicht befreit. Die Kostenfreiheit des Bundes kommt ihr auch in den Rechtsstreitigkeiten nicht zugute, die sie als Partei in dessen Interesse führt.

(BGH, Beschluss vom 19. 2. 2009 – V ZR 172/08)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in WuM 2009, 318.

§ 3 GKG – Zwangsversteigerungsverfahren; Gebührenberechnung nach dem Streitwert

Der Antrag der Schuldnerin, die Kosten des Verfahrens nicht nach dem Gegenstandswert zu berechnen, sondern nach dem Zeitaufwand des Gerichts, wird zurückgewiesen.

Die Gebühren richten sich gem. § 3 Abs. 1 GKG nach dem Wert des Streitgegenstands. Eine Berechnung nach dem Zeitaufwand des Gerichts sieht das Gesetz nicht vor.

(BGH, Beschluss vom 25. 3. 2009 – V ZB 101/08)

§ 5 JVEG – Reisekostenerstattung; Bahncard 100

Aufwendungen eines Sachverständigen für eine Bahncard 100 sind – jedenfalls während deren Gültigkeitsdauer – auch nicht anteilig als Reisekosten erstattungsfähig.

(OLG Düsseldorf, Beschluss vom 7. 4. 2009 – I-10 W 32/09)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 44.

Dokumentation, Analyse, Entwicklung **GuT**

Gewerbemiete und Teileigentum

Sonderpreise für zurückliegende Jahrgänge auf Anfrage
im Direktbezug vom Prewest Verlag

Download Hefte Nrn. 1–47 und Register
kostenlos bei Besuch unserer Homepage möglich.

www.gut-netzwerk.de

www.gmbbl.de

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH
Postfach 30 13 45, 53193 Bonn, Fax: 02 28 / 47 09 54
www.prewest.de info@prewest.de

Teileigentum

§ 16 WEG

Sondernutzungsrecht; Terrassenfläche als Garagendach; Abwälzung der Instandsetzungskosten auf einen Sondernutzungsberechtigten; Instandhaltung; Auslegung der Teilungserklärung auf eine Abänderung des Kostenverteilungsschlüssels

Die Bestimmung in einer Teilungserklärung, die es dem jeweiligen Sondernutzungsberechtigten auferlegt, bestimmte Flächen bestimmungsgemäß zu verwenden und voll zu unterhalten und zu pflegen, und zwar auf eigene Kosten (hier: Terrassenflächen, die zugleich als Dach darunter gelegene Garagen dienen), umfasst es als nächstliegende Bedeutung für einen unbefangenen Betrachter nicht, dass über die Instandhaltung und deren Kosten hinaus weitergehend auch die Instandsetzung und die dadurch entstehenden Kosten auf den Sondernutzungsberechtigten allein abgewälzt werden sollen.

(KG, Beschluss vom 25. 2. 2009 – 24 W 362/08)

Aus den Gründen: Die nach §§ 27, 29 FGG, § 45 WEG a.F. zulässige sofortige weitere Beschwerde der Antragsgegner, auf die gemäß der Übergangsvorschrift des § 62 Abs. 1 WEG n.F. das Verfahrensrecht der §§ 43 ff. WEG a.F. einschließlich der darin enthaltenen Verweisung auf das FGG weiter anzuwenden ist, ist begründet und führt in Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen zur Zurückweisung des Zahlungsantrages der Antragstellerin insgesamt.

Es beruht auf einer Verletzung des Rechts, dass das Landgericht [Berlin] unter Zurückweisung der Erstbeschwerde der Antragstellerin gegen die Antragsgegner gemäß § 16 Abs. 2 WEG in Verbindung mit § 5 Absätze 3 und 5 der Teilungserklärung einen Zahlungsanspruch im Zusammenhang mit den Kosten der Dachterrassenbelagssanierung in Höhe von 15.781,05 EUR nebst Prozesszinsen zuerkannt hat. Denn dieser Anspruch besteht tatsächlich insgesamt nicht, weil entgegen der Auffassung des Landgerichts bei Auslegung von § 5 der Teilungserklärung eine Abänderung des Kostenverteilungsschlüssels aus § 16 Abs. 2 WEG dahin, dass der jeweilige Sondernutzungsberechtigte der betroffenen Terrassenfläche auch deren Instandsetzungskosten allein zu tragen habe, nicht erfolgt ist. Um derartige Kosten geht es aber.

Die Teilungserklärung ist vom Senat als Rechtsbeschwerdegerichtlich selbständig auszuliegen. Dabei hat die Auslegung nach einem ausschließlich objektiven Maßstab zu erfolgen. Maßgebend sind allein der Wortlaut und der Sinn der Erklärung, und zwar so, wie es sich für einen unbefangenen Betrachter als nächstliegende Bedeutung ergibt. Damit kommt es nicht auf den Willen des Erklärenden an, sondern auf das, was jeder gegenwärtige und zukünftige Betrachter als objektiven Sinn der Erklärung ansehen muss (BGH ZMR 2004, 834 [= WuM 2004, 681], Rdnr. 22 nach juris; BGH NZM 2006, 465 [= WuM 2006, 270], Rdnr. 18 nach juris).

In Ausfüllung des Vorstehenden ergibt sich folgendes:

§ 5 Ziffer 3 der Teilungserklärung erlegt es dem jeweiligen Sondernutzungsberechtigten auf, die Terrassenflächen bestimmungsgemäß zu verwenden und voll zu „unterhalten“ und zu pflegen, und zwar auf eigene Kosten. Damit mögen die Instandhaltung und deren Kosten insoweit abweichend von § 16 Abs. 2 WEG dem Sondernutzungsberechtigten überbürdet worden sein, nicht aber ergibt es sich nach Wortlaut oder Sinn der Erklärung als nächstliegende Bedeutung für einen unbefangenen Betrachter, dass weitergehend auch die Instandsetzung der Terrassenfläche und die dadurch entstehenden Kosten auf den Sondernutzungsberechtigten allein abgewälzt werden sollen. Im Wort „unterhalten“ kommt derartige nicht mit zum Ausdruck.

Mögen Instandhaltung und Instandsetzung auch fließende Übergänge aufweisen, haben beide Begriffe doch einen unterschiedlichen Begriffsinhalt (vgl. zu den Begriffen Niedenführ in Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 8. Aufl., § 21 Rdnrn. 57 f.). Dies gilt schon nach allgemeinem Sprachgebrauch. In der Teilungserklärung ist auch ansonsten zwischen Instandsetzungsarbeiten und Instandhaltungsmaßnahmen durchaus unterschieden worden, wie die Regelungen in § 14 Absätze 2 und 5 deutlich machen. Vor dem Hintergrund dieser dem Verfasser der Teilungserklärung sichtlich geläufigen begrifflichen Unterscheidung, kann es – auch angesichts der weitreichenden Folgen einer Überbürdung auch der Instandsetzung von Teilen des Gemeinschaftseigentums und ihrer Kosten auf einen Sondernutzungsberechtigten – zudem nicht als lässlicher Lapsus erklärt und abgetan werden, dass § 5 Ziffer 3 eben nur das Unterhalten und Pflegen und deren Kosten anspricht und nicht auch das Instandsetzen. Aus § 8 der Regelung, der sich mit der Instandhaltung auch von Gegenständen des Gemeinschaftseigentums im Bereich des Sondereigentums befasst und damit unmittelbar nicht einschlägig ist, so dass Einzelheiten zu seiner Auslegung auf sich beruhen können, ergibt sich entgegen der Argumentation aus der Erwiderung auf die Rechtsbeschwerdebergündung auch kein genügender Anhalt, um in § 5 Abs. 3 auch die Überbürdung der Instandsetzung und ihrer Kosten auf den jeweiligen Sondernutzungsberechtigten als nächstliegend dort mitumfasst hineinzuzinterpretieren.

Auch § 5 Abs. 5 der Teilungserklärung führt nicht zu einer alleinigen Kostentragungspflicht der Antragsgegner als (seinerzeitige) Sondernutzungsberechtigte. Denn dort ist nur bestimmt, dass der jeweilige Sondernutzungsberechtigte durch die jeweilige Sondernutzung entstandene zusätzliche Kosten selbst trägt. Um solche Kosten geht es hier nicht, sondern weiterreichend und unabhängig davon um die Kosten einer durchgreifenden Instandsetzung einer zugleich als Garagendecke und Terrassenfläche dienenden maroden etliche Jahrzehnte alten Konstruktion.

Der Instandsetzungsbedarf beruht hier auch nicht – gar konkret greifbar – auf unterlassener Instandhaltung durch die Antragsgegner, sondern auf dem Umstand, dass ältere Bauwerksteile – gerade auch Abdichtungen – nach gewissen Zeitabläufen durchgreifender Instandsetzungsmaßnahmen bedürfen, um ihre technischen Funktionen zukünftig verlässlich erfüllen zu können. Ein solcher Instandsetzungsbedarf eines Bauteils, bei dem wesentliche Teile aufgrund seines Zustands zumindest jederzeit unbrauchbar zu werden drohen, lässt also nicht auf unterlassene Instandhaltung schließen. Dies gilt auch hier.

Mitgeteilt von VRiKG Harte, Berlin

NEU

Gemeinsames Beiblatt (GmBBI)

Online-Ausgabe: www.gmdbl.de

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH

Kurzfassungen / Leitsätze (KL)
Teileigentum etc.

§§ 854, 855, 861, 869, 935, 985, 1007 BGB; §§ 758a, 935, 938, 940 ZPO – Herausgabe des in der Wohnung versehentlich zurückgelassenen Zentralschlüssels der Wohnanlage an den Hausmeister

1. Ein Hausmeister einer Wohnungseigentumsanlage, der Mitarbeitern den Zentralschlüssel zur Durchführung von Arbeiten in einzelnen Wohnungen überlässt, bleibt Besitzer des Schlüssels; die Mitarbeiter sind bloße Besitztziener.

2. Lässt der Mitarbeiter den Schlüssel versehentlich in einer Eigentumswohnung zurück, steht dem Hausmeister ungeachtet seiner konkreten Besitzart ein Anspruch auf Wiedereinräumung des Besitzes zu. Dieser Anspruch kann vorläufig durch Herausgabeordnung an den Gerichtsvollzieher als Sequester gesichert werden, die erforderlichenfalls mit einer Durchsuchungsgestattung nach § 758a ZPO zu versehen ist.

(OLG Koblenz, Beschluss vom 14. 4. 2009 – 5 W 219/09)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in WuM 2009, 319.

§ 43 WEG – Zuständigkeit des Amtsgerichts in Wohnungseigentumssachen der Erwerber-GbR; „werdende WEG“

Zur Zuständigkeit der Amtsgerichte nach § 43 Nr. 1 und 2 WEG in Fällen, in denen die Wohnungseigentümer vor der Entstehung der werdenden WEG eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts zum Zwecke des Erwerbes, der Aufteilung und der Renovierung der späteren Wohneigentumsanlage gegründet haben und die - streitgegenständlichen - Renovierungsarbeiten sowohl vor als auch nach Entstehung der werdenden WEG durchgeführt wurden (z.T. entgegen OLG Karlsruhe, ZMR 2000, 56 [= WuM 1999, 599]).

(KG, Beschluss vom 11. 12. 2008 – 2 AR 55/08)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 35.

§ 154 ZVG – Verantwortlichkeiten des Zwangsverwalters gegenüber den Beteiligten; Wohnungseigentümergeinschaft als Beteiligte; Wohngeld und Sonderumlagen als Ausgaben der Verwaltung während der Beschlagnahme

a) Der Zwangsverwalter ist allen Personen verantwortlich, gegenüber denen ihm das Zwangsversteigerungsgesetz besondere Pflichten auferlegt.

b) Die Wohnungseigentümergeinschaft kann „Beteiligte“ im Sinne von § 154 Satz 1 ZVG sein.

(BGH, Urteil vom 5. 2. 2009 – IX ZR 21/07)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in WuM 2009, 194.

§ 89 InsO – Zwangsverwaltung wegen Wohngeldrückständen des im Insolvenzverfahren freigegebenen Sondereigentums; Vollstreckungsverbot

Gibt ein Insolvenzverwalter oder Treuhänder einen dem Schuldner gehörenden Gegenstand aus der Insolvenzmasse frei, unterliegt dieser als sonstiges Vermögen des Schuldners dem Vollstreckungsverbot des § 89 Abs. 1 InsO.

(BGH, Beschluss vom 12. 2. 2009 – IX ZB 112/06)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in WuM 2009, 324.

§§ 18, 19, 60 KostO; §§ 51, 74a ZVG; § 25 ErbbauRVO – Geschäftswert bei Eintragung des Erstehers im Grundbuch; keine Erhöhung des Meistgebots um den festgesetzten Ersatzwert eines bestehen bleibenden Erbbaurechts

1. Der Geschäftswert für die Eintragung des Erstehers als Eigentümer im Grundbuch bemisst sich nach dem Meistgebot, wenn dieses höher als der nach § 74a Abs. 5 ZVG festgesetzte Verkehrswert ist.

2. Der nach § 51 Abs. 2 ZVG festgesetzte Ersatzwert für ein bestehen bleibendes Erbbaurecht ist dem Meistgebot nicht hinzuzurechnen, da der Wert des nicht ablösbaren Erbbaurechts den Verkehrswert des Grundstücks nicht erhöht.

(KG, Beschluss vom 21. 4. 2009 – 1 W 382/06)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 42.

Wettbewerb

Internet – Umschau Mai 2009
<i>Rechtsanwalt Daniel Dingeldey, Berlin</i>

LG Nürnberg-Fürth – Lücken im Pacht-Vertrag

Das Landgericht Nürnberg-Fürth setzte sich in einer Entscheidung (Urteil vom 16. 10. 2008, Az.: 6 O 9057/07) mit Fragen eines Domain-Pachtvertrages auseinander. Das Thema ist in der Rechtsprechung bisher kaum in Erscheinung getreten, ob mangels Domain-Pacht oder mangels Leistungsstörungen, lässt sich nicht sagen. Das Urteil aus Nürnberg-Fürth zeigt aber, dass man einen Pachtvertrag mit Bedacht formulieren sollte.

Der Kläger macht Auskunfts-, Zahlungs- und Schadensersatzansprüche in Zusammenhang mit einem Domain-Pachtvertrag geltend. Der Kläger ist Inhaber einer Domain, die er am 26. Januar 2004 an den Beklagten verpachtete. Der Pachtzins beruht auf einer Gewinnbeteiligung von 15% auf alle mit der Domain erzielten Umsätze. Was die Parteien im Vertrag nicht bedacht hatten, war, dass der Beklagte zahlreiche Hyperlinks

auf der Domain zu eigenen Seiten setzen würde, über die der Beklagte die eigentlichen Gewinne erzielt. Der Kläger trägt nun vor, diese Links hätten auf der Homepage einen monatlichen Wert von EUR 150,- und von EUR 47,- auf den anderen Seiten unter der verpachteten Domain. Er meint, die Setzung der Hyperlinks sei vertragswidrig und ihm stehe für die vom Beklagten unerwartet gesetzten Hyperlinks und die über sie erzielten Gewinne der – nach ergänzender Vertragsauslegung – vertraglich vorgesehene Umsatzpachtanteil von 15% zu.

Das Landgericht Nürnberg-Fürth wies die Klage im Rahmen eines Versäumnisurteils teilweise ab. Der geltend gemachte Leistungsanspruch war nur soweit berechtigt, als er unmittelbar vertraglich geregelt ist; dazu zählen Umsätze, die auf der verpachteten Domain entstanden sind. Die vom Beklagten auf seinen eigenen Domains erzielten Umsätze, die er dank des über die Hyperlinks auf der gepachteten Domain generierten Besucherstroms erzielt, zählen nicht dazu. Denn über diese bestehen keine vertraglichen Regelungen. Dabei war das Setzen der Hyperlinks zu eigenen Angeboten des Beklagten nicht ver-

tragswidrig, denn aus der Vereinbarung einer Umsatzpacht folge keine Verpflichtung des Pächters, möglichst hohe Umsätze zu erzielen. Die Parteien hätten die Pflichten des Beklagten beim Umgang mit der Domain regeln können, was sie aber nicht taten. Das Fehlen der entsprechenden Regelung sei aber keine Vertragslücke, die eine ergänzende Vertragsauslegung begründe. Es sei einfach ein Versäumnis der Parteien. Aus diesem Grunde bestünden keine Ansprüche; und da die Links zu den anderen Domains unentgeltlich gesetzt wurden, bestehen für diese auch keine Ansprüche. Da der Leistungsanspruch im Hinblick auf die Hyperlinks nicht begründet ist, bestehen auch die Folgeansprüche aus der Stufenklage nicht.

Die Anmerkungen der Rechtsanwaltskanzlei HK Krüger, die die Entscheidung online gestellt hat, geben noch einige Details zum Google Pagerank der Domain und weitere Hintergrundfakten. Diese und die Entscheidung des LG Nürnberg-Fürth findet man unter:

<http://www.hk-krueger.de/files/domainpacht.pdf>

AG Frankfurt – fliegender Gerichtsstand ade?

Seit einiger Zeit wird die Frage des fliegenden Gerichtsstandes bei Internetrecht-Rechtsstreiten detaillierter betrachtet. Nun hat das Amtsgericht Frankfurt/M in einer aktuellen Entscheidung über eine Urheberrechtsverletzung einen Missbrauch der Regelung über den fliegenden Gerichtsstand festgestellt und sich für unzuständig erklärt (AG Frankfurt, Urteil vom 13.02.2009, Az.: 32 C 2323/08).

Das Amtsgericht Frankfurt/M wies in einer Entscheidung vom 13.02.2009 (Az.: 32 C 2323/08) eine urheberrechtliche Klage als unzulässig zurück, da das Gericht örtlich nicht zuständig sei. Hintergrund ist eine Abmahnung eines Anbieters auf eBay durch die K&K Logistics, die berechnigte Nutzerin der Marke „Ed Hardy“ ist. Die Beklagte hatte auf eBay eine Jacke mit „Ed Hardy“-Logo zum Kauf angeboten. Da die Beklagte die Kosten der Abmahnung nicht zahlte, machte die K&K Logistics die Kosten über ihre Anwälte gerichtlich geltend. Dabei wählte sie weder das Gericht an ihrem Sitz noch dem der Beklagten. Die Anwälte legten die Klage in Frankfurt/M ein, dem Ort, an dem sich ihre Kanzlei befindet.

Dem Frankfurter Amtsrichter gefiel das nicht. Da weder die Klägerin noch die Beklagte ihren Sitz in Frankfurt/M hätten, sei die Wahl von Frankfurt als Gerichtsstand rechtsmissbräuchlich. Der Richter geht davon aus, Frankfurt sei von Seiten der Klägerin als Gericht ausgewählt worden, um die Kosten ihres Rechtsanwaltes gering zu halten. Das aber seien sachfremde Erwägungen bei der Wahl des Gerichtsstandes, die zu einer Rechtsmissbräuchlichkeit führen. Der fliegende Gerichtsstand (§ 32 ZPO), demnach die klagende Partei bei Internetstreitigkeiten an jedem Ort in der Bundesrepublik klagen dürfte, da die Rechtsverletzung über das Internet überall abgerufen und also verwirklicht werden könne, gelte in diesem Fall nicht.

Damit reiht sich nun das Amtsgericht in Frankfurt am Main in eine noch überschaubare Reihe von Gerichten ein, die dem fliegenden Gerichtsstand in Internetstreitigkeiten mit Argwohn begegnen – zu Recht. Das AG Krefeld (Urteil vom 14.02.2007, Az.: 4 C 305/06) und das LG Krefeld (Urt. v. 14.09.2007, Az.: 1 S 32/07) hatten als zwei der ersten Gerichte den fliegenden Gerichtsstand bei Internetstreitigkeiten in Frage gestellt. Das AG Krefeld meinte in seiner Entscheidung, der Geschädigte selbst müsse am Ort des von ihm gewählten Gerichtsstandes von der rechtsverletzenden Handlung entweder unmittelbar oder zumindest dergestalt mittelbar getroffen werden, dass ein Dritter die rechtsverletzende Handlung zur Kenntnis genommen und hierdurch veranlasst in einer sich auf den Geschädigten auswirkenden Weise reagiert hat. Das LG Krefeld sah die Sache ein wenig anders, erklärte aber seinerseits, einer uferlosen Ausdehnung des fliegenden Gerichtsstandes müsse entgegengewirkt werden. Die Tage, an denen man sich bei Internetstreitigkeiten als Kläger die Gerichte, die für einen günstig entscheiden, aus-

suchen kann, sind noch nicht gezählt; doch wird das Risiko höher, vom ausgewählten Gericht gegebenenfalls wegen örtlicher Unzuständigkeit zurückgewiesen zu werden.

Weitere Informationen zur Entscheidung des AG Frankfurt/M findet man unter:

<http://www.domain-recht.de/verweis/65>

<http://www.domain-recht.de/verweis/66>

Mehr über die Entscheidungen aus Krefeld unter:

<http://www.domain-recht.de/verweis/67>

LG Hamburg – Vorsicht bei Informationsdomains!

Das Landgericht Hamburg beschäftigte sich in einer jetzt veröffentlichten Entscheidung vom 17. Juni 2008 (Az.: 312 O 937/07) unter anderem mit der Frage, inwieweit die Nutzung einer Marke im Domain-Namen zu Informationszwecken (§ 23 MarkenG) möglich ist.

Klägerin ist die deutsche Niederlassung einer großen und überragend bekannten Einzelhandelsplattformanbieterin aus USA, die Inhaberin zahlreicher Marken und Domains ist. Der Beklagte ist Rechtsanwalt; er registrierte zahlreiche unterschiedliche Domains, die sich aus Namen und Marke der Klägerin in Verbindung mit Begriffen wie „rechtsberatung“, „recht“ und „anwalt“ zusammensetzten. Die Seiten unter einigen Domains wiesen Marke und Namen der Klägerin in den Seitentiteln, Metatags und auch sonst auf. Zudem war AdWord-Werbung mit solchen Domains geschaltet, die direkt auf die eigentliche Domain der Anwaltskanzlei weiterleitete.

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Unterlassung hinsichtlich der Nutzung deren Marke und Namen für geschäftliche Werbung im Hinblick auf die Domains als auch auf den Webseiten des Beklagten, sowie auf Freigabe der Domains und Ersatz der Abmahnkosten in Anspruch. Der Beklagte ist unter anderem der Auffassung, die Benutzung der Begriffe sei zulässig, denn er habe auf Namen und Marke der Klägerin nur Bezug genommen, um über die Merkmale seiner Dienstleistung zu informieren (§ 23 Nr. 3 MarkenG). Und die Löschung der Domains komme nicht in Betracht, weil dafür jedwede denkbare Nutzung gegen Rechte der Klägerin verstoßen müsse; dies wäre bei einer privaten Nutzung nicht der Fall.

Das Landgericht Hamburg (Urteil vom 17. Juni 2008, Az.: 312 O 937/07) gab der Klage überwiegend statt: Mit der Verlinkung auf seinen unternehmerischen Internetauftritt nutze der Beklagte die Unterscheidungskraft und die Wertschätzung der Marke und des Unternehmenskennzeichens ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise aus. Der Markenschutz erstreckte sich auf die Dienstleistungsbereiche Rechtsberatung und anwaltliche Tätigkeit bereits aufgrund der bloßen Benutzung des Zeichens im geschäftlichen Verkehr und der überragenden Verkehrsbekanntheit von Marke und gleichlautendem Unternehmenskennzeichen der Klägerin.

Das Argument des lediglichen Hinweises auf die Bestimmung einer Dienstleistung (§ 23 Nr. 3 MarkenG) greift nach Ansicht des Gerichts nicht, weil einerseits die Inhalte unter den Domains indizierten, es handele sich um ein Angebot der Klägerin selbst, und andererseits mangle es an der Notwendigkeit: um auf die Spezialisierung des Beklagten hinzuweisen, böten sich auch andere, generische Domain-Namen an.

Hinsichtlich der Nutzung der Kennzeichen auf der Kanzleiseite des Beklagten geht das Gericht von einem Hinweis auf die Bestimmung der Dienstleistung aus, die notwendig sei und nicht gegen die guten Sitten verstoße; die zwangsläufig hierin liegende Anlehnung an den Ruf der Klägerin habe diese hinzunehmen. Den Antrag der Klägerin auf Unterlassung dieser Nutzung gab das Gericht nicht statt. Allerdings stehe der Klägerin aus gewohnheitsrechtlicher Verankerung und analog § 1004 BGB ein Anspruch auf Freigabe der Domains zu. Bei Nutzung der Domains für private Zwecke würde das Namensrecht der Klägerin greifen.

Die Entscheidung des LG Hamburg findet man unter:

http://openjur.de/u/30722-312_o_937-07.html

OLG Hamburg – Gericht schränkt Forenhaftung ein

Das hanseatische Oberlandesgericht Hamburg macht dem Spuk mit Abmahnungen seitens des Betreibers von marions-kochbuch.de ein Ende und blickt sehr differenziert auf vergleichbare Entscheidungen zur Forenhaftung (Urteil vom 04.02. 2009, Az. 5 U 180/07).

Kläger ist der Betreiber von Marions Kochbuch, ein Fotograf, der unter der Domain marions-kochbuch.de eigene Bilder veröffentlicht. Der Beklagte betreibt Internetforen unter foros.de und bundesligaforen.de. Ein Nutzer der Foren des Beklagten hatte am 09. Januar 2007 ein Bild, dessen Urheberschaft der Kläger für sich reklamiert, in eines der Foren des Beklagten eingestellt. Auf eine Abmahnung des Klägers hin nahm der Beklagte das Bild innerhalb von Stunden aus dem Forum, lehnte eine Unterlassungserklärung jedoch ab. Der Kläger nahm daraufhin den Beklagten auf Unterlassung, Schadensersatz und Freistellung von außergerichtlichen Anwaltskosten in Anspruch.

Vor dem Landgericht Hamburg (Urteil vom 14.09. 2007, Az. 308 O 119/07) war der Kläger teilweise erfolgreich, es verurteilte den Beklagten zur Unterlassung und Freistellung von außergerichtlichen Anwaltskosten, hinsichtlich der Zahlung von Schadensersatz wies es die Klage jedoch ab. Der Beklagte legte Berufung ein, die jetzt vor dem OLG Hamburg erfolgreich war. Das OLG Hamburg ist der Ansicht, der Beklagte haftet weder als Täter oder Teilnehmer noch als Störer. Der Kläger konnte nicht nachweisen, dass der Beklagte das Bild selbst in sein Forum eingestellt hatte (§ 97 Abs. 1 UrhG). Auch Fahrlässigkeit (§ 7 Abs. 1 TMG) war ihm nicht vorzuwerfen. Dabei grenzt das hOLG Hamburg den Fall präzise von einer früheren Entscheidung zu chefkoch.de ab. Die Konstellationen seien unterschiedlich, da chefkoch.de ein Themenportal sei, bei dem der Betreiber sich die Inhalte Dritter zu Eigen mache und folglich die von Dritten eingestellten Inhalte als eigene anbiete. Bei einem Forum sei hingegen jedem Nutzer klar, dass die Forumsbeiträge nicht die Meinung des Betreibers wiedergäben.

Das hOLG Hamburg schloss auch die Haftung des Forenbetreibers nach Störergesichtspunkten aus, da keine Verletzung von Prüfungspflichten vorlag. Der Forenbetreiber ist nicht zur vorsorglichen Überprüfung sämtlicher Inhalte auf etwaige Rechtsverletzungen verpflichtet, zumal es sich um ein Fussballforum handelt, bei dem nicht mit dem Einstellen rechtswidriger Inhalte zu rechnen ist. Eine solche Pflicht würde sonst die Überwachungspflichten des Betreibers überspannen und die Presse- und Meinungsäußerungsfreiheit, unter deren Schutz Internetforen stehen, verletzen.

Das Gericht ging ausführlich auf weitere Gesichtspunkte der Forenhaftung ein, die einen Blick in die Entscheidungsgründe lohnen. Die Entscheidung ist ein weiterer Baustein in der Gestaltung und Meinungsbildung zur Haftung von Internetseitenbetreibern hinsichtlich deren Inhalte, der von Seiten der Forenbetreiber positiv aufgenommen werden wird.

Die Entscheidung findet man unter:
http://openjur.de/u/30663-5_u_180-07.html
 mailto: dingeldey@domainrecht.de
 mailto: RA@daniel-dingeldey.de

NEU

Gemeinsames Beiblatt (GmBBI)

Online-Ausgabe: www.gmbbl.de

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH

Kurzfassungen/Leitsätze (KL)

Wettbewerb etc.

§ 1 GWB – Nachvertragliches Wettbewerbsverbot; Subunternehmervertrag II

Nach der Gleichstellung vertikaler und horizontaler Vereinbarungen durch die 7. GWB-Novelle ist einer Auslegung die Grundlage entzogen, die für die – nach wie vor erforderliche – restriktive Auslegung des § 1 GWB ein anzuerkennendes Interesse statt einer durch den Vertragszweck gebotenen Notwendigkeit ausreichen lässt (Abgrenzung von BGH, Urt. v. 14. 1. 1997 – KZR 35/95, WuW/E BGH 3121, 3125 – Bedside-Testkarten; Urt. v. 14. 1. 1997 – KZR 41/95, WuW/E BGH 3115, 3118 – Druckgussteile, Urt. v. 6. 5. 1997 – KZR 43/95, WuW/E BGH 3137, 3138 – Solelieferung).

(BGH, Urteil vom 10. 12. 2008 – KZR 54/08)

§§ 14, 15 MarkenG – Marke; Verwechslungsgefahr mit dem Klagekennzeichen; METROBUS

a) Ob ein bekanntes Klagekennzeichen (hier: Klagemarke und Firmenschlagwort METRO) in einem zusammengesetzten Zeichen (hier: METROBUS) eine selbständig kennzeichnende Stellung behält, kann maßgeblich von dem jeweiligen Produktbereich und Dienstleistungssektor abhängen, in dem das angegriffene Zeichen benutzt wird.

b) Zwischen einem bekannten Klagekennzeichen und einem zusammengesetzten Zeichen ist eine Verwechslungsgefahr unter dem Aspekt eines Serienzeichens ausgeschlossen, wenn der Verkehr das angegriffene Zeichen als Gesamtbegriff mit einem eigenständigen Sinngehalt auffasst und den mit dem Klagekennzeichen identischen Wortbestandteil in dem zusammengesetzten Zeichen deshalb nicht als Stammbestandteil einer Zeichenserie ansieht.

c) Zwischen einem Handelsunternehmen und einem produzierenden Unternehmen kann die für die Annahme einer Verwechslungsgefahr i. S. von § 15 Abs. 2 MarkenG erforderliche Branchennähe gegeben sein, weil der Verbraucher, der eine dem Unternehmenskennzeichen des Handelsunternehmens entsprechende Marke auf einem Produkt vorfindet, zu dem Schluss gelangen kann, es bestünden zumindest wirtschaftliche Verbindungen des Produzenten zu dem Händler.

(BGH, Urteil vom 5. 2. 2009 – I ZR 167/06)

Hinw. d. Red.: Dazu BGH-Pressemitteilung Nr. 24/2009 in GuT 2009, 68.

§ 1 UWG a. F. – Wettbewerb; Buchgeschenk vom Standesamt

a) Es ist für sich genommen wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden, dass sich ein Standesamt gegenüber einem Verlag verpflichtet, allen Heiratswilligen bei Anmeldung der beabsichtigten Eheschließung ein von dem Verlag herausgegebenes, durch Werbung finanziertes Kochbuch zu übergeben.

b) Die Unlauterkeit eines solchen Geschäftsmodells kann sich daraus ergeben, dass es dem Verlag mit Hilfe der Behörde einen Vorsprung im Wettbewerb verschafft. Dies kann insbesondere der Fall sein, wenn das Standesamt Wettbewerbern der Beklagten, die ebenfalls an einer solchen Zusammenarbeit interessiert sind, keine entsprechenden Möglichkeiten einräumt.

(BGH, Urteil vom 26. 2. 2009 – I ZR 106/06)

§ 2 UWG – Wettbewerb; Vergabe-Bedingung keine Wettbewerbshandlung

Die Vergabe-Klausel in der Ausschreibung für den Transport polizeilich sichergestellter Leichen (hier: nur dezente passive Werbung in Form von Firmennamen bzw. -logo auf den Fahrzeugen und an der Personalkleidung, keine aktive Werbung am Einsatzort) ist wettbewerbsrechtlich nicht zu verbieten. Die Ver-

gabe-Bedingung ist keine Wettbewerbshandlung im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG; es fehlt schon die objektive Zielrichtung der Förderung fremden Wettbewerbs.

(OLG Hamburg, Beschluss vom 30. 7. 2007 – 3 U 126/07)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 28.

§ 1 PAngV; §§ 3, 8, 4 UWG – Wettbewerb; Internetversandhandel; Preisangaben zu Umsatzsteuer und Versandkosten

Wird im Internetversandhandel der Hinweis, dass der Preis die Umsatzsteuer enthält und dass Versandkosten hinzukommen, ohne Zuordnung zu den Warenangeboten (z. B. Sternchen oder Link) *nur am unteren Ende der Internetseite* gegeben, so sind die nach §§ 1 Abs. 2 PAngV erforderlichen Angaben nicht „leicht erkennbar und gut wahrnehmbar“ (§ 1 Abs. 6 Satz 2 PAngV), wenn sie nur beim Herabscrollen zum Seitenende sichtbar sind. Der Benutzer wird vor Einleitung des Bestellvorgangs nicht notwendigerweise zu diesem Hinweis geführt.

(OLG Hamburg, Hinweisbeschluss vom 20. 5. 2008 – 3 U 225/07)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 29. Der nachfolgende Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO vom 7. 7. 2008 ist rechtskräftig.

§§ 3, 4 UWG; § 1 PAngV – Wettbewerb; Preisangabe in der Werbung; Umsatzsteuer; Bagatellfall

Unterbleibt in der Werbung entgegen § 1 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 6 PAngV der Hinweis, dass die angegebenen Preise einschließlich der Umsatzsteuer gelten, so beurteilt sich die Unlauterkeit des Verhaltens (§§ 3, 4 Nr. 11 UWG) nach den besonderen Umständen des Einzelfalles; ein Bagatellfall (§ 3 UWG) kann nicht etwa stets oder grundsätzlich angenommen werden.

(OLG Hamburg, Beschluss vom 17. 9. 2007 – 3 W 170/07)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 32.

§§ 8, 3, 4 UWG; §§ 312c, 355 BGB; § 1 BGB-InfoV – Wettbewerb; Internetversandhandel; Informationspflichten; Widerrufsfrist

Wird die im Internetversandhandel geltende Widerrufsfrist unrichtig (hier: 4 Wochen statt 1 Monat) angegeben, so ist die unlautere Verletzung von Informationspflichten wegen der Nachahmungsgefahr in aller Regel kein Bagatellfall im Sinne des § 3 UWG.

(OLG Hamburg, Beschluss vom 26. 3. 2007 – 3 W 58/07)

Hinw. d. Red.: Veröffentlichung in www.gmbbl.de 2009, 34.

Besteuerung

Steuern – Umschau Mai 2009

RiFG i. R. Karl-Christian Callsen, Erststadt-Liblar

Abzugsfähigkeit von gemischt veranlassenen Wohnraumkosten?

Der Ehemann und Kläger (KI) ist Alleineigentümer des von ihm, seiner mit ihm zusammen zu veranlassenden Ehefrau und ihren beiden Kindern bewohnten EFH. Die Ehefrau betreute im Rahmen einer sozialpädagogischen Lebensgemeinschaft in dem EFH drei weitere Kinder. In dieser Lebensgemeinschaft sollen junge, verhaltensauffällige Menschen in eine intakte Familie integriert werden. Die Ehefrau erhielt von dem Träger der Maßnahme für jedes betreute Kind ein Betreuungshonorar, welches u. a. auch die anteiligen Raumkosten enthielt. Der KI vermietete seiner Ehefrau die ausschließlich von den Projektkindern genutzten Räume und gestattete im Mietvertrag diesen auch die Mitbenutzung der Gemeinschaftsräume wie Küche, Wohn- und Essbereich, Diele und Garten. Dementsprechend machte er im Rahmen seiner Einkünfte aus V+V u. a. auch die anteiligen Aufwendungen für die Gemeinschaftsräume wie anteilige Gebäude-AfA, AfA für Mobiliar/Kücheninventar etc. als WK geltend. Als Aufteilungsmaßstab wählte er die Relation der Zahl der betreuten Kinder (3) zur Gesamtzahl der Hausbewohner des Hauses (7). Das FA ließ jedoch den erklärten Aufwand für die Gemeinschaftsräume unter Hinweis auf § 12 EStG (nicht trennbarer, nicht unerheblich eigener Lebensführungsaufwand) nicht zu.

Das FG Düsseldorf hingegen ließ diesen Aufwand mit Urteil vom 25. 9. 2008 (NWB 2009, Heft 9 vom 23. 2. 2009, S. 593; zugelassene Revision zum BFH IX R 49/08) zum Abzug als WK zu und billigte auch den vom KI gewählten Aufteilungsmaßstab.

Nicht nur in der Literatur, sondern auch schon in der Rechtsprechung wird das Aufteilungsverbot des § 12 EStG immer mehr in Frage gestellt. So möchte der VI. Senat des BFH bei einer einwöchigen Reise eines Computer-Fachmannes in Köln

zu einer internationalen Computer-Messe in Las Vegas einen abgrenzbaren Kostenanteil als WK bei den Einkünften des KI aus nichtselbständiger Arbeit anerkennen und hat diese Frage dem Großen Senat mit Beschluss vom 20. 7. 2006 (GrS 1/06) zur Entscheidung vorgelegt. Man darf auf die Entscheidung des Großen Senats und deren Auswirkung auf andere insoweit offene Verfahren gespannt sein.

Privatnutzung eines Werkstattwagens: Anwendung der Einprozentregelung?

Man fragt sich wirklich, wie das FA und auch das FG Schleswig-Holstein für einen Werkstattwagen die sog. Einprozentregelung zzgl. der Zuschlagsregelung für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte anwenden konnte.

Die Klägerin (KI), eine GmbH, stellte ihrem Gesellschafter-Geschäftsführer A zwei Firmenfahrzeuge zur Verfügung, einen Opel Astra und einen Opel Combo. Letzterer ist ein zweiseitiger Kastenwagen, dessen fensterloser Aufbau mit Materialschränken und -fächern sowie Werkzeug ausgestattet und mit einer auffälligen Lackierung sowie Beschriftung versehen ist. Nach einer Lohnsteuer-Außenprüfung erließ das FA für die Streitjahre 2001 und 2002 gegen die KI Haftungsbescheide wegen der auf die private Nutzung auch des Opel Combo entfallenden Lohnsteuer wegen geldwerten Vorteils. Es wendete auch für diesen die Einprozentregelung (1% vom Listenpreis = € 13 700) zzgl. eines Zuschlags von 0,03% des Listenpreises für jeden gefahrenen Kilometer der Entfernung zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (es war unstreitig, dass der A dieses Fahrzeug dafür nutzte) an. Einspruch und Klage (Urteil 1 K 81/04 des FG Schleswig-Holstein vom 1. 12. 2006 in BeckRS 2006, 26022938) blieben erfolglos. Erst der BFH stellte mit Urteil vom 18. 12. 2008 (DStR 2009, 261) fest, dass ein Fahrzeug, das aufgrund seiner objektiven Beschaffenheit und Einrichtung typischerweise so gut wie ausschließlich nur zur Beförderung von Gütern bestimmt ist, nicht der Bewertungsregelung des § 8 Abs. 2 Satz 2 EStG (1%-Regelung) unterfalle.

In den Urteilsgründen führt der BFH aus, dass das Einkommensteuergesetz in § 8 Abs. 2 Satz 2 EStG den Begriff „Kraftfahrzeug“ nicht definiert. Nach der Rechtsprechung des X. Senats, der sich der erkennende Senat anschließt, sei es jedoch nach Sinn und Zweck geboten, bestimmte Arten von Kraftfahrzeugen, namentlich auch LKW, von der Anwendung der 1%-Regelung auszunehmen. Der Opel Combo ist, wie zwischen den Beteiligten unstreitig, kraftfahrzeugsteuer- und verkehrsrechtlich als LKW klassifiziert. Ein Fahrzeug dieser Art wird allenfalls gelegentlich und ausnahmsweise auch für private Zwecke eingesetzt. Insbes. die Anzahl der Sitzplätze (2), das äußere Erscheinungsbild, die Verblendung der hinteren Seitenfenster und das Vorhandensein einer Abtrennung zwischen Lade- und Fahrgastraum machen deutlich, dass das Fahrzeug für private Zwecke nicht geeignet sei. Danach sei im Streitfall die Vorschrift des § 8 Abs. 2 Satz 2 EStG nicht anwendbar. Es lägen hier keine Anhaltspunkte dafür vor, dass A das Fahrzeug tatsächlich privat genutzt hat.

Dies sind klare Ausführungen, wenn auch erst durch den BFH, zu Gunsten der Kl!

Nachzahlungszinsen als WK bei Einkünften aus Kapitalvermögen?

Der Kläger (Kl) veräußerte im Februar des Streitjahres 1998 einen Teilbetrieb sowie eine Beteiligung für DM 40 Mio. und legte diese als Festgeld an. Er leistete für dieses Jahr Einkommensteuer-Vorauszahlungen von insges. ca. DM 7,9 Mio. Mit ESt-Bescheid für das Streitjahr vom 6. 4. 2001 setzte das FA sodann die Abschlusszahlung auf ca. DM 10,0 Mio. fest und berechnete wegen der Differenz zum Vorauszahlungsbeitrag von DM 2,1 Mio. Nachzahlungszinsen von DM 105.228. Im Einspruchsverfahren beehrte der Kl, diese Nachzahlungszinsen gem. § 233 a AO als WK bei seinen Einkünften aus Kapitalvermögen im Zusammenhang mit dem Festgeld für den Veräußerungsgewinn anzuerkennen. Einspruch, Klage zum FG Köln (Urteil vom 14. 11. 2006 in EFG 2007, 936) und Revision zum BFH (Urteil vom 2. 9. 2008 in DB 2009, 149) blieben erfolglos. § 12 Nr. 3 EStG schließt den Abzug von Nachzahlungszinsen i.S.v. § 233 a AO als WK unabhängig davon aus, ob der Stpfl. den Nachzahlungsbetrag vor der Nachzahlung zur Erzielung von Einkünften aus Kapitalvermögen eingesetzt hat.

Es ist einem Stpfl. sehr schwer zu vermitteln, dass Steuererstattungs-zinsen als Einnahmen aus Kap. Vermögen zu versteuern sind (vgl. Anlage Kap. Zeile 17), jedoch Nachzahlungszinsen, auch wenn sie auf Kapitalvermögen entfallen, nicht abzugsfähig sind. Verfassungsrechtliche Bedenken vermag der BFH dabei nicht zu sehen.

Grundstückshandel bei Bebauung und kurzfristigem Verkauf eines Objekts?

Glück hatten zwei Brüder bei der Finanzgerichtsbarkeit, dass diese einen kurz nach der Bebauung durch den Verkauf eines Objekts erzielten Gewinn von ca. DM 8 Mio. nicht zu versteuern brauchten.

Sie erwarben in Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR = Klägerin = Kl) im Sommer 1995 von ihrer Großmutter ein Grundstück mit Belastungen von ca. DM 1,8 Mio. Sie übernahmen zugleich die Verpflichtung, darauf eine Tankstelle und einen Baumarkt zu errichten. Im Juni 2006 veräußerte die GbR das Tankstellengrundstück für ca. DM 2,3 Mio. und das Baumarktgrundstück für ca. DM 15,2 Mio. Das FA erließ für das Streitjahr 1996 einen Feststellungsbescheid unter Nachprüfungsreserve, in dem erklärungs-gemäß keine Einkünfte aus den Verkäufen enthalten waren. Nach einer Bp sah das FA jedoch die Tätigkeit der GbR als einen gewerblichen Grundstückshandel an und setzte in dem geänderten Feststellungsbescheid 1996 geschätzte Einkünfte aus Gewerbebetrieb von DM 8 057 567 an. Nach erfolglosem Einspruchsverfahren gab das FG Düsseldorf mit Urteil vom 4. 5. 2006 (EFG 2006, 1513) der Klage statt, auch der BFH wies mit Urteil vom 27. 11. 2008 (DB 2009, 261) die Revision des FA als unbegründet zurück.

Die Drei-Objekt-Grenze war zwar im Streitfall nicht überschritten. Dennoch konnte, wenn vom Zeitpunkt der Bebauung bis zur Veräußerung der zwei Objekte nur wie hier 10 Monate lagen, eine unbedingte Veräußerungsabsicht schon bei der Bebauung und damit ein Grundstückshandel zu bejahen sein. Allein dieser enge zeitliche Zusammenhang von weniger als einem Jahr zwischen Bebauung und anschließender Veräußerung genügte dem BFH jedoch noch nicht, um eine unbedingte Veräußerungsabsicht schon bei Bebauung zu bejahen, obwohl dies seine frühere Rechtsprechung nahe legte. In diesem neuen Urteil stellte er vielmehr klar, dass noch weitere Umstände (Indizien) hinzukommen müssen, um eine unbedingte Veräußerungsabsicht schon bei der Bebauung des Objekts bejahen zu können.

Das Urteil des BFH hätte hier auch zu Ungunsten der GbR ausfallen können, was wieder einmal zeigt, dass man beim gewerblichen Grundstückshandel dem Richterrecht ausgeliefert ist.

Vermietungsabsicht bei leerstehender Wohnung

Der Kläger (Kl) ist Alleineigentümer eines Hauses mit vier Gewerbe- bzw. Wohneinheiten und einer Wohnfläche von insges. 293 qm. Die Gewerbeeinheit im EG und die Wohnung im zweiten OG waren in den Streitjahren 2004 und 2005 vermietet, nicht jedoch ein Appartement von 25 qm im zweiten OG, das seit dem Auszug des letzten Mieters im Mai 1994 leerstand. Erst nachdem das FA ihn in den Erläuterungen zum EStB 2004 und 2005 darauf hingewiesen hatte, dass er zwecks Anerkennung von WK insoweit Vermietungsbemühungen nachweisen müsse, schaltete er erstmalig zwei Vermietungsanzeigen in 2005. Das Appartement machte 8,5% der Gesamtnutzungsfläche des Objekts aus. Das FA kürzte um 8,5% die erklärten WK bei den Einkünften aus V+V der Streitjahre, weil die Absicht der Fremdvermietung auch für das Appartement in den Streitjahren anhand objektiver Umstände nicht feststellbar und die Schaltung von nur zwei Vermietungsanzeigen im zweiten Streitjahr - dies erst auf Veranlassung des FA - hierfür nicht ausreichend sei. Das FA verblieb auch in seiner Einspruchsentscheidung bei seiner Auffassung, dass die WK entsprechend zu kürzen seien.

Das FG München wies die Klage auf Anerkennung aller erklärten WK bei den Einkünften des Kl aus V+V für die Streitjahre mit Urteil vom 22. 10. 2008 (EFG 2009, 250, rkr.) ab. Der Kl habe für das seit 1994 leerstehende Appartement seine weiterhin fortbestehende Einkünfterzielungsabsicht nicht ausreichend nachgewiesen. Für die Ernsthaftigkeit der Vermietungsbemühungen als Voraussetzung einer fortbestehenden Vermietungsabsicht trage er die Feststellungslast.

Im Streitfall konnte der Kl froh sein, dass das FA ihm die anteiligen WK für die Vorjahre seit 1994 nicht aberkannt hatte. Man fragt sich auch, ob der Kl das Appartement in all diesen Jahren tatsächlich hat leerstehen lassen.

Kaufpreisaufteilung bei Grundstückskauf gemäß Kaufvertrag

Der BFH hat in seinem Beschluss vom 4. 12. 2008 (BFH/NV 2009, 365) nochmals betont, dass auch das FA auf die im notariellen Kaufvertrag von den Vertragsparteien vorgenommene Aufteilung des Gesamtkaufpreises auf Grund und Boden einerseits und Gebäude andererseits grundsätzlich zu übernehmen sei, es sei denn, darin liege eine Scheinvereinbarung oder ein Gestaltungsmissbrauch.

Das FA hatte vorgetragen, dass „nennenswerte Zweifel“ an der vertraglichen Aufteilung im Sinne einer bloßen „steuerinteressierten“ Aufteilung bestehen, und wollte seine eigenen, notwendigerweise größeren Schätzungskriterien gem. einer Rundverfügung der OFD Erfurt angewendet wissen. Demgegenüber hatte das FG jedoch aufgrund eigener gründlicher und nachvollziehbarer Ermittlungen und Feststellungen die Angemessenheit der Aufteilung der Vertragsparteien bestätigt. Diese hat das BFH gebilligt. Zwar mögen die vom FA hervorgehobenen

Intentionen des Erwerbers durchaus in die Richtung gehen, für ihn ein hohes Abschreibungsvolumen auf den Gebäudewert auszuweisen. Hierbei fehle es auch an einem auf die Aufteilung bezogenen Interessengegensatz der Vertragsparteien. Dem sei das FG (Thüringer FG mit Urteil vom 4. 6. 2008) nachgegangen und habe das von den Vertragsparteien gefundene Aufteilungsergebnis anhand der wirklichen Verkehrswerte verifiziert.

Bei einem Grundstückskauf sollte man jedenfalls schon eine Aufteilung auf Grund und Boden einerseits und Gebäudewert andererseits vornehmen, um insoweit spätere Auseinandersetzungen mit dem FA zu vermeiden. Das FA muss die Aufteilung übernehmen, wenn sie nicht willkürlich und unvertretbar ist.

Kurzfassungen / Leitsätze (KL)
Steuerrecht etc.

§ 675 BGB – Steuerberatung; Telefonat und Auskunftsvertrag; Verkauf vermieteter Eigentumswohnung

Telefonische Mitteilungen eines Steuerberaters können einen Auskunftsvertrag begründen.

(BGH, Urteil vom 18. 12. 2008 – IX ZR 12/05)

§ 675 BGB; § 287 ZPO – Steuerberaterhaftung; Anscheinsbeweis; Grundstücksverkauf

Zur Anwendung des Anscheinsbeweises in der Steuerberaterhaftung.

(BGH, Urteil vom 5. 2. 2009 – IX ZR 6/06)

§ 675 BGB – Anwaltliche Beratungspflicht; Steueroptimierung und Vertragskonzept

Zur Beratungspflicht des Anwalts über den sichersten Weg zur Erlangung eines auslaufenden Steuervorteils.

(BGH, Urteil vom 19. 3. 2009 – IX ZR 214/07)

§ 66 SGB X; §§ 724, 725 ZPO – Zwangsvollstreckung wegen rückständiger Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung

Nimmt eine Behörde die Zwangsvollstreckung aus einem Verwaltungsakt (Leistungsbescheid) gemäß § 66 Abs. 4 Satz 1 SGB X nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung vor, so gelten hierfür die §§ 704 ff. ZPO in entsprechender Anwendung. Die Durchführung der Zwangsvollstreckung erfordert die Vorlage der mit einer Vollstreckungsklausel nach § 725 ZPO versehenen vollstreckbaren Ausfertigung des Leistungsbescheides (§ 724 Abs. 1 ZPO analog).

(BGH, Beschluss vom 25. 10. 2007 – I ZB 19/07)

Magazin

Politik und Recht

Bund Heimat und Umwelt in Deutschland (BHU) Pressemeldung im Februar 2009 (Auszug)

„Richt- und Gerichtsstätten“ – Kulturdenkmal des Jahres 2009

Bereits seit 2004 ruft der Bund Heimat und Umwelt (BHU) jährlich bundesweit ein Kulturdenkmal des Jahres aus. Auf Vorschlag des BHU-Landesheimatbundes Sachsen-Anhalt wurden für das Jahr 2009 die „Richt- und Gerichtsstätten“ gewählt. Richt- und Gerichtsstätten sind Teile der Kulturlandschaft und zeigen die Entwicklung unseres hochdifferenzierten Rechtssystems.

Mit seiner Wahl des Kulturdenkmals würdigt der BHU auch die Ersterwähnung des Eike von Repgow, die sich im Jahr 2009 zum 800. Mal jährt. Der von ihm verfasste Sachsenspiegel gilt als bedeutendstes Rechtsbuch in deutscher Sprache. Als Gerichtsstätte wird der Ort, an dem ein Gericht tagt, bezeichnet. Als Richtstätte der davon häufig getrennte Schauplatz der Vollstreckung. Neben öffentlichen Plätze dienen z. B. Galgen an möglichst weithin sichtbaren Punkten als Richtstätten. Heute weisen jedoch oft nur noch Flurnamen wie „Galgenberg“ oder „Gerichtsacker“ auf die geschichtsträchtigen Orte hin. Historische Orte der Rechtsprechung sind beispielsweise durch Linden markiert. Berücksichtigen möchte der BHU ausdrücklich auch Gerichtsstätten des 19. und 20. Jahrhunderts. Die entsprechenden Bauten wie Gerichtsgebäude und Gefängnisse stehen häufig unter Denkmalschutz.

Mit der Wahl des Kulturdenkmals des Jahres „Richt- und Gerichtsstätten“ sehen der BHU und seine Landesverbände die

Möglichkeit, die Öffentlichkeit für die Beschäftigung mit diesem Thema zu sensibilisieren. „Nur was man kennt und schätzt, kann man auch schützen“.

Das Projekt wurde gefördert durch den Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien aufgrund eines Beschlusses des Deutschen Bundestages.

Bund Heimat und Umwelt in Deutschland (BHU), Bundesverband für Natur- und Denkmalschutz, Landschafts- und Brauchtumpflege e.V., Adenauerallee 68, 53113 Bonn, Telefon (02 28) 22 40 91, Fax (02 28) 21 55 03. Internet: www.bhu.de, E-Mail: bhu@bhu.de

Hinw. d. Red.: Zu diesem Kulturdenkmal des Jahres 2009 hat der BHU ein Faltblatt erstellt. Ein Exemplar ist dieser Ausgabe GuT Heft 48 beigelegt. Das bebilderte Faltblatt kann kostenlos über den BHU bezogen werden. Spenden erwünscht.

Deutsches Jugendherbergswerk DJH Landesverband Rheinland e.V. – Pressemeldung vom 12. 2. 2009

Aus Kölner Kreuzkirche wird Jugendherberge Deutsches Jugendherbergswerk eröffnet 3. Haus in Köln

Das Rheinische Jugendherbergswerk hat von der Evangelischen Gemeinde Köln die Kreuzkirche in der Machabäerstraße 26 erworben. Das ehemalige Kirchengebäude liegt zentral in unmittelbarer Nähe des Kölner Hauptbahnhofs und ist damit ein optimaler Standort für eine Jugendherberge. Pfarrer Mathias Bonhoeffer, Vorsitzender des Presbyteriums der Evangelischen Gemeinde Köln: „Die Evangelische Gemeinde Köln ist froh, dass durch den Verkauf der Kreuzkirche an das Rheinische Jugendherbergswerk der ehemalige Kirchenraum als Ort der Be-

gegnung erhalten bleibt.“ Mit dem Haus in der Machabäerstraße erhöht sich die Zahl der Kölner Jugendherbergen auf drei. Die beiden anderen Jugendherbergen liegen in Köln-Deutz und in Köln-Riehl.

Der Umbau der einstigen Kirche wird ab April 2009 erfolgen. Die Baukosten in Höhe von rund 2 Millionen Euro finanziert der Landesverband Rheinland e.V. des Deutschen Jugendherbergswerks komplett aus Eigenmitteln. Nach bisheriger Planung soll ein erster Teil des Hauses bereits im 2. Halbjahr 2009 den Betrieb aufnehmen. Offiziell eingeweiht wird die deutschlandweit erste Jugendherberge in einer ehemaligen Kirche voraussichtlich Anfang 2010.

Kölns neue Jugendherberge wird nicht nur in einem besonderen Gebäude untergebracht sein, sondern hält auch ein spezielles Angebot für Backpacker aus aller Welt bereit. Dieses ist abgestimmt auf eine überwiegend junge, reise- und kontaktfreudige Zielgruppe, für die der Preis und die Atmosphäre der Unterkunft eine wichtige Rolle spielen. Nicht zuletzt durch seine zentrale Lage ist das neueste Haus des DJH der beste Ausgangspunkt, um die Stadt Köln zu erkunden.

Bauhaus-Universität Weimar Pressemitteilung vom 2. 3. 2009

Ramón Sotelo wird Honorarprofessor für Immobilienanlageprodukte an der Bauhaus-Universität Weimar

Prof. Dr. Ramón Sotelo ist an der Bauhaus-Universität Weimar zum Honorarprofessor für das Fachgebiet Immobilienanlageprodukte ernannt worden. 2003 wurde er zum Juniorprofessor für das Fachgebiet Immobilienökonomie an die Bauhaus-Universität berufen. Er konzipierte und organisierte die Jahreskonferenz der European Real Estate Society (ERES) 2006 in Weimar, ist derzeit Präsident der ERES und leitete sieben Jahre den Arbeitskreis Immobilienanlageprodukte der Gesellschaft für Immobilienwirtschaftliche Forschung (gif e.V.). Seit seiner Berufung 2003 hat er rund 100 Vorträge gehalten bzw. Podien konzipiert und über 30 Fachbeiträge publiziert. Prof. Sotelo ist Visiting Fellow der University of Ulster und Mitherausgeber der Zeitschrift für Immobilienökonomie (ZIO) sowie des Journal of European Real Estate Research (JERER). Jüngst präsentierte er auf der MAPIC in Cannes das neue Buch „The Introduction of REITs in Europe – A Global Perspective“, das er zusammen mit Prof. Stanley McGreal herausgegeben hat. Prof. Sotelo berät seit Jahren die Bundesregierung (BMF und BMVBS) sowie Spitzenverbände der Immobilienwirtschaft und ist sachverständiges Mitglied im Bundesfachausschuss Bau- und Wohnungswesen der FDP.

Thematisch reagiert die Bauhaus-Universität mit der Denomination der Honorarprofessur „Immobilienanlageprodukte“ auf die volkswirtschaftliche Bedeutung der Immobilienwirtschaft und auf die neuen Herausforderungen der Immobilienfinanzierung im Zug der Finanzkrise.

Prof. Dr. Hans Wilhelm Alfen – Initiator des Studiengangs Management (Bau – Immobilien – Infrastruktur) an der Fakultät Bauingenieurwesen der Bauhaus-Universität Weimar – plant zur weiteren Verstärkung des Teams die Wiederbesetzung der Juniorprofessur für das Fach Immobilienökonomie sowie die Einrichtung einer weiteren Juniorprofessur für das Fach Infrastrukturökonomie. Die Bauhaus-Universität Weimar festigt damit nachhaltig ihre Bedeutung als Wissenschaftsstandort zu Fragestellungen der gebauten Umwelt.

www.gut-netzwerk.de

BVerfG-Pressemitteilung Nr. 48/2009 vom 7. 5. 2009

Mündliche Verhandlung in Sachen „Ladenöffnungszeiten an Sonn- und Feiertagen in Berlin“ – 1 BvR 2857/07 und 1 BvR 2858/07 –

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts verhandelt am Dienstag, 23. Juni 2009, über die Verfassungsbeschwerden der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz (1 BvR 2857/07) und des Erzbistums Berlin (1 BvR 2858/07) gegen die Ladenöffnungszeiten an mehreren Sonntagen im Jahr, u. a. auch an allen vier Adventssonntagen, im Land Berlin.

Im Zuge der Föderalismusreform im Jahr 2006 ging die Gesetzgebungskompetenz zur Regelung der Ladenöffnungszeiten auf die Länder über. Von dieser Gesetzgebungskompetenz haben eine Reihe von Bundesländern, u. a. auch das Land Berlin, Gebrauch gemacht. Das Berliner Ladenöffnungsgesetz sieht insbesondere hinsichtlich der Sonn- und Feiertage vor allem schon kraft Gesetzes und ohne die Erfüllung weiterer Voraussetzungen die Freigabe aller vier Adventssonntage in Folge in der Zeit von 13.00 Uhr bis 20.00 Uhr vor. Vier weitere Sonn- und Feiertage können „im öffentlichen Interesse“ durch Allgemeinverfügung der Senatsverwaltung – ohne ausdrückliche uhrzeitliche Umgrenzung – freigegeben werden. Hinzu kommen schließlich zwei zusätzliche Sonn- oder Feiertage, an denen Verkaufsstellen aus Anlass „besonderer Ereignisse“ von 13.00 bis 20.00 Uhr nach Erfüllung einer Anzeigepflicht der Inhaber offen gehalten werden können. Damit ergeben sich in der Summe rein rechnerisch zehn Sonn- oder Feiertage, an denen eine Verkaufsstelle geöffnet werden darf. Im Vergleich der Bundesländer geht die Berliner Regelung mit Abstand am weitesten: Während das Berliner Ladenöffnungsgesetz dem gesamten Einzelhandel eine Verkaufsstellenöffnung an bis zu zehn Sonn- und Feiertagen ermöglicht, sehen die meisten anderen Länder lediglich vier Sonn- und Feiertage zur Freigabe vor; in Baden-Württemberg sind es drei, in Brandenburg sechs.

Die Beschwerdeführerinnen wenden sich mit ihren Rechtsatzverfassungsbeschwerden insbesondere gegen die im Vergleich zur früheren, bundesgesetzlichen Regelung und zu den Ladenöffnungsbestimmungen in den anderen Bundesländern sehr viel weitergehenden generellen Ladenöffnungsmöglichkeiten an Sonn- und Feiertagen in Berlin. Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, namentlich diese generellen Ladenöffnungsmöglichkeiten für insgesamt zehn Sonn- und Feiertage neben weiteren warengruppenspezifischen sowie orts- und anlassbezogenen Ausnahmeregelungen würden sie – zumal in ihrer Kumulation – in ihrem Grundrecht aus Art. 4 GG in Verbindung mit Art. 140 GG und Art. 139 WRV verletzen. Der verfassungsverbürgte Schutz betreffe nicht nur die Möglichkeit, Gottesdienste und sonstige religiöse Veranstaltungen ungehindert von staatlichen Geboten oder Verboten abzuhalten, sondern gewährleiste durch die Verknüpfung mit Art. 139 WRV verfassungsrechtlichen Schutz der Sonntage im Sinne einer institutionellen Garantie zur „seelischen Erhebung“, mithin – neben der sozialpolitischen Zwecksetzung (Arbeitsruhe) – mit einer religionsfördernden Zwecksetzung. Durch die Vorschriften würden die Rahmenbedingungen für ihre Religionsausübung dergestalt verändert, dass es ihnen unzumutbar erschwert werde, in einer ihrem Selbstverständnis entsprechenden Weise Gottesdienste und sonstige religiöse Veranstaltungen abzuhalten und ihre Gläubigen zu erreichen – insbesondere diejenigen, die im Einzelhandel arbeiteten. Betroffen sei fast ein Fünftel aller Sonntage im Jahr, darunter die vier Adventssonntage, die besonders sensibel und schutzbedürftig seien. Rein wirtschaftliche Motive des Gesetzgebers seien nicht geeignet, um diese Regelung verfassungsrechtlich zu rechtfertigen. Die Aushöhlung der verfassungsrechtlichen Gewährleistung der Sonn- und Feiertage werde im Übrigen dadurch „komplettiert“, dass das Gesetz keine wirksamen Sanktionen gegen Verstöße vorsehe: Zuwiderhandlungen könnten allenfalls mit einer geringen Geldbuße bis zu 2500,- € geahndet werden, die große Handelsketten kaum treffe.

BVerfG-Pressemitteilung Nr. 51/2009 vom 19. 5. 2009**Ermächtigungsgrundlage für Sperrbezirksverordnungen verfassungsrechtlich unbedenklich**

Der Beschwerdeführer beantragte einen Bauvorbescheid über die Zulässigkeit der Nutzung einer in Mannheim gelegenen Wohnung zum Zweck der Wohnungsprostitution. Dieser Antrag wurde von der Baurechtsbehörde abgelehnt, weil die Wohnung in einem Sperrbezirk liege. Auch die Klage, mit der der Beschwerdeführer geltend machte, dass das Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten von Dezember 2001 die Prostitution vom Makel der Sittenwidrigkeit befreit habe und die Sperrbezirksverordnung verfassungswidrig und damit nichtig sei, weil die Ermächtigungsgrundlage in Art. 297 EGStGB gegen Art. 12 GG verstoße, wurde abgewiesen. Den Antrag des Beschwerdeführers auf Zulassung der Berufung lehnte der Verwaltungsgerichtshof ab.

Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers hat die 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts nicht zur Entscheidung angenommen (Beschluss vom 28. 4. 2009 – 1 BvR 224/07). Die Ermächtigungsgrundlage für Sperrbezirksverordnungen in Art. 297 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EGStGB steht insbesondere in Einklang mit dem Bestimmtheitsgebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG. Außerdem verstößt sie nicht gegen das Gebot der Normenklarheit und Widerspruchsfreiheit und ist sowohl mit dem Freiheitsgrundrecht (Art. 2 Abs. 1 GG) als auch mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) und der Eigentums-garantie (Art. 14 Abs. 1 GG) vereinbar.

Nach den für Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG geltenden Grundsätzen ist insbesondere der unbestimmte Rechtsbegriff des öffentlichen Anstandes durch die Rechtsprechung und auch den Gesetzgeber hinreichend präzisiert. Allerdings würde ein Normverständnis des Art. 297 EGStGB, wonach jede Ausübung der Prostitution zugleich den öffentlichen Anstand verletzt, der Vorschrift offensichtlich nicht gerecht. Mit dem Schutz des öffentlichen Anstandes wird nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte nicht die Wahrung der allgemeinen Sittlichkeit bezweckt. Verstanden als Norm, die allein der Durchsetzung von verschiedenen Moralvorstellungen dient, wäre die Vorschrift in der Tat verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt. Die Fachgerichte verstehen demgegenüber Art. 297 EGStGB in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise als eine Norm auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr mit der Zielsetzung, das Zusammenleben der Menschen zu ordnen, soweit ihr Verhalten sozialrelevant sei, nach außen in Erscheinung trete und das Allgemeinwohl beeinträchtigen könne. Handlungen und Zustände, die eine enge Beziehung zum Geschlechtsleben haben, können Belange des Allgemeinwohls insbesondere dann beeinträchtigen, wenn Dritte dadurch erheblich belästigt würden; dies gilt insbesondere für die Begleitumstände der Prostitution. Der Erlass einer Sperrbezirksverordnung zum Schutze des öffentlichen Anstandes kann insbesondere damit gerechtfertigt werden, dass die Eigenart des betroffenen Gebietes durch eine besondere Schutzbedürftigkeit und Sensibilität, z. B. als Gebiet mit hohem Wohnanteil sowie Schulen, Kindergärten, Kirchen und sozialen Einrichtungen gekennzeichnet ist und eine nach außen in Erscheinung tretende Ausübung der Prostitution typischerweise damit verbundene Belästigungen Unbeteiligter und „milieubedingter Unruhe“, wie z. B. das Werben von Freiern und anstößiges Verhalten gegenüber Passantinnen und Anwohnerinnen befürchten lässt.

Es liegt auch kein Verstoß gegen das Gebot der Normenklarheit und Widerspruchsfreiheit gesetzlicher Regelungen vor. Aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber bewusst von einer Änderung des Art. 297 EGStGB Abstand genommen hat, ergibt sich insbesondere kein rechtsstaatswidriger Widerspruch zum Prostitutionsgesetz. Die Festsetzung von Sperrbezirken auf der Grundlage des Art. 297 EGStGB dient nur der lokalen Steuerung der Prostitutionsausübung aus ordnungsrechtlichen Gründen, stellt aber die sonstige Legalisierung der Prostitutionsausübung nicht in Frage.

Die Ermächtigung zum Erlass einer Sperrgebietsverordnung nach Art. 297 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EGStGB für Teile des Gemeindegebiets stellt sowohl für Prostituierte als auch für sonstige Personen, die im Umfeld der Prostitution eine berufliche Tätigkeit entfalten, eine zulässige Berufsausübungsregelung dar. Der „Schutz der Jugend“ und der „Schutz des öffentlichen Anstandes“ sind als vernünftige Gründe des Gemeinwohls legitime gesetzgeberische Ziele, die einen Eingriff in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsausübungsfreiheit rechtfertigen. Die Norm ist insbesondere auch geeignet und erforderlich, um den vom Gesetzgeber erstrebten Schutz der Jugend und des öffentlichen Anstandes zu erreichen. Die Wohnungsprostitution wird zwar häufig deutlich weniger wahrnehmbar sein als die Straßen- und die Bordellprostitution. Jedoch können Belästigungen der Anwohner, milieubedingte Unruhe, das Ansprechen Unbeteiligter sowie das Anfahren und Abfahren der Freier als sichtbare Begleiterscheinungen der Prostitution nicht von vornherein für den Bereich der Wohnungsprostitution als ausgeschlossen betrachtet werden. In welchem Umfang und mit welchen Maßgaben sich der Erlass einer Sperrbezirksverordnung im Einzelfall unter Berücksichtigung der davon beeinträchtigten Grundrechte als verhältnismäßig erweist, ist daher vor allem bei Erlass der jeweiligen Sperrbezirksverordnung unter Abwägung aller betroffenen Rechtspositionen und öffentlichen Belange zu entscheiden. Auf dieser Ebene kann auch einer geringeren öffentlichen Sichtbarkeit der Wohnungsprostitution beim Ausgleich aller Interessen angemessen Rechnung getragen werden.

Die Vorschrift stellt auch eine rechtmäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dar.

BVerfG-Pressemitteilung Nr. 42/2009 vom 23. 4. 2009**Erneut Missbrauchsgebühr wegen fehlender Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde auferlegt**

Die 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat eine Verfassungsbeschwerde wegen fehlender Zulässigkeit nicht zur Entscheidung angenommen und dem Beschwerdeführer eine Missbrauchsgebühr in Höhe von 500,- Euro auferlegt (Beschluss vom 1. 4. 2009 – 2 BvR 532/09). Er hatte seine erkennbar aussichtslose Verfassungsbeschwerde, die sich gegen eine gerichtliche Beseitigungsanordnung in einer Wohnungseigentumsanlage richtete, weiterverfolgt, obwohl ihn der Präsidialrat des Bundesverfassungsgerichts zuvor auf die Versäumung der Frist von einem Monat zur Begründung der Verfassungsbeschwerde hingewiesen hatte. Das Bundesverfassungsgericht muss es nicht hinnehmen, dass es durch für Jedermann erkennbar aussichtslose Verfassungsbeschwerden behindert wird, über grundsätzliche Verfassungsfragen zu entscheiden und dadurch anderen Bürgern den ihnen zukommenden Grundrechtsschutz nur verzögert gewähren kann.

BVerfG-Pressemitteilung Nr. 32/2009 vom 31. 3. 2009**Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen Schätzung der Lizenzgebühr für die nicht genehmigte Verwendung eines Bildes zu Werbezwecken**

Die Beschwerdeführerin ist eine bekannte Restaurantbetreiberin und Fernsehköchin. Die Beklagte des Ausgangsverfahrens betreibt einen Supermarkt. Zu dessen Eröffnung ließ die Beklagte Werbezettel verteilen, die ungenehmigt ein Bild der Beschwerdeführerin zusammen mit im Sonderangebot erhältlichen Dosensuppen enthielten. Die Beschwerdeführerin verlangte mit ihrer Klage eine fiktive Lizenzgebühr von 100 000 €. Das Landgericht sprach der Beschwerdeführerin Schadensersatz in Höhe von 5000 € nebst Zinsen zu. Die Berufung der Beschwerdeführerin wies das Oberlandesgericht als unbegründet zurück. Die Anhörungsrüge blieb erfolglos.

Die dagegen gerichtete Verfassungsbeschwerde hat die 3. Kammer des Ersten Senats nicht zur Entscheidung angenommen (Beschluss vom 5. 3. 2009 – 1 BvR 127/09). Weder Art. 14 Abs. 1 GG (Schutz des Eigentums) noch Art. 103 Abs. 1 GG (Recht auf rechtliches Gehör) sind durch die gerichtlichen Entscheidungen verletzt. Insbesondere gewährt Art. 103 Abs. 1 GG keinen Schutz dagegen, dass das Gericht das Vorbringen oder den Beweisantrag eines Beteiligten aus Gründen des materiellen oder formellen Rechts unberücksichtigt lässt. Die Vorgehensweise der Gerichte, ohne Einholung eines Gutachtens die Schadenshöhe zu schätzen, war im vorliegenden Fall nach § 287 Abs. 1 Satz 2 ZPO vertretbar. Danach bleibt es bei Streitigkeiten über die Höhe eines Schadens dem Ermessen des Gerichts überlassen, ob und inwieweit eine beantragte Beweisaufnahme anzuordnen ist oder ob unmittelbar eine Schätzung des Schadens vorgenommen werden kann. Die durch beide Gerichte vorgenommene Schätzung der Lizenzgebühr, die trotz unterschiedlicher Würdigung des Sachverhalts zum selben Ergebnis führte, ist nach höchstrichterlicher Rechtsprechung nicht unzulässig. Die Gerichte haben ihren Entscheidungen ausreichende Anknüpfungstatsachen, insbesondere die Bekanntheit und den Sympathie-/Imagewert der Abgebildeten, den Aufmerksamkeitswert, den Verbreitungsgrad der Werbung und die Rolle, die der Abgebildeten in der Werbung zugeschrieben wird, zugrunde gelegt, so dass deren Schätzungen nicht willkürlich erscheinen und daher schon nach zivilprozessual vertretbarer Ansicht vorgenommen werden durften; ein Verfassungsverstoß scheidet damit erst recht aus.

BVerfG-Pressemitteilung Nr. 29/2009 vom 26. 3. 2009

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerden eines Tierschutzvereins gegen das Verbot einer auf einem Holocaustvergleich aufbauenden Werbekampagne

Der Beschwerdeführer, ein eingetragener Verein, ist die deutsche Repräsentanz der weltweiten Tierschutzorganisation „P“. Im März 2004 wollte der Beschwerdeführer eine Werbekampagne unter dem Titel „Der Holocaust auf Ihrem Teller“ beginnen. Dabei sollte unter anderem auf Plakatwänden jeweils ein Foto aus dem Bereich der Massentierhaltung neben einer Abbildung von lebenden oder toten Häftlingen von Konzentrationslagern aus der Zeit des Nationalsozialismus gezeigt werden. Die Darstellungen sollten jeweils mit einer kurzen Beschriftung versehen werden, die so angelegt war, dass sie vom Betrachter als auf beide Fotografien gleichermaßen bezogen angesehen werden musste. Die Kläger der Ausgangsverfahren waren seinerzeit der Präsident und die Vizepräsidenten des Zentralrates der Juden in Deutschland, die als Kinder den Holocaust, dem ihre Familien teilweise zum Opfer fielen, überlebten. Sie beantragten beim Landgericht gegen den Beschwerdeführer eine einstweilige Unterlassungsverfügung, der entsprochen wurde. Die dagegen gerichtete Berufung des Beschwerdeführers verwarf das Kammergericht. Die Kläger verfolgten ihr Unterlassungsbegehren sodann im Hauptsacheverfahren erfolgreich weiter. Die eingelegte Berufung des Beschwerdeführers gegen das stattgebende Urteil des Landgerichts wies das Kammergericht mit Beschluss zurück.

Der Beschwerdeführer griff sowohl die im Eilverfahren als auch die im Hauptsacheverfahren ergangenen Entscheidungen mit der Verfassungsbeschwerde an. Die 1. Kammer des Ersten Senats hat beide Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen (Beschluss vom 20. 2. 2009 – 1 BvR 2266/04 und 1 BvR 2620/05). Hinsichtlich des fachgerichtlichen Hauptsacheverfahrens hat sie darauf abgestellt, dass dem Beschwerdeführer durch die Versagung einer Sachentscheidung kein besonders schwerer Nachteil entsteht, weil deutlich abzusehen ist, dass er auch im Fall einer Zurückverweisung an das Ausgangsgericht im Ergebnis keinen Erfolg haben würde.

Allerdings begegnet die Begründung, auf die das Landgericht und im Anschluss daran das Kammergericht den Unterlas-

sungsanspruch der Kläger stützen, verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Gerichte gehen davon aus, dass die Kläger als frühere Verfolgte der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft durch die Kampagne des Beschwerdeführers in ihrer Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) betroffen seien. Infolge dieser Auffassung halten die Gerichte es nicht für erforderlich, die Rechte der Kläger einerseits und die Meinungsfreiheit des Beschwerdeführers andererseits abwägend zueinander ins Verhältnis zu setzen.

Zwar gehen die Gerichte zu Recht davon aus, das maßgebliche verständige und unvoreingenommene Publikum verstehe die Gegenüberstellung der Fotografien dahingehend, dass das den abgebildeten Tieren zugefügte Leid als ebenso schwerwiegend wie das der daneben ins Bild gesetzten Menschen und beider Behandlung als gleichermaßen verwerflich hingestellt werde. Jedoch dürfte durch die so verstandene Äußerung weder unmittelbar die Menschenwürde der abgebildeten Menschen noch die der Kläger in der von den Fachgerichten angenommenen Weise verletzt sein mit der Folge, dass es auf eine weitere Abwägung nicht mehr ankommen würde. Es steht zwar außer Frage, dass die Fotografien der Holocaustopfer diese fast ausnahmslos in einer Situation zeigen, in der sie durch ihre Peiniger in höchstem Maße entwürdigt sind. Daraus, dass die Kampagne sich bildlicher Darstellungen schwerer Menschenwürdeverletzungen bedient, folgt aber nicht ohne weiteres, dass sie auch ihrerseits bezogen auf die heute in Deutschland lebenden Juden erneut unmittelbar gegen Art. 1 Abs. 1 GG verstößt.

Nach der sogenannten Objektformel des Bundesverfassungsgerichts wird die Schwelle zur allgemeinen Verletzung der Menschenwürde dort überschritten, wo der Mensch einer Behandlung ausgesetzt wird, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt und daher Ausdruck der Verachtung des dem Menschen kraft seines Personseins zukommenden Wertes ist. Dies ist der angegriffenen Kampagne aber nicht eigen. Insbesondere wird den dargestellten Holocaustopfern nicht der personale Wert abgesprochen, indem sie in der vorliegenden Art und Weise leidenden Tieren gegenübergestellt werden. Mag auch der Beschwerdeführer generell von der Gleichwertigkeit menschlichen und tierischen Lebens überzeugt sein, so liegt in der geplanten Bildkampagne nach der von den Fachgerichten zugrunde gelegten Deutung keine verächtlich machende Tendenz. Als gleich gewichtig wird nämlich allein das Leiden dargestellt, das den abgebildeten Menschen und Tieren zugefügt wird.

Auch die weitere von den Fachgerichten angestellte Erwägung, der Beschwerdeführer benutze das bildlich dargestellte leidvolle Schicksal der Holocaustopfer, das von den Klägern in gewissem Umfang geteilt wird, um auf das Anliegen des Beschwerdeführers aufmerksam zu machen, trägt die Annahme eines Menschenwürdeverstoßes nicht. Denn auch dieser Indienstnahme der leidvollen Lebensgeschichte eines anderen Menschen fehlt es an dem Merkmal der *prinzipiellen* Objektivierung, also Verachtung des dem Menschen um seiner selbst willen zukommenden Wertes.

Indes braucht die Frage, ob die Gerichte vorliegend von einer Verletzung der Menschenwürde oder des ebenfalls keiner Abwägung zugänglichen Menschenwürdekerns des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ausgehen durften, nicht abschließend entschieden zu werden, weil die Annahme der Verfassungsbeschwerde unabhängig davon nicht angezeigt ist. Der den Klägern zugesprochene Unterlassungsanspruch lässt sich nämlich verfassungsrechtlich tragfähig auch ohne den zweifelhaften Rekurs auf die absolut geschützte Menschenwürde begründen und den angegriffenen Entscheidungen ist hinreichend deutlich zu entnehmen, dass die Gerichte im Fall einer Zurückverweisung zu keinem anderen Ergebnis kommen würden.

Es ist insbesondere nicht zu beanstanden, dass die angegriffenen Entscheidungen darauf abstellen, dass nicht nur nach der – empirischen – Mehrheitsmeinung, sondern nach den Bestimmungen des Grundgesetzes ein kategorialer Unterschied zwischen menschlichem, würdebegabtem Leben und den Belangen des Tierschutzes besteht, und infolgedessen die Kampagne des

Beschwerdeführers als eine Bagatellisierung und Banalisierung des Schicksals der Holocaustopfer bewerten. Dem so verstandenen Aussagegehalt der Werbekampagne durften die Gerichte auch eine Herabsetzung gerade der Kläger des Ausgangsverfahrens entnehmen, die deren Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG berührt. Das Bundesverfassungsgericht hat bereits entschieden, dass es keinen verfassungsrechtlichen Bedenken begegnet, wenn die Fachgerichte in der Leugnung der Judenverfolgung unter dem Nationalsozialismus eine schwere Persönlichkeitsverletzung auch der heute lebenden Juden erblicken. Die Erwägung, dass es zum personalen Selbstverständnis der heute in Deutschland lebenden Juden gehöre, als zugehörig zu einer durch das Schicksal herausgehobenen Personengruppe begriffen zu werden, der gegenüber eine besondere moralische Verantwortung aller anderen bestehe, und dass dieses Teil ihrer Würde sei, lässt sich auf den vorliegenden Sachverhalt übertragen.

Namentlich die in den angegriffenen Entscheidungen bereits enthaltenen Ansätze zu einer Abwägung sprechen hinreichend deutlich dafür, dass die Gerichte im Fall einer Zurückverweisung mit dieser Argumentation erneut zu einer Stattgabe gelangen würden.

BVerfG-Pressemitteilung Nr. 45/2009 vom 28. 4. 2009

Stückzahlmaßstab des Hamburgischen Spielgerätesteuergesetzes mit dem Gleichheitssatz nicht vereinbar

Die Vorlage betrifft die verfassungsrechtliche Zulässigkeit des Stückzahlmaßstabs für die Besteuerung von Geldgewinnspielautomaten nach § 4 Abs. 1 des bis zum 1. Oktober 2005 geltenden Hamburgischen Spielgerätesteuergesetzes (SpStG). Nach dieser Vorschrift in der für das Ausgangsverfahren maßgeblichen Fassung beträgt der Steuersatz je Spielgerät und Kalendermonat 600 DM. Weder die Einspielergebnisse der Spielgeräte noch der von den Spielern getätigte Einsatz werden bei der Bemessung der Steuer berücksichtigt.

Die Beschwerdeführerin und Klägerin des Ausgangsverfahrens betrieb von Januar 1999 bis Februar 2000 zwei Spielhallen in Hamburg, in denen zunächst 18, später 16 automatische Spielgeräte mit Geldgewinnmöglichkeit aufgestellt waren. Die Klägerin gab entsprechende Spielgerätesteuermeldungen ab und erhob jeweils gleichzeitig Einspruch, den das im Ausgangsverfahren beklagte Finanzamt zurückwies. Dagegen reichte die Beschwerdeführerin Klage zum Finanzgericht Hamburg ein. Mit Beschluss vom 26. April 2005 hat das Finanzgericht Hamburg das Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorgelegt, ob § 4 Abs. 1 des Hamburgischen Spielgerätesteuergesetzes gegen den allgemeinen Gleichheitssatz verstößt.

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts kam zu dem Ergebnis, dass § 4 Abs. 1 SpStG mit Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbar, aber nicht nichtig ist (Beschluss vom 4. 2. 2009 – 1 BvL 8/05). Der Stückzahlmaßstab führt zu einer ungleichen Belastung der Automatenaufsteller, weil er strukturell nicht geeignet ist, den notwendigen Bezug zum Vergnügungsaufwand der Spieler zu gewährleisten. Während die frühere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts den Stückzahlmaßstab noch als verfassungsrechtlich tragfähige unbedenkliche Grundlage für die Erhebung der Steuer ansah, lässt sich dies - wie zwischenzeitlich auch das Bundesverwaltungsgericht und der Bundesfinanzhof erkannt haben - nach den nunmehr geltenden technischen Standards nicht mehr rechtfertigen. Das Spielgerätesteuergesetz kann aber für die Veranlagungszeiträume bis zum 1. Oktober 2005 noch angewendet werden.

Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zugrunde:

Die Gesetzgebungskompetenz der Freien und Hansestadt Hamburg für den Erlass des Spielgerätesteuergesetzes ergibt sich aus Art. 105 Abs. 2a GG. Die hamburgische Spielgeräte-

steuer erfüllt als örtliche Aufwendungssteuer die Voraussetzungen dieser Kompetenznorm; die Wahl des Besteuerungsmaßstabs und die Frage der Abwälzbarkeit der Steuer haben auf die Gesetzgebungskompetenz keinen Einfluss.

Die vorgelegte Norm verstößt aber gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG), weil der Stückzahlmaßstab sich als untauglich für die Erhebung der Spielgerätesteuern erwiesen hat und so die Aufsteller in nicht zu rechtfertigender Weise ungleich belastet. An einem Fehlen der Abwälzbarkeit auf die Spieler scheidet die Steuer hingegen nicht.

Die Vergnügungsteuer in Form der Spielgerätesteuern knüpft an die gewerbliche Veranstaltung von Automatenspielen an. Steuerschuldner ist der Veranstalter des Vergnügens. Eigentliches Steuergut ist gleichwohl der Vergnügungsaufwand des einzelnen Spielers, weil die Vergnügungsteuer darauf abzielt, dessen mit der Einkommensverwendung für das Vergnügen zum Ausdruck kommende wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zu belasten. Damit aber ist, wie das Bundesverfassungsgericht schon mehrfach entschieden hat, der individuelle, wirkliche Vergnügungsaufwand der sachgerechteste Maßstab für eine derartige Steuer.

Der Gesetzgeber ist indessen von Verfassungs wegen nicht auf einen derartigen Wirklichkeitsmaßstab beschränkt. Der Gesetzgeber hat bei der Erschließung einer Steuerquelle, die den Vergnügungsaufwand des Einzelnen betrifft, weitgehende Gestaltungsfreiheit. Dies gilt insbesondere auch für die Wahl des Besteuerungsmaßstabs. Der gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit wird durch Art. 3 Abs. 1 GG erst dort eine Grenze gesetzt, wo ein einleuchtender Grund für die Gleichbehandlung oder Ungleichbehandlung fehlt und diese daher willkürlich wäre.

Wählt der Gesetzgeber im Vergnügungsteuerrecht statt des Wirklichkeitsmaßstabs einen Ersatz- oder Wahrscheinlichkeitsmaßstab, so ist er allerdings auf einen solchen beschränkt, der einen bestimmten Vergnügungsaufwand wenigstens wahrscheinlich macht. Der Rechtfertigungsbedarf für die Wahl eines Ersatzmaßstabs wird dabei umso höher, je weiter sich der im Einzelfall gewählte Maßstab von dem eigentlichen Belastungsgrund entfernt. Jedenfalls muss der Ersatzmaßstab einer Spielgerätesteuern einen zumindest lockeren Bezug zu dem Vergnügungsaufwand des Spielers aufweisen, denn der Ersatzmaßstab nutzt den gesetzgeberischen Spielraum in Bezug auf die Realitätsnähe der Steuerbemessung, dieser Spielraum entbindet aber nicht von der notwendigen inhaltlichen Ausrichtung der Steuer am Belastungsgrund.

Der in § 4 Abs. 1 SpStG vorgesehene Stückzahlmaßstab überschreitet diesen Spielraum und führt so zu einer ungleichen Belastung der Automatenaufsteller. Er hat sich nach den Feststellungen des vorliegenden Gerichts im Gebiet der Freien und Hansestadt Hamburg und auch darüber hinaus als generell untauglich erwiesen, weil er strukturell nicht geeignet ist, den notwendigen Bezug zum Vergnügungsaufwand der Spieler zu gewährleisten. Eine tragfähige Rechtfertigung dafür, diesen Ersatzmaßstab gleichwohl zu verwenden, besteht nicht mehr.

Die Anwendung des Stückzahlmaßstabs nach § 4 Abs. 1 SpStG führt zu einer Gleichbehandlung wesentlich ungleicher Sachverhalte. Das Halten von Geldgewinnspielgeräten wird danach - unterschieden lediglich nach Spielhallen und sonstigen Aufstellorten - gleich hoch besteuert, unabhängig davon, in welchem Umfang die Nutzer der Spielgeräte an den einzelnen Automaten im jeweiligen Besteuerungszeitraum Vergnügungsaufwand betrieben haben. Die festgestellten Schwankungsbreiten in den Einspielergebnissen der Gewinnspielautomaten sind so gravierend, dass von dem für eine Vergnügungsteuer gebotenen hinreichenden Bezug zwischen Besteuerungsmaßstab und zu besteuermem Vergnügungsaufwand im Geltungsbereich des Hamburgischen Spielgerätesteuergesetzes keine Rede mehr sein kann. Bei Abweichungen der Einspielergebnisse um mehrere hundert Prozent nicht nur in Einzelfällen, sondern nahezu als Regelfall fehlt es an jeder Korrelation zwischen dem - bloßen -

Aufstellen von Automaten und dem Vergnügungsaufwand der Spieler, gleich ob er nach den Einspielergebnissen oder dem Spieleinsatz bemessen wird.

Frühere Annahmen des Bundesverfassungsgerichts zur Rechtfertigung der Tauglichkeit des Stückzahlmaßstabs für die Spielgerätebesteuerung (vgl. BVerfGE 14, 76; 31, 8), denen auch die ältere verwaltungs- und finanzgerichtliche Rechtsprechung gefolgt war, können angesichts der technischen und wirtschaftlichen Entwicklung in diesem Bereich und der damit einhergehenden Erkenntnismöglichkeiten nicht weiter aufrecht erhalten werden. Dies gilt insbesondere deswegen, weil seit dem 1. Januar 1997 nur noch Geldgewinnspielgeräte mit manipulationssicherem Zählwerk aufgestellt sein dürfen und deshalb seither der Aufwand der Spieler hinreichend zuverlässig erfasst werden kann.

Die festgestellte Ungeeignetheit des Stückzahlmaßstabs für die Erhebung der Spielgerätesteuer ist im Übrigen nicht den Besonderheiten der Rechts- oder Tatsachenlage in Hamburg geschuldet, sondern bei den derzeitigen Gegebenheiten des Spielgerätemarktes offenbar strukturell bedingt. Der Stückzahlmaßstab ist daher als generell ungeeignet für die Bemessung der Spielgerätesteuer anzusehen, weil er allenfalls in mehr oder weniger zufälligen Einzelkonstellationen den nach dem Gebot der steuerlichen Lastengleichheit geforderten, hinreichenden Bezug zwischen der Steuerbemessung und dem Vergnügungsaufwand des Spielers sicherzustellen vermag. So konnte in jüngerer Zeit der gebotene zumindest lockere Bezug mit dem erhobenen Zahlenmaterial in keinem Fall positiv belegt werden. Zudem sind die mit dem Nachweis verbundenen Schwierigkeiten und - unterstellt, er ließe sich im Einzelfall feststellen - die Unsicherheiten im Hinblick auf den Bestand dieses inhaltlichen Bezugs so erheblich, dass die Verwendung eines solchen Maßstabs weder dem Steuerpflichtigen, noch dem Steuerträger zugemutet werden kann und auch für die Steuerverwaltung nicht praktikabel ist.

Sonstige Sachgründe, insbesondere die Praktikabilität, die Annahme eines internen Belastungsausgleichs bei den Automatenaufstellern, die Verfolgung von Lenkungs Zwecken und die Möglichkeit des Fehlens eines anderweitigen zulässigen Maßstabs vermögen die Beibehaltung des Stückzahlmaßstabs bei dieser Sachlage nicht zu rechtfertigen.

Es ist auch nicht ersichtlich, dass ein wirklichkeitsnäherer Maßstab deswegen nicht zur Verfügung stünde, weil ein stärker am Aufwand der Spieler orientierter Maßstab mit dem Gemeinschaftsrecht nicht vereinbar wäre.

Die Verfassungswidrigkeit der im Ausgangsverfahren angegriffenen Steuererhebung folgt damit aus der Unzulässigkeit des Stückzahlmaßstabs. Sie ergibt sich jedoch nicht zusätzlich daraus, dass die Steuer nicht auf die Spieler abwälzbar wäre. Es reicht aus, wenn die Steuer auf eine Überwälzung der Steuerlast vom Steuerschuldner auf den eigentlichen Steuerträger angelegt ist, auch wenn die Überwälzung nicht in jedem Einzelfall gelingt. Anhaltspunkte dafür, dass eine Abwälzung faktisch unmöglich wäre, sind nicht ersichtlich. Vielmehr blieb den Unternehmen auch unter der Geltung von § 4 Abs. 1 SpStG die

Möglichkeit, etwa durch die Auswahl geeigneter Standorte sowie durch eine entsprechende Gestaltung und Ausstattung der Spielhallen auf eine Umsatzsteigerung hinzuwirken und die Selbstkosten auf das unbedingt erforderliche Maß zu beschränken, um nicht nur die Steuer, sondern auch noch einen Gewinn erwirtschaften zu können.

Die Verfassungswidrigkeit des § 4 Abs. 1 SpStG führt nicht zu dessen Nichtigkeit. Es verbleibt vielmehr bei der Feststellung der Unvereinbarkeit der Vorschrift mit Art. 3 Abs. 1 GG. Die Spielgerätesteuer kann mit dem Stückzahlmaßstab des § 4 Abs. 1 SpStG noch für eine Übergangszeit bis zum Inkrafttreten des Spielvergnügungsteuergesetzes in Hamburg am 1. Oktober 2005 erhoben werden.

DStV-Pressemitteilung 07/09 vom 5. 3. 2009

Verbände und Steuerzahler protestieren gegen rückwirkende Verschärfungen

In einer gemeinsamen Eingabe fordern der Deutsche Steuerberaterverband (DStV) mit dem Bund der Steuerzahler, dem Bankenverband, dem Bundesverband Deutscher Leasing-Unternehmen und dem Verband geschlossener Fonds Vertrauensschutz für die Anleger von Leasinggesellschaften. Grund ist ein BMF-Schreiben vom 1. April 2009 an die Finanzämter, wonach eine strengere Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) rückwirkend auf alle noch offenen Fälle anzuwenden ist. Betroffen sind vor allem Gesellschafter von Leasingfonds.

So hat der BFH im Jahr 2007 entschieden (Az. IV R 49/04), dass unter bestimmten Voraussetzungen die Veräußerung von zuvor vermieteten Wirtschaftsgütern – durch an sich vermögensverwaltende Personengesellschaften oder Einzelunternehmer – als gewerblich einzustufen sei. Dies führt bei der Gesellschaft als auch bei deren Anteilseignern zu erheblichen Steuermehrbelastungen. Im Falle eines „einheitlichen Geschäftskonzepts“ von Vermietung und Veräußerung sollen darüber hinaus steuerliche Vergünstigungen bei Veräußerung bzw. Betriebsaufgabe des Unternehmens nicht mehr gelten. Über den vom BFH entschiedenen Einzelfall hinaus möchte das BMF die neuen Regeln auch bei Ein-Objekt-Gesellschaften anwenden.

Eine solche nachteilige Behandlung trifft vor allem die Anleger, die sich in Erwartung einer steuergünstigen Rendite zur Alterssicherung an einem geschlossenen Fond beteiligt haben.

Die gemeinsame Eingabe stützt sich bei ihrer Forderung auf die Rechtsprechung des BFH zur Gewährung von Vertrauensschutz. Demnach hat die Finanzverwaltung bei rückwirkender Rechtsanwendung zu beachten, dass vorliegend von einer allgemein geübten Praxis abgewichen werde. Schließlich hat der Steuerpflichtige seine Dispositionen im Vertrauen auf die vorige Rechtslage getroffen. Insofern könnten die Verschärfungen bei Veräußerungsgewinnen allenfalls erst ab Bekanntmachung des genannten BMF-Schreibens greifen.

DStV-Pressemitteilung 08/09 vom 6. 5. 2009

Bundesregierung lehnt Verlängerung der Optionsfrist in der Erbschaftsteuer ab

Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Bürgerentlastungsgesetzes neben Korrekturen der Unternehmensbesteuerung auch eine dringend notwendige Änderung im neuen Erbschaftsteuergesetz angeregt. In der jetzt veröffentlichten Gegenäußerung der Bundesregierung lehnt diese jedoch den Vorschlag unverständlicherweise ab.

Hintergrund ist die im Rahmen der Erbschaftsteuerreform vorgesehene Möglichkeit, auf Erbfälle im Zeitraum zwischen dem 1. 1. 2007 und dem 31. 12. 2008 bereits das ab 1. 1. 2009 geltende neue Steuerrecht anzuwenden. Dieses Wahlrecht muss allerdings mit einem bis 30. 6. 2009 zu stellenden Antrag ausgeübt werden. Diese begrüßenswerte Übergangsregelung ist derzeit aber vernünftigerweise nicht anwendbar, da das neue

*Dokumentation,
Analyse, Entwicklung*

GuT

Gewerbemiete und Teileigentum

Erbschaftsteuergesetz in einigen Punkten – wie beispielsweise der Bewertung des Betriebsvermögens – unklare Regelungen enthält. Eine für die Praxis hilfreiche Erläuterung durch die Veröffentlichung von Erlassen durch das Bundesfinanzministerium lässt jedoch auf sich warten. Daher gerät die Wahl zwischen alter und neuer Rechtslage derzeit zu einem Glücksspiel. Die Veröffentlichung dieser Verwaltungsanweisungen (erste Entwürfe umfassen weit über 100 Seiten) ist derzeit für Ende Mai geplant, so dass für eine abschließende Beurteilung der Option gerade einmal ein Monat verbleibt.

Aus diesem Grund hat der Bundesrat die genannte Frist bis zum 31. 12. 2009 verlängern wollen. Dies ist eine praxisgerechte Folge der von der Verwaltung zu vertretenden späten Klärung von streitigen Rechtsfragen im neuen Gesetz. Warum die Bundesregierung diese Initiative blockiert, ist für den DStV nicht verständlich, zumal die Einnahmen der Erbschaftsteuer allein den Ländern zufließen. In einem schriftlichen Appell fordert der DStV daher die Beteiligten auf, das Wahlrecht um sechs Monate zu verlängern.

Im Übrigen hat der DStV in seiner Stellungnahme die ebenfalls vom Bundesrat vorgeschlagene Wiedereinführung des Abzugs privater Steuerberatungskosten als Sonderausgaben gefordert. Auch diesen vernünftigen Vorschlag lehnt die Bundesregierung ohne nachvollziehbare Argumente ab.

BMJ-Newsletter vom 28. 4. 2009

Rechtsanwaltsvergütung: Gesetzgeber klärt den Begriff der Anrechnung

Der Deutsche Bundestag hat in der vergangenen Woche in 2. und 3. Lesung eine für Rechtsanwälte und Gerichte bedeutsame Änderung des anwaltlichen Vergütungsrechts beschlossen.

Mit dem neuen § 15a Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG, siehe den Gesetzentwurf BT-Drs. 16/11385 und BT-Drs. 16/12717) beseitigt der Gesetzgeber die Probleme, die in der Praxis aufgrund von Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zur Anrechnung der anwaltlichen Geschäftsgebühr auf die Verfahrensgebühr aufgetreten sind. Zur Erläuterung: Die Geschäftsgebühr entsteht für die außergerichtliche Vertretung des Mandanten, die Verfahrensgebühr für die Vertretung des Mandanten im Prozess. Hat der Rechtsanwalt den Mandanten in einem Streitfall bereits außergerichtlich vertreten, muss er sich einen Teil der Geschäftsgebühr auf die Verfahrensgebühr anrechnen lassen. Der Grund: Er hat sich durch die vorgerichtliche Tätigkeit bereits in den Fall eingearbeitet.

Gewinnt der Mandant den Prozess, kann er von seinem Gegner stets volle Erstattung der Prozesskosten, aber nur unter besonderen Voraussetzungen Erstattung der außergerichtlichen Kosten verlangen. In mehreren vielbeachteten Entscheidungen hat der Bundesgerichtshof die Auffassung vertreten, dass die Verfahrensgebühr nur zu den Prozesskosten zählt, soweit sie nicht durch die Anrechnung einer vorgerichtlichen Geschäftsgebühr getilgt worden ist. Damit steht der Mandant schlechter, wenn er vorgerichtlich einen Rechtsanwalt eingeschaltet hat, als wenn er ihn sogleich mit der Prozessvertretung beauftragt hätte. Das Vergütungsrecht behindert daher die vorgerichtliche Streiterledigung durch Rechtsanwälte. „Dieses Ergebnis war nicht sachgerecht und widersprach unseren Vorstellungen von einer sinnvollen Rechtsanwaltsvergütung und Justiz. Mit der Gesetzesänderung ist das Problem gelöst“, erläutert Bundesjustizministerin Brigitte Zypries.

Durch das neue Gesetz wird die Wirkung der Anrechnung sowohl im Innenverhältnis zwischen Anwalt und Mandant als auch gegenüber Dritten, also insbesondere im gerichtlichen Kostenfestsetzungsverfahren, nunmehr ausdrücklich geregelt. Insbesondere ist klargestellt, dass sich die Anrechnung im Verhältnis zu Dritten grundsätzlich nicht auswirkt. In der Kostenfestsetzung muss also etwa eine Verfahrensgebühr auch dann in voller Höhe festgesetzt werden, wenn eine Geschäftsgebühr entstanden ist, die auf sie angerechnet wird. Sichergestellt wird je-

doch, dass ein Dritter nicht über den Betrag hinaus auf Ersatz oder Erstattung in Anspruch genommen werden kann, den der Rechtsanwalt von seinem Mandanten verlangen kann.

Das Gesetz bedarf nicht der Zustimmung des Bundesrates. Es soll unmittelbar nach Verkündung in Kraft treten.

BMJ-Newsletter vom 23. 4. 2009

Bundestag beschließt „Ombudsstelle“ für Streitigkeiten zwischen Anwalt und Mandant

Der Deutsche Bundestag hat heute mit dem Gesetz zur Modernisierung von Verfahren im anwaltlichen und notariellen Berufsrecht die Errichtung einer unabhängigen, bundesweit tätigen „Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft“ beschlossen.

„Rechtsuchende können künftig Streitigkeiten mit ihrer Rechtsanwältin oder ihrem Rechtsanwalt einfach und unkompliziert beilegen, ohne die Gerichte anrufen zu müssen. Die neue Schlichtungsstelle erlaubt eine einvernehmliche Lösung zwischen Anwalt und Mandant, die den Rechtssuchenden zudem nichts kostet. Anders als bei den bereits bestehenden Schlichtungsangeboten örtlicher Rechtsanwaltskammern darf die Person des Schlichters nicht aus den Reihen der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte kommen. Dadurch stärken wir das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in die Anwaltschaft. Mit der neuen, bundesweiten Schlichtungsstelle tragen wir erheblich zur Vermeidung gerichtlicher Auseinandersetzungen und damit auch zur Gerichtsentlastung bei“, erklärte Bundesjustizministerin Brigitte Zypries.

Der Gesetzentwurf orientiert sich an dem Vorbild anderer erfolgreicher „Ombudsstellen“ wie etwa bei Banken oder Versicherungen. Die Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft soll bei der Bundesrechtsanwaltskammer angesiedelt werden. Ihre Unabhängigkeit von der Anwaltschaft wird durch die gesetzlichen Anforderungen an die Person des Schlichters und durch die vorgeschriebene Beteiligung eines Beirats sichergestellt. Dem Beirat, der bei der Ernennung des Schlichters und dem Erlass der Schlichtungsordnung mitwirkt, müssen neben Vertretern der Rechtsanwaltschaft mindestens paritätisch auch Vertreter der Verbraucherverbände und anderer Einrichtungen (Verbände der Wirtschaft, des Handwerks oder der Versicherungen) angehören.

Der Tätigkeitsbereich der Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft wird sich auf alle zivilrechtlichen Streitigkeiten wie beispielsweise über die Höhe der Anwaltsvergütung (Honorarstreitigkeiten) oder über Haftungsansprüche des Mandanten gegen den Anwalt (Anwaltschaft) erstrecken.

Die Teilnahme am Schlichtungsverfahren, dessen Durchführung sowohl der Rechtsanwalt als auch der Mandant beantragen können, ist für beide Seiten freiwillig.

Die neue Schlichtungsstelle ergänzt die bestehenden lokalen Schlichtungseinrichtungen der Rechtsanwaltskammern und eröffnet den Mandanten die Möglichkeit, die Berechtigung anwaltlicher Honorarforderungen oder das Bestehen von Schadensersatzansprüchen wegen anwaltlicher Falschberatung durch eine von der Anwaltschaft unabhängige Institution überprüfen zu lassen, ohne sogleich den Rechtsweg beschreiten zu müssen.



Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn

Das Gesetz bedarf nicht der Zustimmung des Bundesrates. Es soll zum 1. September 2009 in Kraft treten.

BMJ-Newsletter vom 14. 5. 2009

Justiz online – Internetversteigerung und elektronische Vereinsanmeldung im Bundestag

Der Deutsche Bundestag hat heute die Gesetzentwürfe der Bundesregierung zur Internetversteigerung in der Zwangsvollstreckung und zur Erleichterung elektronischer Anmeldungen zum Vereinsregister in erster Lesung beraten.

„Schon heute ist die Justiz in vielen Bereichen online. Das Internet hat sich fest als Plattform des Wirtschaftslebens etabliert. Hier treffen sich Anbieter und Interessenten für Waren und Dienstleistungen. Wir haben daher jetzt Regelungen vorgeschlagen, mit denen Gegenstände, die in der Zwangsvollstreckung gepfändet wurden, weitaus leichter als bisher über das Internet versteigert werden können. Denn hier erreichen wir einen viel größeren Bieterkreis, und die Auktionsplattform ist für jedermann 24 Stunden am Tag zugänglich. Mehr Bieter bedeuten mehr Wettbewerb und dadurch höhere Erträge bei der Verwertung gepfändeter Gegenstände. Wir helfen damit in der Zwangsvollstreckung den Schuldnern, schneller ihre Schuld zu begleichen. Und wir unterstützen die Gläubiger bei der raschen und effektiven Beitreibung ihrer offenen Forderungen.

Auch im Bereich der Register sind die Weichen schon lange in Richtung des elektronischen Rechtsverkehrs gestellt. Eine ganze Reihe von Registern ist bereits auf elektronischen Betrieb umgestellt. Auch viele Vereinsregister werden in den Ländern bereits elektronisch geführt. Jetzt wollen wir die Voraussetzungen schaffen, damit darüber hinaus alle Anmeldungen zum Vereinsregister elektronisch erfolgen können. Dabei ist mir wichtig, dass die elektronische Anmeldung nicht zur Pflicht, sondern zur zusätzlichen Möglichkeit wird. So kann jeder Verein selbst entscheiden, welche Form der Anmeldung für ihn die einfachste ist“ erläutert Bundesjustizministerin Brigitte Zypries.

1. Internetversteigerung in der Zwangsvollstreckung

Künftig soll die Versteigerung von Gegenständen, die vom Gerichtsvollzieher in der Zwangsvollstreckung gepfändet wurden, einfacher im Internet erfolgen können. Bislang ist die Versteigerung von sog. beweglichen Sachen – z. B. Möbel und elektronische Geräte – in der Zivilprozessordnung als Präsenzversteigerung durch den Gerichtsvollzieher vorgesehen. Die dafür notwendige Anwesenheit von Versteigerer und Bieter ist umständlich und verursacht nicht zuletzt wegen der Anreise teilweise hohe Kosten.

Die Internetauktion soll als Regelfall neben der bisher üblichen Versteigerung vor Ort ermöglicht werden. Der Gesetzentwurf ergänzt die bestehenden Vorschriften der Zivilprozessordnung, damit die Internetversteigerung auch in der Zwangsvollstreckung selbstverständlich wird. Die Bundesländer werden ermächtigt, Einzelheiten wie etwa die Versteigerungsplattform, Beginn, Ende und Ablauf der Auktion oder die Voraussetzungen für die Teilnahme an der Versteigerung durch Rechtsverordnung zu regeln. Die Internetversteigerung beweglicher Sachen wird auch in der Abgabenordnung als gesetzlicher Regelfall neben der Präsenzversteigerung etabliert.

2. Elektronische Anmeldungen zum Vereinsregister

Mit dem Gesetzentwurf werden die bundesrechtlichen Voraussetzungen geschaffen, damit die Länder für alle Anmeldungen zum Vereinsregister – von der Erstanmeldung bis zur Anmeldung der Beendigung eines Vereins – auch elektronische Anmeldungen zulassen können. Anders als bei den Handels-, Genossenschafts- und Partnerschaftsregistern sollen allerdings beim Vereinsregister weiterhin alle Anmeldungen auch in Papierform möglich sein. Neben den Vorschriften zur elektronischen Anmeldung enthält der Entwurf weitere registerrechtli-

che Änderungen. Zudem werden einige überholte Vorschriften aus dem Vereinsrecht aufgehoben, andere an die fortentwickelte Rechtspraxis angepasst.

Newsletter „Woche in Brüssel“ vom 15. 5. 2009

Fahrtenschreiber-Befreiung soll bei Fahrten bis 150 km kommen

Für den Vorschlag, Handwerksbetriebe bei Kurzfahrten von der Benutzung eines Fahrtenschreibers zu befreien, ist der Zentralverband des Deutschen Handwerks mit dem Preis für die beste Idee zum Bürokratieabbau ausgezeichnet worden. Mittelständischen Unternehmen soll danach das Erfassen von Geschwindigkeit und Lenkzeit erst für Strecken über 150 km und nicht wie derzeit schon ab 50 km Entfernung vom Firmensitz verpflichtend vorgeschrieben werden. Der Preis wurde von EU-Kommissionsvizepräsident Günter Verheugen und Dr. Edmund Stoiber, dem Vorsitzenden der hochrangigen Gruppe für den Bürokratieabbau, übergeben und soll zum EU-Ziel von 25% weniger Bürokratie bis 2012 beitragen. Besonders kleinen und mittlerer Unternehmen solle das Wirtschaften erleichtert werden. Stoiber rief die Europäische Kommission auf »diese einfache aber wirksame Idee so bald wie möglich umzusetzen«.

Im Anschluss an eine öffentliche Anhörung der Europäischen Kommission wurden nach ihren Angaben etwa 500 Ideen eingereicht, wie administrative Probleme von Mittelständischen Unternehmen, Handelshemmnisse, als unschlüssig wahrgenommene Bestimmungen im EU-Recht oder sonstige bürokratische Hürden beseitigt werden könnten. Die Aktion wurde von den deutschen, polnischen und britischen Zeitungen Bild, Fakt und The Sun unterstützt. Die Preisverleihung geht auf eine Initiative der hochrangigen Gruppe für den Bürokratieabbau zurück, sie wird unterstützt vom Standardkostenmodell-Netzwerk und der Bertelsmann-Stiftung.

Newsletter „Woche in Brüssel“ vom 15. 5. 2009

Weniger Verwaltungsaufwand bei Kfz-Neuzulassung

Neuwagenkäufer sollen ihr Auto jetzt einfacher in anderen EU-Staaten kaufen und bei sich zu Hause zulassen können. Der bislang damit verbundene Verwaltungsaufwand habe nach Auffassung der Europäischen Kommission viele Menschen in der Vergangenheit davon abgehalten, die Vorteile des EU-Binnenmarktes beim Autokauf voll zu nutzen. Die Übereinstimmungsbescheinigung mache dies möglich; sie gelte für alle neuen Fahrzeuge, für die ab dem 29. 04. 2009 eine EG-Typgenehmigung erteilt wurde. Wer in einem Mitgliedsstaat ein neues Fahrzeug zulassen will, muss im Besitz dieser Übereinstimmungsbescheinigung sein.

Die Bescheinigung werde dem Käufer vom Kfz-Hersteller mitgeliefert. Darin wird bestätigt, dass das Fahrzeug alle in der Europäischen Union geltenden technischen Voraussetzungen erfüllt und somit in jedem Mitgliedsstaat frei in den Verkehr gebracht werden darf. Die Übereinstimmungsbescheinigung wurde bereits 1993 eingeführt. Sie wurde bisher allerdings nur in Ländern, in denen sie durch nationale Vorschriften vorgeschrieben war bzw. auf Antrag des Käufers ausgestellt, der sein Fahrzeug exportieren und die Zulassungsformalitäten vereinfachen wollte.

Ab Mai 2009 sei jeder Kfz-Hersteller, der eine EG-Typgenehmigung besitzt, verpflichtet, eine Übereinstimmungsbescheinigung auszustellen. Damit kann der Käufer das Fahrzeug in jedem Mitgliedsstaat der Europäischen Union zulassen. Dank dieser europäischen Bescheinigung soll also beispielsweise ein Deutscher ein in Frankreich gekauftes Neufahrzeug ohne Schwierigkeiten bei seiner deutschen Zulassungsstelle anmelden können.

Quelle: Der Newsletter »Woche in Brüssel« ist ein kostenloser Online-Service der Sächsischen Staatsregierung.

**CDU/CSU-Bundestagsfraktion
Pressemitteilung vom 19. 5. 2009**

**Arzneimittelversorgung im bewährten Apothekensystem weiter gesichert
Handlungsbedarf bei Pick-Up-Stellen**

Anlässlich der Verkündung des Urteils des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) zum Fremdbesitzverbot für Apotheken erklärt die gesundheitspolitische Sprecherin der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, Annette Widmann-Mauz MdB:

Wir freuen uns über die Entscheidung der Luxemburger Richter und begrüßen, dass der Europäische Gerichtshof den nationalen Entscheidungsspielraum im Bereich des Gesundheitsschutzes ausdrücklich anerkennt. Wir können den bewährten und erfolgreichen Weg mit unabhängigen, inhabergeführten Apotheken in Deutschland im Interesse der Arzneimittelsicherheit und -verfügbarkeit weiter gehen.

Dass sich die wirtschaftliche Unabhängigkeit des Apothekers positiv auf die Arzneimittelversorgung in Deutschland auswirkt, wurde heute vom EuGH in Luxemburg bestätigt.

Damit kann die politische Vorgabe des Fremdbesitzverbots auch weiterhin bestehen bleiben.

Die Luxemburger Entscheidung ermutigt, jetzt auch den politischen Gestaltungsspielraum zur Regelung von Pick-Up-Stellen zu nutzen. Hier gilt es, Wettbewerbsverzerrungen und inakzeptable Auswüchse zu unterbinden.

**SPD-Bundestagsfraktion
Pressemitteilung vom 19. 5. 2009**

Europa staerkt gesundheitlichen Verbraucherschutz

Zur heutigen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) zur EU-Konformität des deutschen Fremd- und Mehrbesitzverbots für Apotheken erklärt die gesundheitspolitische Sprecherin der SPD-Bundestagsfraktion Carola Reimann:

Das EuGH-Urteil zum Fremd- und Mehrbesitz ist grundsätzlich zu begrüßen. Damit wurde der gesundheitliche Verbraucherschutz klar über Konzerninteressen gestellt.

Das bewährte Fremd- und Mehrbesitzverbot in Deutschland hat in einem sensiblen und beratungsintensiven Marktbereich eine schützende Funktion. Es sichert zugleich die flächendeckende Versorgung durch die Apotheke vor Ort. Kettenbetriebe hätten hier Rosinenpickerei betreiben können. Dem hat der EuGH nun einen Riegel vorgeschoben.

Die Apotheken dürfen sich jetzt aber nicht auf dem Urteil ausruhen. Grundlegende Probleme der Branche bleiben bestehen und müssen gelöst werden. Die Präsenzapotheke müssen ihre besondere - und nun auch EuGH-gestützte - Funktion rechtfertigen und den gesundheitlichen Verbraucherschutz sowie gute Beratungsqualität gewährleisten.

Die Patientinnen und Patienten erwarten zu Recht eine hohe Beratungsqualität und eine flächendeckende Versorgung durch die Präsenzapotheke. Nur durch Sicherung und weiteren Ausbau der persönlichen Beratung kann die Präsenzapotheke auch erfolgreich mit dem Versandhandel konkurrieren, der mit dem EuGH-Urteil ja nicht vom Tisch ist.

www.gut-netzwerk.de

Fachleute auf den Gebieten Recht, Wirtschaft, Wettbewerb, Steuern, Miete, Leasing, Immobilien, Stadtentwicklung, Architektur, Politik und Kultur

im Netzwerk Gewerbemiete und Teileigentum

Erleichtern Sie Ratsuchenden die Kontaktaufnahme über das GuT-Netzwerk!

Politisch muss nun darüber nachgedacht werden, auch im Versandhandel, die vom EuGH thematisierten Fragen von Gesundheitsschutz und Qualität nachzujustieren. Die sogenannten Pickup-Stellen, die zuletzt sogar an Tankstellen eingerichtet wurden, können hinsichtlich der Rezeptsammlung rechtlich nicht eingeschränkt werden. Die Auslieferung der Arzneimittel muss aber stärkeren qualitativen Auflagen unterliegen, die zum Beispiel die unbedingt persönliche Auslieferung an den Patienten sicherstellen. Hier gibt es noch Handlungsbedarf, der mit dem EuGH-Urteil von heute bestätigt wird.

**Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen
Pressemitteilung vom 19. 5. 2009**

Apotheken-Urteil: Der Ball liegt wieder im Feld der Politik

Anlässlich des Urteils des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) zum Fremdbesitzverbot bei Apotheken erklärt Biggi Bender, gesundheitspolitische Sprecherin:

Viele im politischen Berlin hatten darauf gesetzt, dass ihnen die Straßburger Richter die Auseinandersetzung mit den mächtigen Apothekerverbänden abnehmen. Diese Hoffnungen sind heute zerplatzt. Jetzt werden sich die Befürworterinnen und Befürworter von mehr Wettbewerb im Arzneimittelhandel schon selber zu Wort melden müssen. Weitere Tatenlosigkeit ist keine Alternative. Schließlich ist der Wandel auf dem Apothekenmarkt im vollen Gange. Franchise-Systeme, Versandapotheken und die Beteiligung von Drogerie-Discountern am Arzneimittelhandel sind längst Teil der Versorgungsrealität. Die Politik muss sich endlich ihrer Aufgabe stellen, das Apothekenrecht so weiterzuentwickeln, dass die Versorgungssicherheit und der Patientenschutz auch unter den veränderten Rahmenbedingungen gewährleistet werden können. Dabei werden auch Alternativen zum Fremdbesitzverbot auf die Tagesordnung gehören.

**DKV Deutsche Krankenversicherung AG
Pressemitteilung vom 1. 9. 2008**

Impulse zeichnet Franchise-Modell der goDentis aus

Das Wirtschaftsmagazin Impulse hat die goDentis GmbH, ein Tochterunternehmen der zur ERGO Versicherungsgruppe gehörenden DKV Deutsche Krankenversicherung AG, als eines der führenden Franchise-Systeme in Deutschland ausgezeichnet. Wie Impulse in der September-Ausgabe berichtet, ist goDentis als einziges Unternehmen aus der Gesundheitsbranche im Ranking der hundert bewerteten Systeme aufgenommen worden. Das Netzwerk von Partner-Praxen erreichte Platz 11. Entscheidungskriterien beim Ranking waren die Nachhaltigkeit der Geschäftsidee und des Franchise-Konzepts sowie die Dynamik der Franchise-Idee.

„Dass wir eine so gute Platzierung unter den Franchise-Systemen in Deutschland erzielen, bestätigt uns in unserer Arbeit. Wir sehen uns als das Qualitäts-Siegel für Zahnmedizin in Deutschland“, sagte Carsten Bischoff, Geschäftsführer der goDentis.

Vor vier Jahren entwickelte goDentis ihr Franchisesystem für Zahnärzte. Mittlerweile gehören 350 Zahnarztpraxen in ganz Deutschland zu dem Qualitätsnetzwerk, bis 2010 soll sich die Zahl der Partnerpraxen verdoppeln.

Ausgehend von einem System für qualitätsorientierte Zahnprophylaxe hat goDentis zwei innovative Qualitätskompendien erarbeitet. Diese kompakten Nachschlagewerke helfen dem Zahnarzt, evidenzbasierte Behandlungsstrategien in den Praxisalltag zu integrieren.

Mitte September bietet das Unternehmen seinen Franchisepartnern ein weiteres umfassendes Praxishandbuch an. Darin finden die Zahnärzte Informationen, Tipps und Anleitungen zu den für das „Unternehmen Zahnarztpraxis“ immer wichtiger werdenden Themen aus den Bereichen Organisation, Service und Kommunikation. Mit diesem Praxishandbuch erhalten go-

Dentis-Zahnärzte Unterstützung zu den betriebswirtschaftlichen Aspekten beim Führen einer Zahnarztpraxis. Dieses Know How wird im Zahnarztstudium nicht vermittelt.

CDU/CSU-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 15. 5. 2009

Neue Honorarordnung hilft beim Sparen Novelle der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure

Zu dem vom Bundeswirtschaftsministerium vorgelegten Entwurf für die Novelle der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) erklärt der kommunalpolitische Sprecher der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, Peter Götz MdB:

Die geplante Abkopplung der Honorare von der tatsächlichen Bausumme bietet einen starken Anreiz für kostensparendes Planen und Bauen. Auch der mögliche Rückgriff auf eine Baukostenvereinbarung zur Ermittlung der Honorare wirkt sich günstig für den öffentlichen Auftraggeber bzw. für den Steuerzahler aus.

Baukostenvereinbarungen zwingen im Sinne einer verbindlichen Kostenobergrenze bei Bauvorhaben zu einer frühzeitigen und möglichst realitätsnahen Kostenschätzung. Damit kann zwischen öffentlichem Auftraggeber und Auftragnehmern ein hohes Maß an Transparenz geschaffen werden.

Das neue Berechnungsmodell zur Abkopplung der Honorare von den Baukosten beruht auf den anrechenbaren Kosten, die sich mit dem Anstieg der Baukosten in den letzten Jahren ebenfalls erhöht haben. Die Kommunen selbst begrüßen, dass der Bundeswirtschaftsminister dabei die wesentlichen Strukturen der gültigen HOAI sichert.

SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 17. 3. 2009

Union mauert beim Waerme-Contracting

Zur heutigen Pressekonferenz des ESCO-Forums im ZVEI und des Deutschen Mieterbundes zum Thema einer gesetzlichen Regelung fuer Waerme-Contracting im Mietwohnungsbereich erklart der zustaeundige Berichterstatter der SPD-Bundestagsfraktion Dirk Becker:

Die SPD-Bundestagsfraktion begruesst den Vorschlag fuer eine gesetzliche Regelung, die ein Waerme-Contracting im Bereich der Mietwohnungen umfassend ermoeglicht, wenn dabei Energie und klimaschaedliche Emissionen vermieden werden koennen. Sie fordert daher ausdruuecklich die Koalitionspartner von CDU und CSU auf, sich nicht weiter einer solchen Regelung zu verschliessen.

Der Vorschlag wurde von Seiten des ESCO-Forums im ZVEI entwickelt und findet breite Unterstuetzung von Seiten des Deutschen Mieterbundes und aus der Wohnungswirtschaft. Konkret wird vorgeschlagen, dass Vermieter die Neuerrichtung und den Betrieb einer energieeffizienten Heizungsanlage einem Unternehmen aus der Contracting-Wirtschaft uebertragen kann, wenn die Waermelieferungskosten fuer die Mieter nicht mehr als zehn Prozent ueber den bisherigen Heizkosten liegen. Dies sollte demnach auf alle Mietverhaeltnisse einheitlich anwendbar sein.

Mit einer solchen kleinen, aber wirkungsvollen Regelung koennten die momentane andauernde Zurueckhaltung bei der Heizungssanierung gerade im Mietwohnungsbereich ueberwunden werden. Jaehrlich koennten nach einem Gutachten der Universitaet Jena 3,4 Millionen Tonnen CO2-Emissionen und 15 Terrawattstunden Energie im Wert von ueber 1,2 Milliarden Euro eingespart werden. Zudem koennten ein Investitionsimpuls von mehreren Milliarden Euro und die Schaffung von rund 16.000 Arbeitsplaetzen angeregt werden.

Bedauerlicherweise scheidert die Umsetzung des Vorschlags am Widerstand aus CDU und CSU. Als Hauptkritikpunkt wird die

angestrebte einheitliche Behandlung aller Mietverhaeltnisse ins Feld gefuehrt. Das wird jedoch nicht einmal mehr von Seiten der Eigentuemer gefordert und konterkariert wieder einmal die Klimaschutzbemuehungen der Bundeskanzlerin, die zuletzt auf den Neujahrsempfang des Bundesverbandes Erneuerbare Energien eine Regelung des Contracting im Mietwohnungsbereich gefordert hatte.

Die Haltung der Union wird an diesem Punkt ganz offensichtlich von Einzelinteressen geleitet. Sie sollte sich genau ueberlegen, ob sie deshalb eine guenstige Moeglichkeit verstreichen laesst mit einer unbuerokratischen und fuer den Staat kostenlosen Regelung viel fuer Klimaschutz, Mieter und heimische Wirtschaft zu erreichen.

Christa Thoben sieht in Energieeffizienz das Thema der Zukunft

Ministerin bei Leuchtenhersteller TRILUX zu Gast; Gedankenaustausch mit 80 Vertretern der Kommunen; Sanierungen kurbeln Wirtschaft an

Rund zwei Stunden war Christa Thoben in Arnsberg zu Gast. Beim Besuch des Leuchtenherstellers TRILUX informierte sie sich nicht nur ueber die technischen Moeglichkeiten einer modernen Sanierung von Beleuchtungsanlagen, sondern suchte auerdem den Kontakt zu den ebenfalls anwesenden rund 80 Vertretern der Kommunen aus NRW.

„30 Prozent der Straeßenbeleuchtung stammen aus den 60er-Jahren“, gab die Landesministerin fuer Wirtschaft, Mittelstand und Energie zu Beginn ihres Vortrag zu bedenken. „Das diese nicht besonders energiesparend sind, liegt auf der Hand.“ Zudem, so Christa Thoben, seien 75 Prozent der kommunalen Beleuchtungsanlagen in Verwaltungsgebäuden, Büros und Schulen zum Teil dringend sanierungsbedürftig. Auf Einladung des Leuchtenherstellers war Thoben nach Arnsberg gekommen und zeigte großes Interesse an den Einsatzbereichen von Präsenzmeldern und tageslichtabhängigen Lichtsteuerungssystemen. „Mit diesen sind beispielsweise in Klassenräumen schnell und ohne großen Aufwand Einsparungen von bis zu 70 Prozent möglich“, erklart Trilux-Lichtplaner Jörg Minnerup anhand von anschaulichen Beispielen.

Das in diesen Bereichen schlummernde Potenzial sieht Christa Thoben auch als wirtschaftliche Chance: „Als Landesregierung fragen wir uns, wo wir an welchen Stellen Energie verschwenden und suchen Lösungen, wie wir dies abstellen können“, so Thoben. „Diese Aufgabe können wir aber nicht alleine lösen, wir sind auf die Unterstützung der Unternehmen angewiesen.“ Den Stellenwert des Themas habe sie auch auf der CeBIT in Hannover gesehen: „Es gab keinen Aussteller, der sich nicht mit Nachhaltigkeit und Energieeffizienz befasst hat.“

Technisch sei das Wissen um die Notwendigkeit eines energetischen Umdenkens sicherlich vorhanden, es gelte jetzt vor allem die breite Masse von dieser zu ueberzeugen: „Grundsätzlich handelt es sich hierbei um ein Feld, auf dem noch viel zu tun ist.“

Das weiß auch Michael Huber, Trilux-Generalbevollmächtigter: „Energieeffizienz ist vielerorts nur ein wichtiges Wort, für uns gilt es, dieses auch mit Inhalt zu füllen.“ Leider sei die Effizienz eines Beleuchtungsanlage nicht immer offensichtlich: „Ein Grund mehr, offensiv mit dem Thema umzugehen und den Informationsmangel auszugleichen.“ Einig waren sich sowohl Christa Thoben wie auch Michael Huber, dass die gegenwärtige Krise auch eine Chance birgt: „Unternehmen, die sich gut aufstellen, sind am Markt immer gefragt“, so die Ministerin, die sich über den technischen Input sichtlich freute: „Ich hoffe, dass uns allen jetzt im sprichwörtlichen Sinne ein Licht aufgehen wird.“

Quelle: „Aktuelle Pressemappen“ v. 14. 5. 2009

**SPD-Bundestagsfraktion
Pressemitteilung vom 14. 5. 2009**

Deutschland zum Leitmarkt Elektromobilität entwickeln

Zu der heutigen Plenardebatte zu Elektromobilität erklärt die zuständige Berichterstatterin der SPD-Bundestagsfraktion Rita Schwarzeluehr-Sutter:

Wir wollen Deutschland zum Leitmarkt Elektromobilität entwickeln. Bis zum Jahr 2020 sollen eine Million Fahrzeuge mit Elektroantrieb auf unseren Straßen fahren. Um dieses Ziel zu erreichen, nehmen wir viel Geld in die Hand. 500 Millionen Euro zusätzlich werden aus dem Konjunkturpaket II zur Verfügung gestellt, um die Entwicklung und Praxiserprobung von Elektrofahrzeugen zu forcieren.

Die Elektromobilität ist neben den Potenzialen alternativer Kraftstoffe und Effizienzverbesserungen an konventionellen Antrieben ein wichtiger Baustein für die nachhaltige Mobilität in der Zukunft. Elektrofahrzeuge haben nicht nur ein deutliches CO₂-Minderungspotenzial, sondern sie fahren ohne lokale Schadstoffemissionen und fast ohne Lärm. Damit werden die verkehrsbedingten Belastungen für Bewohner in Ballungszentren oder an viel befahrenen Straßen erheblich gesenkt und mehr Lebensqualität gewonnen. Mit Strom aus erneuerbaren Energien werden diese Fahrzeuge dann zu Nullmissionfahrzeugen.

Elektromobilität ist ein wesentliches Element einer umfassenden Gestaltung zukünftiger Mobilität. Deshalb müssen die Anstrengungen in Richtung Elektromobilität und die Mittel dafür im Bundeshaushalt über das Jahr 2010 hinaus verstetigt werden. Wir werden zur Unterstützung der Markteinführung von Elektrofahrzeugen ein Marktanzreizprogramm mit geeigneten Rahmenbedingungen entwickeln und ein KfW-Programm für Erstnutzer prüfen.

Wir wollen die Forschungsanstrengungen in Technologien wie Elektromotor, Wasserstoff und Brennstoffzelle und zukünftige Innovationen fördern. Deutschland kann es sich nicht leisten, nur auf eine Technologie zu setzen.

Elektroautos tragen zur Lösung unserer Verkehrsprobleme. Um Mobilität zukunftsfähig zu machen, brauchen wir Konzepte für eine postfossile Mobilitätskultur.

KfW-Newsletter vom 22. 4. 2009

**KfW IPEX-Bank finanziert zweitgrößten
Photovoltaik-Park der Welt in Brandenburg**

Die KfW IPEX-Bank finanziert gemeinsam mit vier weiteren Banken den zweitgrößten Photovoltaik-Park der Welt – und größten Deutschlands – in Turnow-Preilack, Brandenburg. Auf dem ehemaligen Truppenübungsplatz Lieberose nördlich von Cottbus errichten der rheinland-pfälzische Projektentwickler juwi und der Solarmodul-Hersteller First Solar den Park mit einer Gesamtleistung von 53 Megawatt und einer Grundfläche von 162 Hektar. Die Anlage wird pro Jahr rund 53 Millionen Kilowattstunden umweltfreundlichen Strom produzieren, was dem Bedarf von rund 15.000 Haushalten entspricht.

Das Fremdkapital von bis zu 130 Mio. EUR (abhängig von der endgültigen Gesamtkapazität) wird von einem Bankenkonkorsortium unter Führung der KfW IPEX-Bank und unter Beteiligung der NORD/LB, der DZ Bank, der Helaba und der Bremer Landesbank bereitgestellt. Die KfW IPEX-Bank übernimmt dabei rund ein Drittel des Volumens. Die Laufzeit beträgt insgesamt 18 Jahre. Die entsprechenden Verträge wurden vor wenigen Tagen unterzeichnet. In die langfristige Finanzierung werden auch Mittel aus Förderprogrammen der Europäischen Investitionsbank sowie der KfW Bankengruppe eingebracht.

Die Anlagen werden mit Dünnschichtmodulen aus der deutschen Niederlassung des Marktführers First Solar in Frankfurt/Oder ausgestattet. Die Fertigstellung des Parks ist bis En-

de 2009 geplant. Das Projekt wird über 20 Jahre von der garantierten Einspeisevergütung unter dem Erneuerbaren-Energien-Gesetz profitieren.

Der Photovoltaik-Park Turnow-Preilack entsteht auf der Fläche eines ehemaligen kontaminierten Truppenübungsplatzes, der durch das Projekt nach der Solarnutzung renaturiert werden soll. Finanzierungen von Projekten aus dem Bereich Erneuerbare Energien sind fester Bestandteil des Leistungsangebots des KfW IPEX-Bank und tragen zum Umwelt- und Klimaschutz bei.

Commerzbank-Pressemitteilung vom 11. 5. 2009

Dresdner Bank auf Commerzbank verschmolzen

Die Verschmelzung der Dresdner Bank AG auf die Commerzbank AG wurde heute in das Handelsregister eingetragen, damit tritt die Commerzbank die Gesamtrechtsnachfolge der Dresdner Bank an. Alle Mitarbeiter der Dresdner Bank sind nun Mitarbeiter der Commerzbank. Für die Kunden der Dresdner Bank ändert sich zunächst nichts, auch Kontonummern und Bankleitzahlen bleiben erhalten. Mit der Verschmelzung wird der Markenauftritt der Dresdner Bank um den Zusatz „Eine Marke der Commerzbank AG“ ergänzt. Nach der für Ende 2010 vorgesehenen Integration der EDV-Systeme werden die Filialnetze von Commerzbank und Dresdner Bank unter der einheitlichen Marke Commerzbank zusammengeführt.

**SPD-Bundestagsfraktion
Pressemitteilung vom 22. 5. 2009**

Ein Zeichen unveränderter Ignoranz

Zu der Initiative von Aufsichtsratsvorsitzenden grosser deutscher Unternehmen gegen die von der Koalition geplanten neuen Regelungen für Manager erklärt der stellvertretende Vorsitzende der SPD-Bundestagsfraktion Joachim Poss:

In dem Schreiben von 12 Aufsichtsratsvorsitzenden grosser deutscher Unternehmen, über das heute berichtet wird, werden die seit geraumer Zeit in der Koalition stattfindenden Beratungen und Arbeiten, die auch bereits zu einem gemeinsamen Gesetzentwurf von SPD und CDU/CSU geführt haben, grundsätzlich und auf voller Breite abgelehnt.

Die 12 Verfasser lehnen in einem Rundumschlag ab, was SPD und CDU/CSU an Vergütungs- und sonstigen Regeln für Manager verändern wollen. Offensichtlich soll möglichst jede gesetzliche Neuregelung verhindert werden; freiwillige Verpflichtungen wie der Corporate Governance Kodex würden nach ihrer Auffassung voll und ganz ausreichen.

Dass genau das nicht der Fall ist und wir auch eine Fortentwicklung der bestehenden Gesetze dringend brauchen, zeigen die aktuellen Entwicklungen im Managerbereich unmissverständlich.

Eine bestimmte Kaste wirtschaftlich Mächtiger verweigert sich hier offensichtlich jeglicher Einsicht und Bewusstseinsänderung. Es soll sich offensichtlich entgegen anderslautender Lippenbekenntnisse nichts ändern; die vorhandenen Pflichten und die vorhandenen Möglichkeiten, die eine Mitsache auch für die aktuelle Finanzkrise sind, sollen nach dem Willen der 12 Verfasser unangetastet bleiben.

www.prewest.de

über 247 000 Zugriffe seit Februar 2007

Die Position und Haltung der 12 Aufsichtsratsvorsitzenden, bei denen es sich rundweg um sehr einflussreiche Persönlichkeiten handelt, zeugt damit von einer erheblichen politischen und gesellschaftlichen Ignoranz.

Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen

Genmais-Verbot 17. April 2009

Aigners überfällige Entscheidung

Landwirtschaftsministerin Ilse Aigner hat endlich den Anbau von Genmais MON810 in Deutschland verboten. Gut so! Allerdings hat sie wochenlang Landwirte, Verbraucher und Imker unnötig hingehalten. Aus grüner Sicht lagen die wissenschaftlichen und rechtlichen Argumente für ein Verbot schon lange auf dem Tisch. Für die grüne Fraktionsvorsitzende Renate Künast ist klar: „Jetzt muss Monsanto erkennen, dass endlich Schluss damit sein muss, den Verbrauchern in Wild-West-Manier den Genmais aufzwingen zu wollen.“

Das Anbauverbot ist weniger dem Engagement der Beamten im Landwirtschaftsministerium zu verdanken, sondern vielmehr den Umwelt- und Verbraucherverbänden. Allein über 50.000 Bürgerinnen und Bürgern schickten nach einem Aufruf der Organisation Campact Protestmails an die Regierung. Und die haben offensichtlich Wirkung gezeigt.

Nachhaltig den Anbau verbieten, nicht nur bis zur nächsten Wahl

Nun muss aus Sicht von Bündnis90/Die Grünen dafür gesorgt werden, dass das MON810-Verbot auch nachhaltig ist. Wir wollen kein „Scheinverbot“ - sondern wir wollen, dass sowohl der Verkauf von MON810-Saatgut als auch die Aussaat langfristig verboten bleiben. Dazu muss Aigner die Bundesländer in die Pflicht nehmen. Wir wollen nicht, dass jedes Bundesland in den nächsten Tagen für sich entscheidet, ob es die Aussaat verhindert oder nicht.

Das Verbot muss auch für Sortenprüfungen mit MON810-Mais gelten. Es ist aus unserer Sicht sowieso unverständlich, warum – nachdem Horst Seehofer in seiner damaligen Funktion als Landwirtschaftsminister Ende 2005 die Sorten aus MON810 zugelassen hat – das Bundessortenamt unbedingt MON810-Sorten prüfen will.

Aigner, die CDU und der Filz

Aigner muss sich auch gegen die CDU behaupten – die mit Forschungministerin Schavan an der Spitze pro Agro-Gentechnik agiert. Regelmäßig negieren geschlossen alle CDU-Redner im Bundestag in den letzten Jahren die Risiken, zuletzt noch bei der Debatte am 26. März 2009, als unser grüner Antrag zum Anbauverbot von Genmais im Plenum diskutiert wurde. Die CSU hat dazu im Bundestag nichts zu sagen. Warnungen der Experten vom Bundesamt für Naturschutz vor den Risiken wurden monatelang in den Wind geschlagen und kritische Wissenschaftler im Verbraucherausschuss des Bundestags von Unions-Abgeordneten als „unseriös“ beschimpft. Es ist sonnenklar, dass die CDU (und natürlich auch die FDP, wenn sie etwas zu sagen hätte) das Verkaufs- und Anbauverbot so schnell wie möglich wieder kippen will. Dann dürfte Monsanto sein Saatgut schon im nächsten Winter wieder für die Anbausaison 2010 verkaufen.

Aigner hat auch ein Problem mit ihren nachgeordneten Behörden. Unter anderem haben Mitarbeiter ihrer nachgeordneten Behörden BVL (Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit) und JKI (Julius-Kühn-Institut) mit der Vertretern der Agro-Industrie (Syngenta, Monsanto, DuPont) gemeinsam einen Fachartikel darüber verfasst, wie die Risikoprüfung für die Agro-Industrie schnell und kostengünstig vereinfacht werden kann. Aus grüner Sicht sind darum Zweifel durchaus berechtigt, ob Aigners Erlass – der öffentlich leider nicht vorliegt – stichfest genug formuliert ist, um bei Klagen von Monsanto oder gentechnik-anbauenden Landwirten Bestand zu haben.

Gründe für einen Anbaustopp gab es schon lange genug

Aigner will den MON810-Saatgutverkauf (und den Anbau) in Deutschland auf Basis der sogenannten „Schutzklausel“ im EU-Gentechnikrecht verbieten. Diese Schutzklausel haben auch andere EU-Länder – Frankreich, Österreich, Ungarn, Griechenland und Luxemburg – für ein MON810-Verbot herangezogen. Mit ihr können Mitgliedsstaaten aufgrund neuer oder zusätzlicher Informationen, die sie seit dem Tag der Zulassung einer Gentech-Pflanze auf EU-Ebene erhalten haben, auf nationaler Ebene Gentech-Pflanzen verbieten, selbst wenn diese eine EU-rechtliche Zulassung haben.

Ein Teil der nun von Aigner für ihr MON810-Verbot angeführten Risikostudien sind schon lange bekannt - unter anderem haben Bündnis90/Die Grünen diese Studien schon 2006 in einem Gutachten zusammentragen lassen und auf dieser Basis in einem Antrag ein Anbaustopp für MON810 gefordert. Einige Risikostudien liegen jedoch auch erst seit kurzem vor – wie zum Beispiel eine Studie aus der Schweiz, bei der eine erhöhte Sterblichkeit bei Wasserflöhen und Zweipunkt-Marienkäfern durch Gentech-Mais nachgewiesen wurde. Diese Studie wurde auch von Luxemburg als Begründung angeführt für sein nationales Einfuhrverbot.

Kurswechsel bei der Agro-Gentechnik? Es ist noch viel zu tun

Aigner muss sich nun nicht nur in Deutschland, sondern auch in der EU gegen den Durchmarsch der Agro-Gentechnik einsetzen. Sie muss gegen eine Verlängerung der MON810-Zulassung stimmen, die derzeit in der EU geprüft wird. Und sie muss gegen neue Genmais-Anbauzulassungen (Bt11 von Syngenta und Bt1507 von Pioneer) in den entsprechenden EU-Gremien stimmen, die die EU-Kommission noch bis zum Sommer zulassen will.

Weiterhin muss Aigner in Deutschland bestehende Schutzlücken für Imker und die gentechnikfreie Produktion schließen. Probleme entstehen nicht nur durch einen Anbau von MON810-Mais, sondern auch durch Gentech-Sortenprüfungen durch das Bundessortenamt oder durch Freisetzungsexperimente, bei denen durch mangelhafte Sicherheitsvorkehrungen die Umwelt gefährdet wird – oder Gentech-Pollen in Honig eingetragen wird.

Wichtig ist auch der Blick über den nationalen Tellerrand hinaus: Einfallstor für die Agro-Gentechnik sind Gentech-Futtermittel, die in anderen Ländern angebaut werden. In Argentinien sorgt zum Beispiel der Gentech-Sojaanbau für große ökonomische und ökologische Probleme. Unter anderem durch das Totalherbizid, das mit den Gentech-Sojabohnen ausgebracht wird. Darum muss dringend ein gentechnikfreier Futtermittelmarkt aufgebaut und dafür das Kennzeichen „ohne Gentechnik“ für Produkte von Tieren gestärkt werden.

VG Braunschweig-Pressemitteilung vom 5. 5. 2009

Genmais bleibt verboten

Verwaltungsgericht lehnt Eilantrag von Monsanto ab

Die 2. Kammer des Gerichts hat den Eilantrag der Firma Monsanto gegen das vom Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) angeordnete Verbot, Genmais der Linie MON 810 anzubauen, abgelehnt. Der Beschluss der Kammer erging gestern. Die Entscheidung wurde den Verfahrensbeteiligten mit schriftlicher Begründung heute Vormittag zugeleitet.

In der Begründung heben die Richter hervor: Nach vorläufiger Prüfung bestehe eine Gefahrenlage, wie sie das Gentechnikgesetz für ein solches Verbot verlange. Dazu müssten keine gesicherten wissenschaftlichen Erkenntnisse vorliegen, aus denen zweifelsfrei Gefahren für die Umwelt herzuleiten sind. Es genüge, wenn sich aus neuen oder zusätzlichen Informationen Anhaltspunkte dafür ergeben, dass Menschen oder Tiere geschädigt werden können. Die auf dieser Grundlage durchzuführende Risikoermittlung und -bewertung sei Aufgabe der

Behörde, der insoweit ein Beurteilungsspielraum (eine „Einschätzungsprärogative“) zukomme. Das Gericht habe nur zu prüfen, ob die Behörde die Risiken ausreichend ermittelt und willkürfrei bewertet habe. Dies sei hier der Fall.

Es gebe zwar keine gesicherten Erkenntnisse darüber, dass der Genmais zu erhöhten Gefahren für die Umwelt führe. Neure Untersuchungen könnten jedoch darauf hindeuten, dass der im Genmais produzierte Giftstoff nicht nur gegen den Schädling wirke, der damit bekämpft werden solle, sondern auch gegen weitere Insekten. Außerdem sei nach aktuellen Studien davon auszugehen, dass sich die Genmais-Pollen deutlich weiter verbreiten können, als dies bisher angenommen wurde.

Damit hat erstmals ein deutsches Gericht in einem Eilverfahren die Rechtmäßigkeit eines Genmais-Verbotes bestätigt. Weil die Entscheidung im Eilverfahren ergangen ist, hat eine mündliche Verhandlung nicht stattgefunden.

Das Gericht hatte auf den Eilantrag eine vorläufige Entscheidung zu treffen. Hiergegen ist das Rechtsmittel der Beschwerde beim Niedersächsischen Obergericht in Lüneburg gegeben. Die endgültige Entscheidung ist dem Hauptsacheverfahren vorbehalten. Auch dieses Verfahren ist bereits beim Verwaltungsgericht anhängig. Wann es dort zu einer Verhandlung und Entscheidung kommen wird, ist gegenwärtig noch nicht abzusehen.

(Aktenzeichen des Eilverfahrens: 2 B 111/09, des Klageverfahrens: 2 A 110/09)

Dengue-Fieber-Epidemie aufgrund von Soja-Anbau

In den südamerikanischen Ländern Argentinien, Paraguay, Bolivien und Brasilien wütet derzeit die schlimmste Ausbreitung des Dengue-Fiebers seit 2004. Bisher haben die Behörden 7700 Infektions-Fälle registriert, neun Menschen starben seit Ende März daran. Die Dunkelziffer der infizierten Menschen wird allerdings weit höher geschätzt. Das Dengue-Fieber wird von einer ursprünglich aus Asien stammenden Mosquito-Art übertragen, welche sich schon seit Jahren rasant in für sie unüblichen Zonen, wie Afrika und Südamerika, und zu ungewöhnlichen Jahreszeiten ausbreitet.

Für den Ausbruch der Dengue-Epidemien in diesen Gebieten wird als Ursache der verstärkte Anbau genmanipulierter Sojapflanzen des Konzerns Monsanto vermutet. Diese Schlussfolgerung zog der argentinische Argonom Alberto Lapolla in einer aktuell veröffentlichten Studie über die Ausbreitung der Dengue-Epidemie im südamerikanischen Gebiet. Er stellte fest, dass sich die geographische Ausbreitung der Dengue-Mücke fast metergenau mit der Verbreitung dieser Sojapflanze überschneidet. Hier handelt es sich um eine genmanipulierte Sojapflanze des US-Bio-Tech-Konzerns Monsanto, welche mit dem speziellen dazugehörigen Pestizid „Roundup“ vermarktet wird.

Bei diesem Pestizid, Glyphosat, handelt es sich um ein starkes Gift, das alle übrigen Pflanzen und Tiere außer dieser Sojapflanze auf dem angewendeten Gebiet vernichtet. Dies hat da-

zu geführt, dass alle natürlichen Fressfeinde in den Flüssen und Seen um die Sojaplantagen nahezu ausgerottet wurden und die Mücke sich explosionsartig ausbreiten konnte. Die Einfuhr und der Anbau dieser Sojapflanze wurde 1996 in Argentinien ohne Berücksichtigung der Warnungen von Wissenschaftlern zugelassen.

Quellen:

Optikur GmbH, Hamburg, www.optikur.de, 4. 5. 2009; Imkerei Honighäuschen, Bonn, www.honighaeuschen.de, 3. 5. 2009.

CDU/CSU-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 8. 4. 2009

Verbrauchertäuschung mit Käseersatzstoffen beenden Wenn „Käse“ als Zutat auf der Verpackung angegeben wird, muss dieser auch aus 100% Milch hergestellt sein

Zum gestrigen Bericht in „Frontal 21“ über den zunehmenden Einsatz von Käseersatzstoffen in der Lebensmittelherstellung, ohne dies entsprechend zu kennzeichnen, erklärt der Vorsitzende der Arbeitsgruppe Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, Peter Bleiser MdB:

Bei der Herstellung von Lebensmitteln setzen die Lebensmittelindustrie, aber auch Pizzabäcker, Bäckereien und Gastwirte laut dem gestrigen „Frontal 21“-Bericht immer mehr sogenannten „Analog“-Käse ein. Das heißt, zum Überbacken einer Pizza wird statt echtem Käse aus Milchfett ein Gemisch aus Eiweißpulver, Wasser und Pflanzenöl verwendet, versehen mit Geschmacksverstärkern.

Als Grund für den Einsatz solcher Käseersatzstoffe wird eine Kostenersparnis von etwa 40% genannt. Die Verbraucherinnen und Verbraucher erfahren meist nicht, dass Käseersatzstoffe verwendet wurden, denn eine entsprechende Kennzeichnung erfolgt in der Regel nicht. Dies verstößt gegen die geltende Gesetzeslage und ist eine dreiste Kundentäuschung. Wenn „Käse“ als Zutat auf der Verpackung angegeben wird, muss dieser auch aus 100% Milch hergestellt sein.

Neben den Verbraucherinnen und Verbrauchern werden aber auch unsere Milchbauern getäuscht. Denn die Lebensmittelindustrie begründet reduzierte Preisgebote mit einem Rückgang der Nachfrage. Und gleichzeitig sorgt sie selbst mit dem zunehmenden Einsatz von Käseersatzstoffen dafür, dass immer weniger reine Kuhmilch in der Lebensmittelherstellung verarbeitet wird.

Gerade vor dem Hintergrund des aktuell dramatischen Verfalls der Milchauszahlungspreise haben Lebensmittelindustrie und Gastgewerbe auch eine moralische Verpflichtung, durch den Einsatz von echtem Käse einen Beitrag zur Stabilisierung der Nachfrage nach Milchprodukten zu leisten.

Die Unionsfraktion hat den aktuellen Fernsehbericht zum Anlass genommen, für die nächste Sitzung des Verbraucherschutzsausschusses einen Bericht der Bundesregierung zum Umfang des Einsatzes von Kunstkäse in der Lebensmittelherstellung zu beantragen.

Gleichzeitig fordern wir die Bundesländer auf, intensive Lebensmittelkontrollen durchzuführen und überführte Unternehmen im Rahmen der durch das Verbraucherinformationsgesetz gegebenen Möglichkeiten auch öffentlich zu benennen.

Rede der Bundesministerin für Gesundheit, Ulla Schmidt, zum Gendiagnostikgesetz vor dem Deutschen Bundestag am 24. April 2009 in Berlin (Auszug)

Das Gendiagnostikgesetz hat eine sehr lange Vorgeschichte. Seit mehr als zehn Jahren diskutieren wir hier. Das zeigt, wie schwierig die Debatten waren. Das zeigt aber auch, wie schwierig es ist, eine gesetzliche Regelung zu finden, mit der wir wirk-

NEU

Gemeinsames Beiblatt (GmBBI)

Online-Ausgabe: www.gmbbl.de

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH

lich allen Bedürfnissen und allen Wünschen gerecht werden; denn es geht um den Schutz des Persönlichkeitsrechts eines jeden einzelnen Menschen.

Ich bin mir darüber bewusst, dass das Gesetz, das wir heute verabschieden, noch immer nicht jedem einzelnen Wunsch gerecht wird. Es werden aber erstmals Regelungen für die Untersuchung genetischer Eigenschaften und für den Umgang mit den Ergebnissen dieser Untersuchung getroffen. Das ist wichtig, weil es sich um Untersuchungen handelt, mit denen für die Gesundheit bedeutsame genetische Eigenschaften festgestellt werden können. [...]

Wir wollen mit dem Gesetz verhindern, dass diese sensiblen genetischen Daten missbraucht werden und dass Menschen aufgrund ihrer genetischen Eigenschaften diskriminiert werden. [...]

Weil es um die Besonderheit genetischer Daten geht, müssen wir Regelungen darüber treffen, wie das Recht des Einzelnen auf Wissen, aber auch das Recht des Einzelnen auf Nichtwissen gesetzlich verankert wird. [...]

[...] Ich bin der Ansicht, dass wir einen Kompromiss gefunden haben, mit dem der Deutsche Bundestag gut leben kann. Wir werden sehen, welche Auswirkungen sich in der Praxis ergeben. Dieser Kompromiss hat jedenfalls eine Mehrheit gefunden.

Ich möchte noch auf drei Regelungen eingehen, die genetische Untersuchungen betreffen.

Die erste betrifft die Feststellung der Abstammung eines Kindes. Es wird eindeutig geregelt, dass genetische Untersuchungen nur dann zulässig sind, wenn die Personen, von denen eine genetische Probe untersucht werden soll, in die Untersuchung eingewilligt haben. Das ist ein klares Verbot der heimlichen Abstammungsuntersuchung.

Zweitens wird klar geregelt, dass genetische Untersuchungen auf Verlangen des Arbeitgebers grundsätzlich verboten sind.

Der Arbeitgeber darf Ergebnisse einer genetischen Untersuchung weder erfragen noch entgegennehmen oder gar verwenden. Ich halte das für eine sehr wichtige Regelung zum Schutz der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen. Auch hier wird eindeutig festgelegt, dass sich das Recht auf Wissen auf die betreffende Person beschränkt und dass niemand das Recht auf Wissen über die genetische Disposition eines anderen hat.

Bisherige Vorsorgeuntersuchungen auf freiwilliger Basis zum Schutz der Beschäftigten werden aber auch weiterhin möglich sein, und zwar dann, wenn bestimmte genetisch bedingte Krankheitsrisiken bei Beschäftigten in hochsensiblen Bereichen der chemischen Industrie gegeben sind, wenn zum Beispiel eine Staubexposition zu schweren Erkrankungen führen könnte. Das dient dem Arbeitsschutz, also dem Schutz der Beschäftigten. Diese Untersuchungen sind wie bisher nur auf freiwilliger Basis möglich.

Die dritte Regelung betrifft die Versicherungsunternehmen. Versicherungsunternehmen dürfen grundsätzlich keine genetischen Daten verlangen. Sie dürfen vor Abschluss eines Versicherungsvertrages weder die Durchführung einer genetischen Untersuchung noch Auskünfte über bereits durchgeführte Untersuchungen verlangen, und sie dürfen entsprechende Daten nicht verwenden. Das Verbot, Auskünfte über genetische Erkenntnisse zu verlangen, gilt auch nach Abschluss eines Versicherungsvertrages. Denn sonst könnte Versicherten der Anreiz geboten werden, durch entsprechende Auskünfte zu einer Prämienreduktion zu kommen.

In allen drei Bereichen sind Verbote genetischer Untersuchungen vorgesehen. Allerdings ist nach langen Debatten, in denen klar war, dass Daten über Vorerkrankungen, die bei einem Versicherungsabschluss bereits jetzt angegeben werden müssen, auch weiterhin anzugeben sind, ein weiterer Kompromiss gefunden worden: Wenn jemand eine genetische Untersuchung durchgeführt hat und zum Beispiel Erkenntnisse über die Disposition vorliegen, an Chorea Huntington zu erkranken, dann

muss er, wenn er einen besonders hohen Versicherungsvertrag mit einer Versicherungssumme von über 300.000 Euro abschließt, diese Erkenntnisse angeben. Aber er darf nicht, um einen Vertrag mit einer solchen Versicherungssumme abzuschließen, zu einer genetischen Untersuchung herangezogen werden; das darf von ihm nicht verlangt werden. Nach langen Diskussionen ist es gelungen, Missbrauch in diesem Bereich auszuschließen.

Es handelt sich um ein schwieriges Gesetz. Aber ich bin sehr froh, dass wir das Ganze, nachdem wir darüber über drei Legislaturperioden diskutiert haben, heute zu einem Abschluss bringen. Es geht hier nicht um Daten und Informationen gewohnter Art. Es geht um sehr persönliche Daten. Es geht um Daten, die alles umfassen, was uns als Menschen ausmacht. Es geht aber auch um Daten, die nicht nur den Einzelnen, sondern auch seine Familie betreffen. Hier bedürfen Eingriffe, Wissen und Testergebnisse besonderer Legitimation. Ich bin davon überzeugt: Das Gesetz trägt dem Rechnung. Deutschland ist damit in dieser Frage einen ganz entscheidenden Schritt weitergekommen.

Rede des Bundesministers des Innern, Dr. Wolfgang Schäuble, in der Aktuellen Stunde zum Kompetenzstreit der Bundesregierung bei der Sicherung des Schiffsverkehrs vor Somalia vor dem Deutschen Bundestag am 13. Mai 2009 in Berlin

Herr Präsident! Meine Damen und Herren!

Man sollte in dieser Debatte doch erwähnen, dass sich die Besatzung der am 4. April um 7. 20 Uhr gekaperten „Hansa Stavanger“ – fünf deutsche Staatsangehörige und 19 weitere Personen – noch immer in Geiselhaft befindet. Ich finde schon, wir sollten nicht mit Fischfangproblemen davon ablenken, dass Piraterie, Geiselnahme und die Kaperung von Schiffen menschenwidrige Verbrechen sind und dass wir dieser Form von organisierter Kriminalität wirklich ein Ende machen müssen.

Ich hatte durchaus meine Probleme mit der Formulierung des Themas dieser Aktuellen Stunde, Herr Kollege Trittin; denn alle beteiligten Bundesminister haben wiederholt erklärt, dass es zu keinem Zeitpunkt irgendeine Differenz zwischen dem Auswärtigen Amt, dem Bundesministerium der Verteidigung und dem Bundesministerium des Innern in dieser Frage gegeben hat. Wir waren uns im Krisenstab, in dem unter der Federführung des Auswärtigen Amtes alle beteiligten Bundesbehörden zusammenarbeiten, von Anfang an einig, dass man unmittelbar nach der Entführung versuchen muss, zu verhindern, dass das Schiff in der Nähe der somalischen Küste auf Reede kommt. Das hat der Kapitän der Fregatte der Bundeswehr nicht verwirklichen können, weil das aus seiner Sicht – und er musste diese Entscheidung treffen – mit einer nicht zu verantwortenden Gefahr für das Leben der Geiseln verbunden gewesen wäre. Daraufhin haben wir im Krisenstab völlig einvernehmlich entschieden, dass der Versuch unternommen werden müsse, die Geiseln zu befreien. Ob das zum Erfolg führen würde, konnten wir nicht wissen. Wir haben immer gesagt, dass am Ende der vor Ort führende Kommandeur, Herr Lindner, beurteilen und entscheiden muss, was zu tun ist. Ich bedanke mich für die anerkennenden Worte für die GSG 9 wie für die KSK. Beide Einheiten haben den Respekt und den Dank des ganzen Hauses verdient. Auf jeden Fall haben wir im Krisenstab entschieden, dass die GSG 9 – mit dem damit notwendigerweise verbundenen Aufwand – in die Nähe des Frachters verlegt werden muss; denn sonst hätten wir von vornherein nicht einmal den Versuch unternommen, die in Geiselhaft Genommenen zu befreien und zu retten.

In dieser Frage hat es – das will ich angesichts der Debatten über Rechtsfragen hinzufügen – nie ein Rechtsproblem gegeben; das hat auch niemand behauptet.

Sie haben eines nicht erwähnt: Die Bundeswehr ist im Rahmen der europäischen Mission „Atalanta“ mit drei Fregatten

und weiteren Kräften dort im Einsatz; das ist völlig unstrittig. Zu ihren Aufträgen gehören die Pirateriebekämpfung und notfalls auch die Rettung und Befreiung von Geiseln. Sie wissen aber, dass die militärische Führung der Mission „Atalanta“, die bei Großbritannien liegt, bisher nicht in einem einzigen Fall eine Initiative zur Befreiung eines gekaperten Schiffes ergriffen hat. Das ist ein Faktum. Ich habe das nicht zu kommentieren, aber es ist Realität. Alle Aktionen, die bisher zur Befreiung von gekaperten Schiffen unternommen worden sind, gehen ausschließlich auf nationale Initiativen und in keinem Fall auf Initiativen von europäischen oder sonstigen internationalen Missionen zurück.

Nun ist wiederum unstrittig, dass auf Grundlage der geltenden Verfassung eine nationale Aktion zur Befreiung eines gekaperten Schiffes zweifelsfrei originäre Aufgabe der Bundespolizei – so steht es auch im Bundespolizeigesetz – und nicht der Bundeswehr ist. So ist die Rechtslage.

Das Parlamentsbeteiligungsgesetz – das muss ich Ihnen nicht erklären, Herr Kollege Arnold – sieht vor, dass bei verfassungsrechtlich zulässigen Einsätzen der Bundeswehr das Parlament zu entscheiden hat. Aber das Parlamentsbeteiligungsgesetz ersetzt natürlich nicht die verfassungsrechtliche Grundlage für einen Einsatz der Bundeswehr, und die ist nun einmal so, dass der Einsatz der Bundeswehr nach Artikel 87 a nur zur Verteidigung und darüber hinaus ausdrücklich nur in den vom Grundgesetz geregelten Fällen zulässig ist. Pirateriebekämpfung gehört unstrittig nicht dazu. Es gibt eine weite Auslegung des Grundgesetzes, nach der auch Piraterie als Angriff zählt. Nach der engen Interpretation ist das allerdings nicht der Fall. Deswegen haben wir immer vorgeschlagen, eine klarstellende Ergänzung im Grundgesetz vorzunehmen, wenn man zur Pirateriebekämpfung die Bundeswehr außerhalb internationaler oder europäischer Missionen einsetzen will.

Im Rahmen der Operation „Atalanta“ ist ein solcher Einsatz nicht strittig, Herr Kollege Trittin; das hat auch niemand behauptet. Unstrittig ist auch, dass bei dieser Operation solche Aktionen bisher in keinem einzigen Fall durchgeführt wurden, also auch nicht im Fall der „Hansa Stavanger“. Mit all diesen brotlosen Debatten helfen wir den in Geiselhaft befindlichen Deutschen und den anderen Besatzungsmitgliedern der „Hansa Stavanger“ nicht.

Meine zweite Bemerkung. Ich habe mich noch heute Morgen beim Verteidigungsminister und auch beim Außenminister vergewissert, dass wir in der Beurteilung völlig übereinstimmen. Es hat zu keinem Zeitpunkt irgendeine Meinungsverschiedenheit, geschweige denn ein Kompetenzgerangel zwischen den beteiligten Ministerien gegeben. Wahrheitswidrige Behauptungen werden auch durch Wiederholung nicht wahr. Ich muss sie mit Entschiedenheit zurückweisen.

Die Bundeswehr hat keinen Hubschrauberträger. Angesichts der Tatsache, dass die „Hansa Stavanger“ vor der Küste Somalias auf Reede liegt – Somalia ist bekanntlich ein „failed state“ – und somit eine Operation von Land aus nicht möglich gewesen ist, benötigte die GSG 9 für einen möglichen Einsatz eine Basis, um von See aus operieren zu können. Dazu brauchte sie einen Hubschrauberträger für sechs gleichzeitig operierende Hubschrauber, so die Lagebeurteilung des zuständigen Kommandoführers. Einen solchen Hubschrauberträger hat die Bundesmarine aber nicht. Er ist auch nicht innerhalb von ein paar Wochen zu beschaffen; es dauert schon ein bisschen länger. Dies sage ich, damit alle wissen, worüber wir reden. Auch die Bundespolizei hat keinen derartigen Hubschrauberträger. Deswegen waren wir dankbar, dass die Vereinigten Staaten von Amerika bereit gewesen sind, den Hubschrauberträger USS „Boxer“ für den Einsatz zur Verfügung zu stellen. Damit nicht solche sinnlose Debatten geführt werden, die einfach nur zur Verdrehung der Tatsachen führen, will ich deutlich sagen, dass die Vereinigten Staaten das Einsatzkommando über die USS „Boxer“ nicht an die Bundeswehr und schon gar nicht an die Bundespolizei abgetreten haben. Das hat auch niemand erwartet.

Und nun haben wir gesagt: Wenn man es nicht versucht, hat man keine Chance. Wir sind alle traurig, dass das Vorhaben nicht gelungen ist. Am Ende haben wir die Entscheidung gemeinsam und ohne irgendwelche Meinungsunterschiede bei der Lagebeurteilung – und sei es nur in Nuancen – getroffen. Wir haben es Ihnen auch gesagt – einige von Ihnen waren dabei anwesend –: Angesichts des schwierigen Einsatzes war die Beurteilung der Beteiligten vor Ort: Es handelt sich zwar um einen riskanten Einsatz, aber das Risiko ist beherrschbar. So war die Beurteilung der Verantwortlichen der GSG 9 vor Ort und der verantwortlichen Offiziere auf der USS „Boxer“. Die amerikanischen Freunde und Partner konnten bei einer Übung der GSG 9 sehen, wie leistungsfähig sie ist. Aber es gab auch die gegenteilige Auffassung. Die eine Auffassung ist so legitim wie die andere. Da wir am Ende nicht zu der einvernehmlichen Beurteilung gekommen sind, dass der Einsatz vertretbar und das Risiko beherrschbar ist, musste der für den Einsatz der Bundespolizei im Ausland zuständige Bundesinnenminister – nur er und niemand sonst ist zuständig; man kann das im Bundespolizeigesetz nachlesen – im Einvernehmen mit dem Auswärtigen Amt die Entscheidung treffen: Wir rufen die GSG 9 zurück. – Aber es war auch die Entscheidung richtig, es wenigstens zu versuchen, indem wir die GSG 9 dorthin verlegt haben.

Es ist nicht zutreffend – ich weise diese Unterstellung mit Entrüstung zurück –, dass unterschiedliche Auffassungen innerhalb der Bundesregierung diese Aktion in irgendeiner Weise behindert hätten. Es ist auch nicht richtig, dass die GSG 9 für einen solchen Einsatz nicht ausreichend ausgerüstet ist. Ich behaupte, die GSG 9 ist wahrscheinlich die beste Polizeieinheit auf der Welt, wenn es darum geht, ein gekapertes Schiff zu befreien. Aber sie braucht für eine Operation von Seeseite – und das hat sie nicht – eine entsprechende Basis. So ist die Lage entstanden. Das ist der Sachverhalt.

Verehrte Kolleginnen und Kollegen, mit allem Respekt: Wenn wir wollen – dafür spricht manches –, dass in Zukunft die Bundeswehr solche Einsätze fern von Europa durchführt, müssen wir eine verfassungsrechtliche Klarstellung schaffen. Wenn die Bundespolizei das machen soll, dann braucht sie die logistischen Möglichkeiten für einen schnellen Transport – die hat sie nicht – und eine Basis, wenn sie von See aus operieren muss. Im Übrigen kann ich es nicht verantworten, dass sich praktisch die gesamte GSG 9 wochenlang fern von Deutschland befindet; denn sie hat einen Auftrag im eigenen Land.

Wenn wir über Konsequenzen aus diesen Erfahrungen reden wollen, dann lassen Sie uns in diesem Sinne darüber reden und nicht den Vorwurf erheben, irgendwelche Kompetenzstreitigkeiten seien die Ursache dafür gewesen, dass diese Aktion am Ende nicht zum Erfolg geführt wurde. Ich bleibe dabei: Wir müssen Piraterie und Geiselnahme mit aller Entschiedenheit bekämpfen. Dazu werden wir unsere nationalen wie internationalen Anstrengungen weiter verstärken müssen.

CDU/CSU-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 24. 4. 2009

ATALANTA ist erfolgreich Langfristigen Erfolg des Mandats im Auge behalten

Bezugnehmend auf Presseberichte, die Kritik am Erfolg der Marine-Mission ATALANTA äußern, erklärt der Verteidigungspolitische Sprecher der CDU/CSU-Bundestagsfraktion Bernd Siebert MdB:

Den Stimmen, die in der Presse scharfe Kritik an der Erfolgsbilanz der Anti-Piraterie Mission ATALANTA äußern, ist deutlich zu widersprechen. ATALANTA ist eine erfolgreiche Mission. Zu erwarten, dass der Piraterie von jetzt auf gleich ein komplettes Ende gesetzt werden könnte, ist vollkommen unrealistisch. Immerhin steht die Mission noch ziemlich am Anfang, und seit ihrem Beginn hat sich die Sicherheitslage vor dem Horn von Afrika bereits deutlich verbessert.

Zudem handelt es sich bei ATALANTA um eine EU-Mission, an der viele Nationen beteiligt sind. Da kann nicht jeder machen, was er will, sondern man geht gemeinsam vor. Wir müssen schließlich den langfristigen Erfolg des Mandats im Auge behalten. Deutschland zeichnet sich übrigens bereits durch überdurchschnittliches Engagement aus.

Trotzdem gibt es auch Verbesserungsbedarf. Neben ATALANTA kreuzen im gleichen Seegebiet noch Marineeinheiten unter NATO-Mandat und die Schiffe der amerikanisch geführten Task Force 151, die ebenfalls gegen Piraten vorgehen. Außerdem operieren im gleichen Raum Marineschiffe unter unabhängigem, nationalem Mandat – etwa aus China und Indien –, aber mit einem vergleichbaren Auftrag. Zur besseren Koordination dieser verschiedenen Mandate und Einzelaktionen sollten wir die Zusammenfassung in einer gemeinsamen UN-Mission prüfen. Das wäre der richtige Weg, um unsere Effektivität zu steigern.

Außerdem bleibt wichtig, auf einen Internationalen Piraterie-Gerichtshof zur Verurteilung der Piraten hinzuarbeiten. Nur so werden wir langfristig wirksam gegen diesen Missstand vorgehen können.

SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 11. 5. 2009

Schaeuble-Vorstoss zur Grundgesetzeänderung entbehrt jeder Grundlage

Zur erneuten Diskussion um die Ausweitung von Befugnissen der Bundeswehr erklärt der verteidigungspolitische Sprecher der SPD-Bundestagsfraktion Rainer Arnold:

Mal wieder macht der Bundesinnenminister einen Vorstoss, die Befugnisse der Bundeswehr auszuweiten. Aber diesmal verkauft er uns alle für dumm: Er will der Öffentlichkeit weismachen, das bei derzeitiger Gesetzeslage ein Einsatz der Spezialeinheiten der Bundeswehr (KSK) gegen Piraten nicht möglich sei. Deshalb wäre auch die Befreiung der Geiseln von der gekaperten Hansa Stavanger gescheitert. Das ist kompletter Unsinn.

Natürlich darf die Bundeswehr ihre Spezialeinheiten einsetzen. Sie darf im Rahmen des Mandates ATALANTA alle erforderlichen Massnahmen durchführen, um seerauberische Handlungen zu beenden. Dies steht auch explizit so im Artikel 105 des Seerechtsübereinkommens. Und nach Paragraph 5 des Parlamentsbeteiligungs-Gesetzes darf sie dies bei Gefahr im Verzug sogar tun, ohne das Parlament vorher zu konsultieren.

Die Einbanddecke GuT-Jahrgänge 2006–2007
Preis: 15,00 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt

Die zwei Einbanddecken
2001–2003 und 2004–2005
Paketpreis: 24,60 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt
Einzelpreis je 15,00 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt

Die drei Einbanddecken
2001–2003, 2004–2005, 2006–2007
Paketpreis: 36,00 EUR inkl. Versand u. inkl. MwSt

Lieferung solange vorrätig.

Bestellungen an
Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH
Postfach 30 13 45, 53193 Bonn
Tel 02 28 /47 63 78, Fax 02 28 / 47 09 54, info@prewest.de

Die KSK sind nicht eingesetzt worden, weil die GSG 9 speziell für Geiselnbefreiung auf hoher See ausgebildet worden ist. Das können die Experten der Polizei einfach besser. Wenn man das ändern möchte, muss das Verteidigungsministerium die Trainingsprogramme ändern. Aber nicht die Verfassung.

Nein, Schaeuble will die Geiselnahme instrumentalisieren, um die Kompetenzen der Bundeswehr auszuweiten. Aber diesmal hat er überzogen, seine Begründungen entbehren jeder Grundlage. Anstatt sich dafür stark zu machen, beim Verteidigungsministerium auf eine stärkere Koordinierung von GSG 9 und KSK hinzuwirken, betreibt er auf dem Rücken der gefangenen Schiffsbesatzung seine übliche Salamitaktik. Das ist einfach schäbig.

SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 13. 5. 2009

Struck: Grundgesetzeänderung nicht mit der SPD

Der Pressesprecher der SPD-Bundestagsfraktion Norbert Bicher erklärt:

Peter Struck hat der Forderung aus der Union, für den Bundeswehreinsatz gegen Piraten das Grundgesetz zu ändern, eine klare Absage erteilt. „Die jetzige Rechtslage reicht völlig aus, deutsche Bürger die irgendwo als Geiseln gehalten werden, zu befreien“, sagte er am Rande der Fraktionssitzung.

„Das ist die ewige Debatte, die Herr Schaeuble immer wieder angezettelt hat, die Bundeswehr in ihren Aufgaben zu erweitern und letztlich auch die Bundeswehr im Inneren einzusetzen. Das wird es mit der SPD nicht geben“, so Struck.

Es gebe für die Bundesregierung jenseits einer Verfassungsänderung Möglichkeiten, die Bundeswehr zu unterstützen, erklärte er: „Wir müssen der Bundeswehr mehr Logistik zur Verfügung stellen. Es kann nicht sein, dass wir einen Hubschrauber-Träger der Amerikaner brauchen, um ein Schiff anzugreifen zu können.“ Eine Geiselnbefreiung könne nicht davon abhängig gemacht werden, „ob Partnernationen uns helfen oder nicht“.

SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 5. 5. 2009

Vereinbarkeit von Familie und Dienst immer wichtiger für Attraktivität der Bundeswehr

Zur heutigen Anhörung zum Thema Gleichstellung sowie Vereinbarkeit von Familie und Dienst in der Arbeitsgruppe Sicherheits- und Verteidigungspolitik, erklärt der verteidigungspolitische Sprecher der SPD-Bundestagsfraktion Rainer Arnold:

Die heutige Veranstaltung in der Arbeitsgruppe Sicherheits- und Verteidigungspolitik der SPD-Bundestagsfraktion hat gezeigt, dass die Themen „Gleichstellung/Vereinbarkeit von Familie und Dienst“ längst in den Streitkräften angekommen sind. Ursprünglich als eher „weiche“ Themen abgetan, spielen sie heute eine erkennbare Rolle für die Attraktivität der Bundeswehr gesamt. Mit beiden muss sich die Bundeswehr zukünftig verstärkt befassen, will sie nicht vor dem Hintergrund des gesellschaftlichen und demografischen Wandels im Wettbewerb um junge Frauen und Männer ins Hintertreffen geraten.

Doch es geht längst um mehr. Beide Bereiche sind von hoher Relevanz für die Auslandseinsätze der Bundeswehr. Ein Beispiel: Wenn in den nächsten zwei bis drei Jahren der Prozentsatz der weiblichen Sanitätsoffiziere auf über sechzig steigen wird, von denen nur ein kleiner Teil aufgrund von Schwangerschaft beziehungsweise Elternzeit oder Teilzeitarbeit in den Einsatz geschickt werden kann, hat die Bundeswehr ein massives Problem. Gerade bei der Entscheidung für den Beruf des Berufssoldaten spielt die Planbarkeit der einzelnen Ver-

wendungen eine immer grossere Rolle. Wenn es der Bundeswehr nicht gelingt durch flexiblere Modelle, wie beispielsweise einen Personalpool oder die Einfuehrung von belastbaren Planungsgespraechen Abhilfe zu schaffen, wird sie ihren Apparat ueber kurz oder lang gegen die Wand fahren. Wer sein Personal so strapaziert, dass zwischen den Einsaetzen kaum nennenswerte Pausen liegen, oder dass alle 10 bis 12 Monate eine Versetzung mit Ortswechsel ins Haus steht, muss sich nicht wundern, dass die Zahl der Bewerberinnen und Bewerber wieder rueckklaeufig ist. Das gilt insbesondere fuer Frauen, denen bessere Moeglichkeiten fuer Erziehungszeiten eingeräumt werden muessen. Dabei sind andere Nationen laengst weiter.

Die Themen „Gleichstellung“ sowie „Vereinbarkeit von Familie und Dienst“ gehoeren untrennbar zusammen. Hier hat sich gerade die SPD grosse Kompetenzen erarbeitet. Die Bundeswehr als Dienstherr hat hingegen noch Nachholbedarf. Doch auch der Gesetzgeber muss darauf sorgen, dass die politischen Rahmensetzungen stimmen. Wir werden uns in der kommenden Legislaturperiode im Verteidigungsausschuss dieses Bereiches verstaerkt annehmen und mit dazu beitragen, dass die Bundeswehr ein attraktiver Arbeitgeber bleibt und gerade fuer Frauen einer wird.

FDP-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 30. 4. 2009

FDP-Bundestagsfraktion trauert um gefallenen deutschen Soldaten

Zum Anschlag auf eine Bundeswehrpatrouille in Afghanistan erklärt die stellvertretende Vorsitzende und sicherheitspolitische Sprecherin der FDP-Bundestagsfraktion Birgit Homburger:

Die FDP-Bundestagsfraktion trauert um den gestern in Afghanistan im Einsatz gefallenen Bundeswehrosoldaten. Unsere Gedanken sind bei den Angehörigen und Kameraden, denen wir unser Beileid aussprechen. Den verwundeten Soldaten wuenschen wir eine schnelle und vollständige Genesung.

Die gestrigen Anschläge zeigen erneut, dass die Gefahren des Einsatzes in Afghanistan nicht unterschätzt werden dürfen. Unsere Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr nehmen bei ihrem Einsatz ein hohes persönliches Risiko für Leib und Leben auf sich, um Afghanistan eine Perspektive für Fortschritt und Stabilität zu geben.

Rede des Bundesministers der Verteidigung, Dr. Franz Josef Jung, in der Debatte zu adäquaten Behandlungs- und Betreuungskapazitäten für an posttraumatischen Belastungsstörungen erkrankte Angehörige der Bundeswehr vor dem Deutschen Bundestag am 12. Februar 2009 in Berlin

Frau Präsidentin! Meine sehr verehrten Damen und Herren!

Die Bundeswehr ist zwischenzeitlich eine Armee im Einsatz für den Frieden. Sie ist gut ausgebildet, ordentlich ausgerüstet und gut motiviert. Aber in diesen Einsätzen sind die Soldatinnen und Soldaten besonderen Gefahren für Leib und Leben ausgesetzt.

Deshalb denke ich, dass es richtig ist, dass sich der Deutsche Bundestag mit dieser Gefahrensituation, was die psychische Belastung anbetrifft, konkret beschäftigt. Denn ich finde, dass unsere Soldatinnen und Soldaten gerade im Hinblick auf diese Herausforderung, die Gefahr für Leib und Leben, unsere allgemeine Unterstützung verdient haben. Die seelischen Verwundungen sind aus meiner Sicht genauso ernst zu nehmen wie körperliche Verwundungen. Deshalb ist es, wie ich finde, gut gewesen, dass beispielsweise die ARD mit dem Film „Willkommen zu Hause“ dieses Thema ins Bewusstsein der breiten Öffentlichkeit gerückt hat. Ich bin dem öffentlich-rechtlichen Fernsehen dankbar, dass dadurch die Problematik, die sich für unsere Soldatinnen und Soldaten ergibt, verstärkt ins Bewusstsein der Öffentlichkeit gelangt.

Die Bundeswehr hat die Bedeutung der posttraumatischen Belastungsstörung – allgemein wird auch vom Rückkehrertrauma gesprochen – erkannt und handelt im Interesse unserer Soldatinnen und Soldaten. Seit Beginn der Auslandseinsätze hat die Bundeswehr die Behandlungs- und Betreuungsmaßnahmen ständig ausgebaut. Unser derzeitiges Konzept lautet: Vorbereitung, Durchführung und Nachbereitung von Einsätzen. Das Ziel ist die frühzeitige Diagnostik und schnelle und gezielte Hilfe – je früher, desto besser. Das gilt besonders mit Blick auf unsere Soldatinnen und Soldaten, weil teilweise in der Öffentlichkeit, aber auch von den Betroffenen selbst eine solche Verwundung – wie ich sie bezeichne – immer noch als Schwäche empfunden wird. Deshalb glaube ich, dass wir dagegen angehen und deutlich machen müssen: Je schneller sich unsere Soldatinnen und Soldaten in ärztliche Behandlung begeben, umso größer ist die Chance auf Gesundung. Deshalb ist das ein richtiger und wichtiger Schritt, um die Behandlung effektiver zu gestalten.

Wir haben unsere Vorsorge in drei Abschnitte gegliedert:

Impressum

Herausgeber und Redaktion (verantwortlich): Ulrich von Schoenebeck M. A., Wolkenburgweg 1, 53227 Bonn.

Verlag: Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH, Wolkenburgweg 1, 53227 Bonn; Postfach 30 13 45, 53193 Bonn. Telefon 02 28 / 47 63 78, Telefax 02 28 / 47 09 54. Internet: <http://www.prewest.de> e-mail: info@prewest.de

Anzeigenverwaltung: Verlag; Anzeigenpreisliste 5/2009.

Satz: Herbert Kluth Digitale Druckvorlagenherstellung, Neusser Straße 6, 41542 Dormagen, Telefon 0 21 33 / 7 02 08, Mobil 01 51 / 58 83 28 38, Telefax 0 21 33 / 22 04 29, ISDN 0 21 33 / 22 04 32, e-mail: kontakt@kluth-dtp.de, Internet: www.kluth-dtp.de

Druck: Koch Druckerei & Verlags GmbH, Kaarster Straße 153, 41462 Neuss, Telefon 0 21 31 / 1 24 74-0, Telefax 0 21 31 / 1 24 74-20, e-mail: koch-druckerei@t-online.de

Erscheinungsweise: monatlich, darin 2-Monats-Doppelhefte nach Bedarf. Preise (unverbindlich empfohlen): Einzelheft 16,00 €, Doppelheft 25,00 €, jew. inkl. 7% MwSt. zzgl. Porto. Jahresabonnement (Neuabonnements) ab 1. 1. 2008: 159,43 € einschl. 9,- € Versand und 10,43 € MwSt, zahlbar zu Beginn des Abonnementzeitraumes. Auslandsabonnement: 174,80 € (inkl. Versand und ggf. MwSt). Bei Neueinrichtung eines Abonnements wird eine anteilige Jahresrechnung erstellt. Abonnementkündigungen mit ordentlicher Frist: 10 Wochen zum Ende des Kalenderjahres.

Bankverbindung: Sparkasse KölnBonn (BLZ 370 501 98), Konto 36 207 645. IBAN: DE84 3705 0198 0036 2076 45 SWIFT-BIC.: COLSDE33

Die mit Namen gekennzeichneten Beiträge geben die Meinung des Verfassers, nicht unbedingt die der Redaktion oder des Herausgebers wieder. Beiträge und Gerichtsentscheidungen sind an den Verlag zu senden, dem an Bearbeitungen der Einsender die Verwertungsrechte bis zum Ablauf des Urheberrechts übertragen werden, eingeschlossen die Befugnis zur Einspeicherung in Datenbanken und zur Digitalisierung sowie das Recht weiterer Vervielfältigung und Verarbeitung zu gewerblichen Zwecken.

Die persönlichen Beiträge werden nur unter der Voraussetzung angenommen, dass sie keiner weiteren Stelle zur Veröffentlichung angeboten werden. Nach Ablauf von zwei Jahren seit Veröffentlichung kann der Autor anderen Verlagen eine einfache Abdruckgenehmigung für Printmedien erteilen, ein Honorar hieraus steht dem Autor zu. Die Abdruckgenehmigung ist auch dem Verlag mitzuteilen.

Für unaufgefordert eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Sie werden nur auf Anforderung des Einsenders, die spätestens bis zum Ablauf von 6 Monaten schriftlich beim Herausgeber eingegangen sein muss, auf Kosten und Gefahr des Einsenders zurückgesandt. Nachdruck, fotomechanische Wiedergabe, Mikroverfilmung und Aufnahme in Datenbanken, ähnliche Einrichtungen und auf Datenträger aller nicht amtlichen, geschützten Werke sind nur mit vorheriger schriftlicher Genehmigung des Verlages gestattet.

Anschriftenänderungen und Umbestellungen können nur berücksichtigt werden, wenn sie dem Verlag unmittelbar mitgeteilt werden. Allein Adressummeldung oder Nachsendeantrag bei der Post sind seit 1. 7. 2005 nicht ausreichend. Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert werden.

Erstens. Das Thema Psychotraumatologie ist fester Bestandteil der vorbereitenden Ausbildung.

Zweitens. Im Einsatz bemühen wir uns ebenfalls um die psychische Stabilisierung der Soldatinnen und Soldaten.

Drittens. Für die heimkehrenden Soldaten haben wir ein psychosoziales Netzwerk aufgebaut: über den Sanitätsdienst, den psychologischen Dienst, den Sozialdienst, die Militärseelsorge und die Truppe. Dieses Netzwerk bietet standortnah allen Soldatinnen und Soldaten rund um die Uhr an 365 Tagen im Jahr kompetente Hilfe und Unterstützung an. Wir haben eine anonyme Onlineberatung unter www.angriff-auf-die-seele.de eingerichtet. Wir werden ebenfalls eine anonyme Telefonhotline einrichten. Ich will auch darauf hinweisen, dass die Unterstützung der Familien besonders wichtig ist. In dem Zusammenhang spielen die Familienbetreuungsstellen eine wichtige Rolle.

Im Krankheitsfall erfolgt eine effektive Behandlung in unseren fünf Bundeswehrkrankenhäusern und den 14 fachärztlichen Untersuchungsstellen für Psychiatrie. Wir kooperieren auch mit zivilen Kliniken; denn – darauf will ich hinweisen – dies ist kein Problem, das nur Soldatinnen und Soldaten betrifft. Unter solchen psychischen Belastungen leiden auch Mitarbeiter der Polizei und der Feuerwehr sowie Menschen, die aus Bürgerkriegsgebieten zu uns kommen.

Wir richten einen Arbeitsbereich „Psychische Gesundheit“ beim Institut für Medizinischen Arbeits- und Umweltschutz der Bundeswehr hier in Berlin ein. Er soll ab Mitte des Jahres die Forschung auf diesem Gebiet stärken. Hierbei werden die Fachabteilungen für Psychiatrie an den Bundeswehrkrankenhäusern, der Psychologische Dienst der Bundeswehr und die zivilen Einrichtungen eingebunden. So entsteht ein Forschungs- und Kompetenzzentrum der Bundeswehr.

Es trifft zu: Die Anzahl der Soldatinnen und Soldaten mit einer posttraumatischen Belastungsstörung ist angestiegen. Im Jahre 2005 gab es 121 Fälle, im Jahre 2008 gab es 245 Fälle; diese sind im Wesentlichen auf Einsätze in Afghanistan zurückzuführen. Der Durchschnitt liegt in etwa bei eins Prozent. Damit liegen wir im internationalen Vergleich recht gut. Den Anstieg, den wir verzeichnen, nehmen wir sehr ernst. Natürlich liegt die steigende Zahl der Fälle an der Einsatzintensität, aber auch – das ist unsere Erkenntnis – an der Zunahme der Bereitschaft unserer Soldatinnen und Soldaten, sich in ärztliche Behandlung zu begeben.

Ich kann unterstreichen, dass aus meiner Sicht – dazu trägt auch diese Debatte bei – die Sensibilität für diese Erkrankung spürbar zugenommen hat. Deshalb, denke ich, ist es richtig und gut, unseren Soldatinnen und Soldaten diese Behandlungsmethoden anzubieten und zur Verfügung zu stellen, aber auch alles zu tun, damit schon erste erkannte Symptome sofort behandelt werden, weil dies zur schnellstmöglichen Heilung beiträgt. Unser Ziel ist es, ein Auftreten dieser seelischen Krankheit möglichst zu verhindern, aber im Krankheitsfall die bestmögliche Behandlung und Versorgung unserer Soldatinnen und Soldaten sicherzustellen.

Insofern bin ich dem Deutschen Bundestag sehr dankbar, dass er sich mit diesem Thema beschäftigt. Es ist wichtig, deutlich zu machen, dass wir alle Anstrengungen unternehmen, um unseren Soldatinnen und Soldaten Hilfe zuteil werden zu lassen. Es ist ebenso wichtig, diese Problematik in die Öffentlichkeit zu tragen. Denn das, was unsere Soldatinnen und Soldaten leisten, ist letztlich im Interesse der Sicherheit unserer Bürgerinnen und Bürger. Sie setzen sich Gefahren aus und riskieren Leib und Leben. Deshalb haben sie unser aller Unterstützung verdient.

www.gmbbl.de

KfW-Newsletter vom 26. 5. 2009

KfW-finanzierte Hochspannungsleitung von Usbekistan nach Afghanistan offiziell eröffnet Präsident Karzai würdigt Rolle Deutschlands bei der Finanzierung des nördlichen Übertragungsnetzes KfW Entwicklungsbank mit 24,5 Mio. EUR am Bau der Leitung beteiligt

Der afghanische Präsident Karzai hat in Anwesenheit mehrerer afghanischer Kabinettsmitglieder, verschiedener Botschafter und einer hochrangigen Delegation aus Usbekistan offiziell die Hochspannungsleitung von Usbekistan nach Afghanistan eingeweiht. Symbolisch nahm er die an der Kabuler Stadtgrenze gelegene Umspannstation Chimtala in Betrieb. Er bedankte sich dabei für die Unterstützung der deutschen Seite am Bau der Hochspannungsleitung. Die KfW Entwicklungsbank stellte im Auftrag des Ministeriums für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (BMZ) insgesamt 24,5 Mio. EUR für die Leitung bereit. Neben der KfW sind die Asiatische Entwicklungsbank (ADB) und die indische Regierung an der Finanzierung beteiligt. Durch die Fertigstellung der Leitung lässt sich die Strommenge in der Hauptstadt Kabul nahezu verdoppeln. Auch Städte wie Mazar-e-Sharif und Pul-e-Khumri profitieren von einer erhöhten und günstigeren Stromversorgung.

„Es handelt sich um das bisher bedeutendste Projekt im afghanischen Energiesektor seit dem Ende des Taliban-Regimes. Nicht nur die beteiligten Geber, sondern auch die afghanische Regierung wird an Großprojekten wie diesem gemessen. Das Projekt verbessert die Situation der Bevölkerung nachhaltig, und vermittelt ihr neue Perspektiven“, sagt Wolfgang Kroh, Mitglied des Vorstands der KfW.

Die Übertragungsleitung ist der erste Teil eines wesentlich größeren nördlichen Übertragungssystems. Die Planungen sehen den Bau weiterer Übertragungsleitungen in die nördlichen Nachbarstaaten Tadschikistan und Turkmenistan vor, ebenso wie den Bau eines eigenen Gaskraftwerks. Über weitere Umspannstationen sollen sukzessive mehr Nutzer entlang der sich durch die nördlichen Provinzen ziehenden Leitungen angeschlossen werden. Die einzelnen Projekte befinden sich in verschiedenen Stadien der Umsetzung.

Neben der Verbesserung der netzgebundenen Stromversorgung setzt sich die afghanische Regierung zudem verstärkt für eine Verbesserung der ländlichen Stromversorgung ein. Auch hierbei wird sie von der KfW unterstützt, die seit 2008 Kleinwasserkraftwerke in Provinzen Nordafghanistans fördert.

CDU/CSU-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 26. 5. 2009

Friedensgutachten geht an Realität vorbei Klare Strategie der Friedensentwicklung in Afghanistan und Pakistan

Zu dem heute vorgestellten Friedensgutachten erklärt der entwicklungspolitische Sprecher der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, Dr. Christian Ruck MdB:

Die Bundesrepublik verfolgt das Prinzip der vernetzten Sicherheit. Dies beinhaltet gleichermaßen diplomatische, entwicklungspolitische und sicherheitspolitische Maßnahmen. Afghanistan ist die größte sicherheitspolitische Baustelle Deutschlands.

Die Kritik des Friedensgutachtens, Deutschland setze auf die militärische Karte, ist weder fundiert noch seriös, sondern tendenziös.

In Afghanistan und Pakistan verfolgen wir eine klare Strategie der Friedensentwicklung durch Entwicklungspolitik, flankiert in Afghanistan durch die Bundeswehr. Dies hat sich bewährt und wird ausgebaut.

GUT

G 58438

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH,
Postfach 30 13 45, 53193 Bonn

SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 18. 12. 2008

Verantwortung der Reiseveranstalter gegenüber Piraterie auf Kreuzfahrtschiffe

Zum gestrigen muendlichen Bericht der Bundesregierung im Ausschusses fuer Tourismus zum Thema „Weltweite aktuellen Sicherheitslage fuer deutsche Touristen“ erklart die Sprecherin der Arbeitsgruppe Tourismus der SPD-Bundestagsfraktion Annette Fasse:

Wenn das Risiko eines Angriffs einfach zu hoch ist, sollten Kreuzfahrtschiffe in der betreffenden Region nicht fahren. Die Reedereien haben die Verantwortung fuer die Sicherheit ihrer Passagiere und die Besatzung an Bord und damit fuer viele Menschenleben. In diesem Interesse ist es sicher moeglich, die Reiserouten der Kreuzfahrtschiffe zu aendern beziehungsweise aus dem Angebotsprogramm zu nehmen.

Zu den durch Piraten besonders gefaehrdeten Gebieten zaehlen derzeit die Kuesten vor Indonesien, Indien, Bangladesch, Brasilien und Peru. Im Golf von Aden kam es zu den meisten Uebergriffen. Da das Seegebiet den Indischen Ozean mit dem Roten Meer verbindet, ist es Teil einer der weltweit bedeutendsten Seefahrts- und Kreuzfahrtrouten.



Deutsche Entwicklungshilfe für soziales Wohnungs- und Siedlungswesen e.V.

Die jetzt stattfindenden Wahlen in der größten Demokratie der Welt, in Indien, sind vielleicht auch für Sie Anlass, sich näher mit dem Problemen dieses Subkontinents zu befassen. Allein die Tatsache, dass sich Wahlen aus Sicherheitsgründen über einen Zeitraum von fünf Wochen erstrecken müssen, lässt aufhorchen. Und wir werden hören, dass in manchen Wahllokalen einige Wähler nicht zum Zuge kommen...

Eine extrem benachteiligte Bevölkerungsgruppe Indiens sind immer noch die so genannten Unberührbaren. Es sind über 170 Millionen Menschen, die sich selbst „Dalits“ nennen. Die Menschenrechtsorganisation People's Watch berichtet über die fort-dauernde Unterdrückung der Dalits und die Hoffnung, die sie in die Aufklärung der Weltöffentlichkeit setzen.

Die DESWOS ist seit über 20 Jahren mit Projekten in Indien aktiv. Die Dalits gehörten von Anfang an zu den Gruppen, mit denen wir wegen ihrer extremen wirtschaftlichen und sozialen Notlagen zusammengearbeitet haben. Ihre Bitten um Solidarität und Hilfe erreichen uns auch heute noch beinahe täglich.

Bitte besuchen Sie doch einmal unser aktuelles Projekt:
**„Schule für Kinder und Schutz für Dorfbewohner in
Mettu Marudur, Indien“**
<http://www.deswos.de/projekte/inhalte/asien/320.php>



Innere Kanalstr. 69, 50823 Köln
Tel.: 02 21 / 5 79 89 60, Fax: 02 21 / 5 79 89 99,
www.deswos.de

Obwohl die Deutsche Marine durch die von der EU beschlossenen Anti-Piraterie-Mission „Atalanta“ aktiver als bisher gegen Piraten vor der Kueste Somalias vorgehen kann, raten wir den Reiseveranstaltern eindringlich, den Sicherheits-hinweisen des Auswaertigen Amtes der Bundesregierung zu folgen. Vorrang muessen Versorgungs- und Handelsschiffe haben.

SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 26. 5. 2009

Trilaterale Gespraechе zur Verhinderung eines neuen Gasstreits

Zu dem vom russischen Energiekonzern Gazprom erwarteten Zahlungsausfall der ukrainischen Naftogaz Ukrainy erklart der energiepolitische Sprecher der SPD-Bundestagsfraktion Rolf Hempelmann:

Der russische Energiekonzern Gazprom rechnet fuer diesen Monat mit einem erneuten Zahlungsausfall der Ukraine und droht die Umstellung auf eine hundertprozentige Vorauszahlung des abgenommenen russischen Erdgases an.

Der Europaeischen Union faellt es zu, sich vermittelnd da-fuer einzusetzen, dass es zuegig zu einer Einigung kommt, damit eine Wiederholung der Lieferunterbrechungen vom Januar dieses Jahres vermieden werden kann. Dabei gilt es, Fehler der Vergangenheit nicht zu wiederholen. Die EU darf nicht nur auf die Ukraine zugehen, sondern muss auch die russische Seite in trilateralen Gespraechen einbeziehen. Es muessen langfristige Loesungen gefunden werden, die ueber Wege aus einer aktuell durch die Finanz- und Wirtschaftskrise erschwerteten Lage, klar hinausfuehren.

Die Ukraine ist weiterhin Europas wichtigstes Transitland fuer russisches Erdgas und wichtiger Faktor fuer die europaeische Versorgungssicherheit. Die wiederholten Krisen mit dem russischen Lieferanten unterstreichen erneut die Notwendigkeit der europaeischen Diversifizierungsstrategie im Gassektor.

Richtig ist, dass der Ausbau alternativer Transitrouten wie der „Nord Stream-“ und der „South Stream“-Pipelines dringend vorangebracht werden muss. Genauso richtig ist aber auch, dass Europa, zum Beispiel mit dem Nabucco-Projekt, auf alternative Bezugsquellen und die Erschliessung des kaspischen Gases setzt.



Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn