SRF-Newsletter 3/2010

Markus Rehmet
Fachanwalt für Arbeitsrecht
07131/59412-40
rehmet@srf-hn.de

ARBEITSRECHT bekommen

200facher Stundenverrechnungssatz als Provision für Personalvermittlung ist unwirksam

Der Bundesgerichtshof hat für Allgemeine Geschäftsbedingungen eines Personalverleihunternehmens festgelegt, dass eine dort festgesetzte Vergütung, die der Leiharbeitgeber, der einen Leiharbeitnehmer fest anstellt zu zahlen hat, grundsätzlich nicht angemessen ist, wenn sie nicht nach der Dauer des vorangegangenen Verleihs gestaffelt ist. Die Vergütungsregelung ist dann unwirksam mit der Folge, dass keine Übernahmegebühr zu entrichten ist.

Der Bundesgerichtshof begründet dies damit, dass nach § 9 Nr. 3 erster Halbsatz AÜG es untersagt ist, zwischen Leiharbeitgeber und Entleiher Vereinbarungen zu schließen, die eine Einstellung des Leiharbeitnehmers nach Beendigung des Leiharbeitsverhältnisses verbieten. Dies legt der Bundesgerichtshof dahingehend aus, dass nicht nur unmittelbare Einstellungsverbote, sondern auch sonstige Vereinbarungen, die den Wechsel des Arbeitnehmers zum Entleihbetrieb verhindern oder wesentlich erschweren, unwirksam sind.

Nach § 9 Nr. 3 zweiter Halbsatz AÜG ist eine angemessene Vergütung für die Übernahme des Leiharbeitnehmers nicht ausgeschlossen. Der Bundesgerichtshof stellt aber klar, dass der 200fache Stundensatz schon deswegen unwirksam ist, da er nicht auf die Zeitdauer des vorangegangenen Verleihs abstellt. Der Bundesgerichtshofs hat ausdrücklich eine Anpassung einer überhöhten Vermittlungsprovision ausgeschlossen, so dass immer dann, wenn Leiharbeitnehmer übernommen werden und im Entleihvertrag eine nicht nach der Zeitdauer unterscheidende Vergütung geregelt ist, gar keine Vergütung an das Verleihunternehmen zu entrichten ist, es sei denn, sie ist so niedrig, dass sie unabhängig von der Dauer der Entleihzeit angemessen ist, was die Ausnahme sein dürfte.

BGH, 11.3.2010 III ZR 240/09

Betriebliches Eingliederungsmanagement

Das Bundesarbeitsgericht hat seine Rechtsprechung, wonach die Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements (BEM) keine formelle Wirksamkeitsvoraussetzung für eine personenbedingte Kündigung ist, erneut bestätigt. Allerdings stellt das Bundesarbeitsgericht klar, dass, falls ein BEM nicht durchgeführt wurde, der Arbeitgeber im Prozess von sich aus denkbare und vom Arbeitnehmer genannte Beschäftigungsalternativen würdigen und darlegen muss, aus welchen Gründen sowohl eine Anpassung des bisherigen Arbeitsplatzes wie eine Beschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz ausscheidet. Gleiches gilt wenn das BEM nicht gesetzeskonform durchgeführt wurde, z. B. zu beteiligende Stellen (Schwerbehindertenvertretung, Betriebsrat, Betriebs- oder Werksarzt) nicht beteiligt wurden.

Für den Erfolg einer personenbedingten Kündigung bleibt im Endeffekt zwar entscheidend, ob es eine alternative, leidensgerechte Beschäftigungsmöglichkeit für den Arbeitnehmer gab, die qualifizierte und richtige Durchführung des BEM erhöht die Chancen des Arbeitgebers aber beträchtlich.

BAG, Urteil vom 10.12.2009, 2 AZR 400/08

Benachteiligung wegen angenommener Behinderung aufgrund Frage im Bewerbungsgespräch

Das Bundesarbeitsgericht hat ein die Klage eines Arbeitnehmers abweisendes Urteil, der eine Entschädigung wegen behinderungsbezogener Benachteiligung geltend gemacht hat, aufgehoben und an das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass die Frage nach einer psychiatrischen Behandlung und Äußerungen zum Gesundheitszustand im Bewerbungsgespräch auf eine Behinderung des Klägers abgezielt haben und damit diskriminierungsrelevant seien. In der Konsequenz dieser (in der bisherigen Linie der Rechtsprechung sich einfügenden) Entscheidung sollten im Bewerbungsgespräch Fragen und Mutmaßungen in Bezug auf die Benachteiligungstatbestände des § 1 AGG zwingend vermieden werden (Rasse, ethnische Herkunft, Geschlecht, Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter, sexuelle Identität).

BAG, Urteil vom 17.12.2009, 8 AZR 670/08

Markus Rehmet
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
07131/59412-40
rehmet@srf-hn.de

BAURECHT bekommen

Einheitspreis gilt auch für nicht notwendige Zusatzleistungen

Das Oberlandesgericht Köln hat entschieden, dass die Beauftragung von Zusatzleistungen (im konkreten Fall zusätzlicher Abbruch von Flächen über das ursprüngliche im Vertrag vereinbarte Maß hinaus) eine konkludente Preisvereinbarung zu den Konditionen des Hauptauftrages enthalten kann. Insbesondere dann, wenn nur der Auftrag

erteilt wird, auch weitere Leistungen zu erbringen und über den Preis nicht gesprochen wird, darf der Auftragnehmer wohl davon ausgehen, dass die Preise des Hauptvertrages auch für diesen Zusatzauftrag gelten sollen. Er nimmt dann einen eventuell überhöhten Preis mit in diesen Zusatzauftrag, einen schlecht kalkulierten Preis aber auch. Zu beachten ist, dass die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu spekulativ überhöhten Einheitspreisen in einem solchen Fall nicht greift, da der Auftragnehmer ja von vorne herein nicht auf die Erteilung zusätzlicher Aufträge „spekulieren kann“ und ihm deswegen ein sittenwidriges Gewinnstreben bei einem deutlich überhöhten Einheitspreis einer Position im Vertrag nicht unterstellt werden kann. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu spekulativen Einheitspreisen bezieht sich nur auf Leistungsmehrungen einer ausgeschriebenen Leistung, nicht auf Zusatzleistungen!

OLG Köln, Urteil vom 21.2.2010, 3 U 33/09 (zu den spekulativen Einheitspreisen: BGH, Beschluss vom 25.3.2010 – 7 ZR 160/09)

Stefan Frütsche
Rechtsanwalt
07131/59412-60
fruetsche@srf-hn.de

ERBRECHT bekommen

- **Strenge Anforderungen für den Nachweis der formgerechten Errichtung und des Inhalts eines nicht auffindbaren Testaments**

Die Errichtung eines wirksamen Testaments setzt – mit wenigen Ausnahmen – voraus, dass dieses vom Erblasser eigenhändig geschrieben und unterschrieben wurde. Außerdem sollen Ort und Zeit der Niederschrift angegeben werden. Aus diesem Grund wird es regelmäßig schwierig sein, Erbansprüche auf ein nicht auffindbares Testament zu stützen.

Derjenige, der sich auf ein solches Testament beruft muss dabei nicht nur den behaupteten Inhalt des Testaments nachweisen. Er muss vielmehr auch beweisen können, dass das Testament formgerecht errichtet wurde. Dabei sind hohe Anforderungen an den Nachweis zu stellen. Nicht ausreichend ist es insbesondere, wenn der Erblasser gegenüber Zeugen geäußert hat, das Testament in einem bestimmten Sinn ändern zu wollen oder bereits geändert zu haben, da sich hieraus nicht ergibt, ob der Erblasser auch die strengen Formvorschriften eingehalten hat (OLG München, Beschluss v. 22.4.2010, Az. 31 Wx 11/10).

Um entsprechende Beweisschwierigkeiten zu vermeiden, kann daher nur dringend angeraten werden, Testamente zu hinterlegen. Sollte dies nicht möglich sein, sollten (zuverlässige) Dritte hinzugezogen werden, die nicht nur den Inhalt des Testaments sondern auch dessen formgültige Errichtung bezeugen können.

Lars Frauenknecht
Fachanwalt für Familienrecht
07131/59412-50
frauenknecht@srf-hn.de

FAMILIENRECHT bekommen

- **Unterhalt durch Krankenkassenwahl**

Bei Auseinandersetzung über Unterhalt, gleich ob für Kinder oder einen Ehegatten, ist zunächst der Unterhaltsbedarf zu ermitteln. Es ist neben dem Elementarunterhalt insbesondere auch der Krankenvorsorgeunterhalt zu prüfen/zu berücksichtigen.

Kein diesbezüglicher Bedarf besteht, soweit der unterhaltsberechtigte Ehegatte selbst versicherungspflichtig berufstätig ist oder ein kostenfreier Familienversicherungsanspruch für unterhaltsberechtigte Kinder besteht, dies zumindest im Regelfall.

Wurde jedoch in der Ehezeit eine private Krankenversicherung unterhalten, können die diesbezüglichen Beiträge den zukünftigen Unterhaltsbedarf (nach Trennung/Scheidung) bestimmen, d.h. eine höhere Unterhaltsverpflichtung begründen. Für den Ehegattenunterhalt/nachehelichen Unterhalt wurde dies beispielsweise zuletzt entschieden durch das OLG Hamm mit Urteil vom 18.6.2009, Az: 2 UF 6/2009 (NJW-RR 2010, 577).

Die Wahl der Krankenversicherung in der ehelichen Lebensgemeinschaft kann damit Folgewirkungen über eine Trennung/Scheidung hinaus haben, indem der unterhaltsrechtlich relevante Bedarf des (früheren) Ehegatten und/oder der Kinder beeinflusst wird.

Stefan Frütsche
Rechtsanwalt
07131/59412-60
fruetsche@srf-hn.de

IT-RECHT bekommen

- **Zulässigkeit der Werbung mit Google-Adwords**

Bei der (kostenpflichtigen) Werbung bei Google mit so genannten Adwords können Werbende erreichen, dass sie bei der Eingabe bestimmter Suchwörter (Keywords) bei Google unter der Rubrik „Anzeigen“ auf der rechten Seite des Suchergebnisses gelistet werden.

Nach der Entscheidung des EuGH vom 23.3.2010 (Az: C-236/08, C-237/08 und C-238/08) ist dabei die Verwendung fremder Marken als Adword nicht ohne weiteres zulässig. Zwar hafte Google selbst nicht für entsprechende Markenrechtsverletzungen. Für Werbenden gelte allerdings, dass in diesen Fällen zumindest eine Benutzung der Marke vorliegt. Ob diese zulässig ist, hänge jeweils im

Einzelfall davon ab, ob aufgrund der Gestaltung der Werbung eine ausreichende Unterscheidung zwischen dem Markenrechtsinhaber und dem Werbenden, der die Marke als Adword verwendet, möglich ist.

Unzulässig dürfte es demnach sein, wenn das Schlüsselwort nicht nur als Adword verwendet wird, sondern zusätzlich auch in der Werbeanzeige erscheint. Das bloße Verwenden der Marke als Adword könnte dagegen zulässig sein, wenn sich aus der Anzeige ergibt, dass der Werbende nicht in geschäftlicher Verbindung mit dem Markenrechtsinhaber steht.

Für Werbende bleibt es allerdings nach wie vor nicht ohne Risiko, fremde Markennamen als Adword zu verwenden. Rechtssicherheit wird es hierzu voraussichtlich erst durch eine weitere Entscheidung des EuGH, die noch bevorsteht, geben. Unabhängig hiervon gilt jedenfalls, dass die Verwendung fremder Markennamen als Metatags unzulässig ist, wie der BGH bereits am 8.2.2007 entschieden hat (Az: I ZR 77/04).

Peter Biernat
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
07131/59412-80
biernat@srf-hn.de

KAPITALMARKTRECHT bekommen

Niederlage für Lehman-Anleger

Das Oberlandesgericht Hamburg hat am 23.4.2010 zwei anlegerfreundliche Urteile der Vorinstanz aufgehoben und die Klagen der Anleger gegen die Hamburger Sparkasse abgewiesen. Entgegen den Vorinstanzen sah das Oberlandesgericht keine Grundlage für eine Schadensersatzforderung darin, dass die Bank nicht über ihre Gewinnmargen aufgeklärt habe. Die sogenannte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zu Provisionsrückzahlungen (Kickbacks) sei nicht anwendbar. Denn Provisionen seien etwas anderes als Gewinnmargen, so die Richter des Oberlandesgerichtes. Eine ähnliche Situation wie bei Provisionsgeschäften liege auch nicht vor, da dort ein Dritter nicht beteiligt ist und jedem Kunden klar ist, dass die Bank mit dem Verkauf Gewinne erziele. Die Hoffnung der Anleger liegt nunmehr in einer klärenden Entscheidung des Bundesgerichtshofes. Die Revision wurde zugelassen. Die geschädigten Anleger haben bereits angekündigt, die Revision einlegen zu wollen.

OLG Hamburg, Urteile vom 23.4.2010 – 13 U 117/09 und 13 U 118/09

Dr. Markus Sickenberger
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht
07131/59412-30
sickenberger@srf-hn.de

MIETRECHT bekommen

Keine Ausschlussfrist für Betriebskostennachforderungen

Mit Urteil vom 27.1.2010 – XII ZR 22/07 - hat der Bundesgerichtshof klargestellt, dass § 556 Abs. 3 S. 3 BGB, der für die Wohnraummiete den Ausschluss von Betriebskostennachforderungen anordnet, die der Vermieter später als 12 Monate nach Ablauf des Abrechnungszeitraums verlangt, auf die Geschäftsraummiete nicht analog anwendbar ist.

Zunächst führt der BGH aus, dass der Vermieter von Geschäftsräumen zur Abrechnung über die Nebenkosten, auf die der Mieter Vorauszahlungen geleistet hat, innerhalb einer angemessenen Frist verpflichtet ist. Diese Frist endet regelmäßig zum Ablauf eines Jahres nach Ende des Abrechnungszeitraums. Die Abrechnungsfrist ist jedoch keine Ausschlussfrist. § 556 Abs. 3 S. 3 BGB ist auf die Geschäftsraummiete nicht analog anwendbar.

Die Entscheidung ist auch deshalb interessant, weil der BGH nochmals betonte, dass die vertragliche Vereinbarung über den Umfang der Nebenkosten nicht dadurch konkludent (stillschweigend) abgeändert wird, dass über einzelne vereinbarte Nebenkostenpositionen über längere Zeit nicht abgerechnet wird. Der Vermieter hatte die Nebenkostenabrechnungen durch professionelle Hausverwaltungen erstellen lassen. Die Nebenkostenabrechnungen für die Jahre 1993 bis 2001 enthielten keine Kosten für Allgemeinstrom, Wartung der Heizung, Schädlingsbekämpfung und Verwalter, obgleich diese Positionen nach dem Vertrag hätten umgelegt werden können. Mit den Nebenkostenabrechnungen für die Jahre 2002, 2003 und 2004 verlangte der Vermieter auch anteilige Nebenkosten für diese Positionen. Der Mieter hatte vergeblich geltend gemacht, durch die jahrelange Praxis sei der Umfang der vertraglich vereinbarten Nebenkosten stillschweigend geändert worden. Der BGH lehnt die Argumentation des Mieters ab und meint, allein aus dem Untätigbleiben des Vermieters könne man nicht schließen, dass der Vermieter endgültig für die Zukunft auf die Erstattung der vertraglich vereinbarten Nebenkostenpositionen verzichten wollte. Für eine konkludente Vertragsänderung bedürfe es vielmehr weiterer Anhaltspunkte.

Es liegt nach Meinung des BGH auch keine Verwirkung vor, denn ein Recht werde nur dann verwirkt, wenn der Berechtigte es längere Zeit hindurch nicht geltend gemacht und der Verpflichtete sich darauf eingerichtet hat und nach dem gesamten Verhalten des Berechtigten auch darauf einrichten durfte, dass dieser das Recht auch in Zukunft nicht geltend machen werde. Die Annahme einer Verwirkung setzt somit neben dem Zeitablauf das Vorliegen besonderer ein solches Vertrauen

des Verpflichteten begründender Umstände voraus. Das jahrelange Nichtabrechnen reicht also für eine Verwirkung nicht.

Verwaltungskostenumlage II

Der Bundesgerichtshof hatte bereits mit Urteil vom 9.12.2009 – XII ZR 109/08 (NZM 2010, 123) - entschieden, dass die Umlage von „Kosten der kaufmännischen und technischen Hausverwaltung“ in Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Mietvertrags über Geschäftsräume grundsätzlich wirksam ist.

Mit einem weiteren Urteil vom 24.2.2010 – XII ZR 69/08 (NZM 2010, 279) - hat der BGH geurteilt, dass auch eine Formularklausel wirksam ist, mit der „Verwaltungskosten“ auf den Mieter umgelegt werden. Das Oberlandesgericht Rostock hatte die Klage hinsichtlich der Verwaltungskosten abgewiesen. Der BGH war anderer Auffassung. Er führt aus, der Begriff der „Verwaltungskosten“ sei hinreichend bestimmt. Zur Ausfüllung des Begriffs der Verwaltungskosten könne auf die Definition in § 1 Abs. 2 Nr. 1 der Betriebskostenverordnung zurückgegriffen werden. Demnach sind Verwaltungskosten „die Kosten der zur Verwaltung des Gebäudes erforderlichen Arbeitskräfte und Einrichtungen, die Kosten der Aufsicht, der Wert der vom Vermieter persönlich geleisteten Verwaltungsarbeit, die Kosten für die gesetzlichen oder freiwilligen Prüfungen des Jahresabschlusses und die Kosten für die Geschäftsführung“.

Bei der Verwaltung von Gewerbemieträumen fallen in der Regel Verwaltungskosten an, die über die Positionen hinausgehen, die in § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrKV genannt werden. Diese in § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrKV nicht genannten Verwaltungskosten sind nicht umlegbar wenn im Mietvertrag nur geregelt wird, dass der Mieter „Verwaltungskosten“ tragen muss. Auch gehen Unklarheiten nach § 305 c Abs. 2 BGB zu Lasten des Klauselverwenders. Aus diesem Grunde empfiehlt es sich, in gewerblichen Mietverträgen nicht nur von „Verwaltungskosten“ oder „Kosten der kaufmännischen und technischen Hausverwaltung“ zu sprechen, sondern die umzulegenden Verwaltungskosten genau zu definieren.

Schriftform des § 550 BGB

Durch das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24.2.2010 – XII ZR 120/06 - wurde jetzt endlich Klarheit hinsichtlich der heftig umstrittenen Frage geschaffen, ob die Schriftform des § 550 BGB gewahrt ist, wenn zwar eine von beiden Mietvertragsparteien unterzeichnete Vertragsurkunde existiert, jedoch eine Partei das formgerechte Angebot der anderen Partei verspätete angenommen hat und ein inhaltsgleicher Vertrag sodann durch Vollzug konkludent abgeschlossen worden ist. Der BGH hat nunmehr zutreffend entschieden, dass in derartigen Fällen die Schriftform gewahrt ist.

Die Schriftform bei langfristigen Mietverträgen ist von besonderer Bedeutung. Ein Schriftformmangel führt nämlich dazu, dass der für eine längere Zeit als ein Jahr geschlossene Mietvertrag für unbestimmte Zeit gilt und ordentlich (jedoch frühestens zum Ablauf eines Jahres nach Überlassung der Mietsache) kündbar ist.

Nicht selten sind Konstellationen, in denen zwischen der Unterzeichnung des Mietvertrags durch den Vermieter und den Mieter eine längere Zeit liegt. Das Vertragsangebot des Erstunterzeichners erlischt, wenn es nicht bis zu dem Zeitpunkt angenommen wird, in welchem der Eingang der Antwort unter regelmäßigen Umständen erwartet werden darf (§§ 146, 147 Abs. 2 BGB). Die Unterschrift des Zweitunterzeichners gilt dann als neues schriftliches Angebot, das konkludent durch Vollzug des Mietvertrags angenommen wird. In Rechtsprechung und Literatur bestand Streit darüber, ob die Schriftform des § 550 BGB bei derartigen Sachverhalten gewahrt ist, wenn also zwar eine von beiden Mietvertragsparteien unterzeichnete Vertragsurkunde existiert, jedoch eine Partei das formgerechte Angebot der anderen Partei verspätet angenommen hat und ein inhaltsgleicher Vertrag sodann durch Vollzug konkludent abgeschlossen worden ist.

Der BGH hat sich jetzt der Auffassung angeschlossen, wonach die Einhaltung der äußeren Form zur Wahrung der Schriftform des § 550 BGB ausreicht. Ein Vertrag genüge der gesetzlichen Schriftform, wenn eine einheitliche Vertragsurkunde von beiden Parteien unterzeichnet worden ist. Von der Einhaltung dieser äußeren Form sei zu trennen, ob der Vertrag unter Einhaltung der gesetzlichen Schriftform wirksam zustande gekommen ist. § 550 BGB setze über die Einhaltung der äußeren Form hinaus nicht voraus, dass der Vertrag durch die schriftlich abgegebenen Erklärungen zustande gekommen ist. Vielmehr genüge ein Mietvertrag auch dann der Schriftform des § 550 BGB, wenn er inhaltsgleich mit den in der äußeren Form des § 126 BGB niedergelegten gelegten Vertragsbedingungen nur konkludent abgeschlossen worden ist.

Lars Frauenknecht
Fachanwalt für Verkehrsrecht
07131/59412-50
frauenknecht@srf-hn.de

VERKEHRSRECHT bekommen

Keine Anrechnung der Betriebsgefahr eines Geschäftswagens im Rahmen von Ersatzansprüchen des Arbeitgebers wegen Entgeltfortzahlung

Nach Verkehrsunfällen ist der Arbeitgeber in den ersten sechs Wochen zur Entgeltfortzahlung verpflichtet. In Höhe der von ihm an den Arbeitnehmer geleisteten Zahlungen gehen Ansprüche gegen den Unfallverursacher auf den Arbeitgeber über.

In seiner Entscheidung vom 17.11.2009 (Az. VI ZR 68/08) hat der BGH nunmehr entschieden, dass sich dabei die Betriebsgefahr des Geschäftswagens nicht anspruchsmindernd auswirkt. Der Arbeitgeber mache Ansprüche aus übergegangenem Recht geltend, für die es auf die Betriebsgefahr nicht ankomme. Denn anspruchsmindernd wirken sich nur solche Umstände aus, für die der Ge-

schädigte (d.h. der Arbeitnehmer) selbst einzustehen hat, wenn dieser den Unfall also schuldhaft mit verursacht hat. Auf die Sphäre des Arbeitgebers komme es dagegen nicht an, jedenfalls soweit dieser nicht selbst schuldhaft zu dem Unfall beigetragen habe. Sofern sich lediglich die Betriebsgefahr des Geschäftswagens auswirke, sei eine Anspruchskürzung nicht vorzunehmen.

Nach dieser Entscheidung können Arbeitgeber demgemäß grundsätzlich ihre vollen Ansprüche wegen Entgeltfortzahlung gegenüber dem Unfallverursacher bzw. der Versicherung durchsetzen. Dies gilt auch dann, wenn z.B. im Rahmen der Abrechnung des Fahrzeugschadens lediglich eine quotale Haftung wegen Anrechnung der Betriebsgefahr besteht. Hierauf sollte bei der Abrechnung gegenüber Versicherungen geachtet werden, da diese weiter versuchen werden, auch den Entgeltfortzahlungsanspruch nur quotal zu erstatten.

Die Wahl von zwei Verwaltungsbeiräten ist rechtswidrig

§ 29 Abs. 1 Satz 2 WEG schreibt vor, dass der Verwaltungsbeirat aus drei Wohnungseigentümern bestehen muss. Der Bundesgerichtshof hatte über einen Fall zu entscheiden, in dem nur zwei Wohnungseigentümer zu Verwaltungsbeiräten gewählt worden sind, da sich kein weiterer Wohnungseigentümer zur Wahl bereit erklärte. Nachdem die Wohnungseigentümerversammlung die Wahl der zwei Beiräte beschlossen hatte, hat ein Mitglied der Wohnungseigentümergemeinschaft diesen Beschluss angefochten. Die Anfechtung war erfolgreich. Der Bundesgerichtshof rügte einen Verstoß gegen die Grundsätze einer ordnungsgemäßen Verwaltung. § 29 Abs. 1 Satz 2 WEG schreibt drei Mitglieder eines Verwaltungsbeirates vor. Die Wahl von lediglich zwei Beiräten verstößt damit gegen diese eindeutige Vorschrift. Der Verwaltungsbeirat ist kein notwendiges Organ einer Wohnungseigentümergemeinschaft. Seine Einsetzung steht im Belieben der Wohnungseigentümer. Sofern sich die Wohnungseigentümergemeinschaft für die Einsetzung eines derartigen Gremiums entscheidet, muss sie notwendige Überzeugungsarbeit leisten und einen dritten Wohnungseigentümer zu einer Kandidatur bewegen. Darüber hinaus kann im Wege einer Vereinbarung nach § 10 Abs. 2 WEG die Zahl der Wohnungseigentümer reduziert werden. Ein schlichtes Abweichen von den gesetzlichen Vorgaben führt jedoch zum Verstoß gegen die ordnungsgemäße Verwaltung und damit zur Rechtswidrigkeit etwaiger Beschlüsse der Gemeinschaft, die keinen Bestand haben können.

BGH, Urteil vom 5.2.2010, Az. V ZR 126/09

Keine überspannten Anforderungen an eine Eigenbedarfskündigung

Eine Vermieterin kündigte ihrem Mieter den Wohnraummietvertrag unter Berufung auf ihren Eigenbedarf. Dazu führte die Vermieterin aus, dass sie das vermietete Anwesen selbst benötige, da sie selbst in Miete wohnt und darüber hinaus für ihre berufliche Tätigkeit ein separates Büro angemietet habe und nunmehr beabsichtigt, das Wohnen und Arbeiten unter einem Dach zu verwirklichen. Die Kündigung vermittelte dabei den Eindruck, dass die Vermieterin ihr Büro in einem anderen Gebäude unterhielt und daher erst durch den Einzug in das vom Mieter bewohnte Gebäude das Wohnen und Arbeiten verbinden wollte. Tatsächlich wohnte und arbeitete die Vermieterin in ihrer angemieteten Wohnung bereits „unter einem Dach“. Noch das Berufungsgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, weil die Vermieterin fälschlicherweise durch die Kündigungsbegründung den Eindruck erweckt hat, erst mit dem Umzug das Wohnen und Arbeiten miteinander zu verbinden. Insoweit hat das Berufungsgericht moniert, dass der Eigenbedarf „dramatisiert“ wurde, weshalb die formelle Wirksamkeit der erklärten Kündigung verneint wurde. Der Bundesgerichtshof sah dies anders und führte aus, dass unrichtige Angaben des Vermieters im Kündigungsschreiben zwar dazu führen können, dass die Kündigung materiell unbegründet ist, soweit nach dem tatsächlichen Sachverhalt der Eigenbedarf nicht besteht oder nur vorgeschoben ist. Im vorliegenden Fall gab es jedoch tatsächlich einen Eigenbedarf. Es kam nicht darauf an, dass die von der Vermieterin bislang bewohnte Wohnung und das Büro sich bereits unter einem Dach befunden haben. Es kam nur darauf an, dass die Vermieterin in das vermietete Anwesen einziehen wollte und dies einen Eigenbedarfskündigungsgrund darstellt. Damit hat der Bundesgerichtshof zugunsten des Vermieters geklärt, dass keine überspannten Anforderungen an eine Eigenbedarfskündigung zu stellen sind.

BGH, Urteil vom 17.3.2010, Az. VIII ZR 70/09