

SRF-Newsletter 12/2024

Diesen letzten Newsletter im Jahr 2024 nehmen wir zum Anlass, uns bei unseren Mandanten für die gute Zusammenarbeit und den Lesern für Ihr reges Interesse an den von uns aufbereiteten zahlreichen rechtlichen Themen zu bedanken. Auch 2025 wollen wir ein guter und verlässlicher Partner in Sachen Recht bleiben und wünschen Ihnen und Ihren Familien auf diesem Weg ruhige und besinnliche Weihnachtsfeiertage sowie ein friedvolles und gutes Neues Jahr 2025.

Hierzu wollen wir auch einen konkreten Beitrag leisten, weshalb wir bewusst auf den Versand von Grußkarten zum Jahresende verzichten und dem "Aktionsbündnis Katastrophenhilfe" eine Spende zukommen lassen.

Ihre SRF Rechtsanwälte



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

BAURECHT bekommen

■ Wann ist fehlende Funktionalität kein Mangel?

Nach dem funktionalen Mangelbegriff des Bundesgerichtshofs liegt ein Mangel eines Bauwerks vor, wenn das hergestellte Werk nicht die vertraglich vereinbarten/vorausgesetzten Funktionen hat und erfüllt. Etwas anderes gilt dann, wenn dem Besteller die Funktionseinschränkung bei der gewählten Ausführungsvariante des Werks bekannt ist und er sich in Kenntnis der Funktionseinschränkung für diese Art der Ausführung entschieden hat. Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat in diesem Zusammenhang eine vom Bundesgerichtshof bestätigte Entscheidung getroffen, der folgender Sachverhalt zugrunde lag:

Der Auftragnehmer bietet den Einbau von 5 Klimageräten für ein Gebäude an. Er wird mit der Installation der Klimaanlage beauftragt. Im Angebot weist er darauf hin, dass für eine Vollklimatisierung aller Bestandsräume 7 und nicht 5 Klimageräte benötigt werden. In einem späteren Vororttermin vereinbaren die Parteien, dass es bei 5 Klimageräten bleibt. Der Auftraggeber wird von einem Fachplaner zusätzlich beraten.

Nach Inbetriebnahme des Gebäudes moniert der Auftraggeber, dass die Raumtemperaturen im Sommer zu hoch sind. Nachdem der Auftragnehmer die Nachbesserung verweigert, klagt der Auftraggeber einen Vorschuss für die

Mangelbeseitigung ein und unterliegt in allen 3 Instanzen.

Zur Begründung führte das Oberlandesgericht aus, dass die unzureichende Leistungsfähigkeit der Anlage deswegen keinen Baumangel darstellt, da eine Abweichung der Ist- von der vertraglich vereinbarten Soll-Beschaffenheit nicht vorliegt. Es gelang im Verfahren dem Auftraggeber nicht darzulegen und zu beweisen, dass eine (ausreichende) Kühlung aller Räume auf eine bestimmte Zieltemperatur vereinbart wurde. Dem Auftraggeber hilft auch nicht der funktionale Mangelbegriff weiter, da er die Funktionseinschränkung kannte, sie ergab sich aus dem Angebot und der Beratung des Fachplaners. Trotz der Kenntnis hatte sich der Auftraggeber gegen eine Klimatisierung aller Räume entschieden.

Die Entscheidung ist sicherlich eine Ausnahme, da es dem Auftragnehmer nur selten gelingen wird nachzuweisen, dass er den Auftraggeber ausreichend über zu erwartende Mängel bei der ausgeschriebenen Leistung belehrt und hingewiesen hat. Ein solcher Bedenkenhinweis muss aus Gründen des Nachweises immer schriftlich erfolgen, er sollte darüber hinaus verständlich gefasst sein. Wenn Fachplaner am Projekt beteiligt sind, macht es natürlich auch Sinn, deren Einschätzung einzuholen und zu dokumentieren.

Aus Bauherrensicht ist die Angelegenheit relativ einfach: Was man nicht bestellt, bekommt man auch nicht geliefert.

OLG Düsseldorf, Urteil vom 13.07.2021 – 23 U 108/20

BGH, Beschluss vom 24.04.2024 – VII ZR 747/21 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)



Stefan Frütsche
Fachanwalt für Erbrecht
07131/59412-60
fruitsche@srf-hn.de

ERBRECHT bekommen

■ Zur formwirksamen Errichtung eines Testaments

Zwei aktuelle Entscheidungen des OLG München geben Anlass nochmals auf die strengen Formvorschriften, die bei der Errichtung eines eigenhändigen Testaments einzuhalten sind, hinzuweisen. Generell gibt es nach dem Gesetz zwei Möglichkeiten der Testamentserrichtung, einmal die Beurkundung durch einen Notar und

zum anderen die eigenhändige Errichtung durch den Erblasser selbst. Letztere birgt immer wieder Probleme, wie auch die zwei nunmehr ergangenen Entscheidungen zeigen (OLG München, Beschluss vom 23.07.2024 – 33 Wx 329/23 und Beschluss vom 09.08.2024 – 33 Wx 115/24).

Die eigenhändige Errichtung eines Testaments setzt nach § 2247 BGB voraus, dass der Erblasser dieses eigenhändig schreibt und unterschreibt. Ein Verstoß gegen diese Formvorschrift führt zur Unwirksamkeit des Testaments und damit zu dessen Unbeachtlichkeit. Das Testament kann in einem solchen Fall nach dem Tod des Erblassers auch nicht mehr „gerettet“ werden. Sinn und Zweck der eigenhändigen Errichtung ist es unter anderem, die Echtheit der Erklärung sicherstellen zu können, was nur bei einer handgeschriebenen Erklärung möglich ist. Die Unterschrift hat „Abschlussfunktion“ und soll unter anderem sicherstellen, dass keine späteren Zusätze vorgenommen werden.

Im Fall des OLG München, Az. 33 Wx 329/23 lag als Testament nur ein Fensterbriefumschlag vor, auf dem sich in der oberen Ecke die Buchstaben "kl. Test." befanden, außerdem waren dort einige Anweisungen nach dem Tod zu finden und zuletzt der Hinweis "Rest Dir." Daneben befand sich ein Pfeil zu einem Adressaufkleber. Der darin Benannte beantragte nunmehr einen Erbschein mit der Behauptung, er sei durch den Inhalt des Schriftstücks zum Alleinerben eingesetzt worden. Dies wurde vom OLG München allerdings zu Recht abgelehnt und zwar mit der Begründung, dass das Testament nicht der Schriftform entspricht, weil es nicht durchgängig handschriftlich verfasst wurde. Dies scheitert zum einen schon daran, dass es sich bei dem auf dem Schriftstück angebrachten Pfeil um ein Symbol und nicht um Schrift handelt. Hierdurch ist eine Überprüfung der Urheberschaft von vornherein ausgeschlossen. Auch der Adressaufkleber, auf dem sich ein Name des möglichen Erben befindet, wahrt die Form nicht. Ohne den nicht handschriftlichen Teil lag aber keine aus sich heraus verständliche Verfügung von Todes wegen vor, sodass das Schriftstück nicht als Testament berücksichtigt werden konnte.

Im Fall des OLG München, Az. 33 Wx 115/24 lag zwar ein handgeschriebenes Testament vor, dieses war aber nicht unterhalb des Textes unterschrieben, vielmehr befand sich die Unterschrift neben dem Text. Die im Testament bedachten Personen haben einen Erbschein beantragt, was das OLG aber abgelehnt hat, weil das Testament unwirksam ist und dementsprechend die gesetzliche Erbfolge eingreift. Denn die Unterschrift ist der räumliche Abschluss der Urkunde und soll sicherstellen, dass keine späteren Zusätze vorgenommen werden, sie ist bei

der Errichtung eines Testaments zwingendes Gültigkeitserfordernis, von dem aus Gründen der Rechtssicherheit nicht abgewichen werden kann. Sie garantiert die Ernstlichkeit der letztwilligen Verfügung. Die Unterschrift gibt die Gewähr für den Abschluss des Testaments durch den Erblasser. Nur ausnahmsweise kann es genügen, wenn die Unterschrift sich in einem solchen räumlichen Verhältnis und Zusammenhang mit dem Text befindet, dass sie die Erklärung nach der Verkehrsauffassung als abgeschlossen deckt, was z.B. der Fall sein kann, wenn sie aus Platzmangel oberhalb des Textes oder neben dem Text angebracht ist. Vorliegend lag aber ein solcher Ausnahmefall nicht vor, denn die Unterschrift befand sich auf etwa halber Höhe neben dem Text, ohne dass dafür Gründe wie etwa Platzmangel ersichtlich war. Einen wie auch immer gearteten Abschluss der Erklärung stellte die Unterschrift des Erblassers in diesem Fall nicht dar, sodass auch dieses Testament keine Berücksichtigung finden konnte.

Die beiden Entscheidungen aus München zeigen, wie wichtig es ist, bei der Errichtung eines Testaments sorgfältig zu arbeiten und sich streng an die Vorgaben des Gesetzes zu halten. Denn selbst wenn sicher feststeht, dass der im Testament erklärte Wille tatsächlich dem Erblasserwillen entspricht, darf ein Gericht dieses nicht berücksichtigen, wenn es nicht formwirksam errichtet wurde.

OLG München, Beschluss vom 23.07.2024 – 33 Wx 329/23

OLG München, Beschluss vom 09.08.2024 – 33 Wx 115/24



FAMILIENRECHT bekommen

■ **Versicherungswechsel und die Tücken des Versorgungsausgleichs**

Im Regelfall, ab einer Ehedauer (standesamtliche Heirat bis zur Zustellung des Scheidungsantrages) von 3 Jahren von Amts wegen, ist bei Ehescheidung der Versorgungsausgleich durchzuführen. Gesetzlich festgelegter Zeitraum ist insoweit der Monatsanfang der standesamtlichen Heirat bis zum Monatsende vor Zustellung des Scheidungsantrags, nur in diesem Zeitraum begründete (insbesondere durch Beiträge und Zinsen/Ertragsanteile) Ansprüche unterliegen der Teilung durch den Versorgungsausgleich.

Durch den Bundesgerichtshof war mit Beschluss vom 19.06.2024 – XII ZB 456/23 (FamRZ 2024, 1529) über einen Sachverhalt zu entscheiden, wonach auf Seiten des Ehemannes unter anderem ein Versicherungsvertrag mit einem Versorgungskapital aus der Ehezeit von Euro 16.317,60 in den Vorinstanzen, im Wege des Versorgungsausgleichs, geteilt wurde. Der Ehemann hat sich gegen diese Teilung gestellt und hat darauf verwiesen, dass der wesentliche Wert aus einer Einmalzahlung herrührt, aufgrund eines Vertrages, welcher bei standesamtlicher Heirat bestanden hat, in der Ehe jedoch aufgelöst wurde; es hatte der „vorangehende Vertrag“ zum Zeitpunkt der Heirat einen Wert von EUR 10.633,37.

Zumindest im vorliegenden Fall, da für den gekündigten Vertrag keine Bindung des Versorgungskapitals bestanden hat, und auch sonst keine Grundlage für eine Einheitlichkeit mit dem später abgeschlossenen Vertrag bestand, wurde die einmalige Einzahlung als Betrag aus bestehendem Vermögen gewertet, welcher in vollem Umfang, da in der Ehezeit einbezahlt, dem Versorgungsausgleich unterfällt. Ohne die Kündigung des früheren Vertrages in der Ehezeit wäre insoweit nur eine anteilige Berücksichtigung erfolgt, durch die Umschichtung ist somit ein Nachteil entstanden.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 19.06.2024 – XII ZB 456/23



MIETRECHT bekommen

■ Mietvertrag einer GmbH für eine Wohnung des Geschäftsführers ist Geschäftsraummiere

Das Kammergericht Berlin hat sich mit einem Beschluss vom 18.09.2024 – 8 U 40/24 – mit der Abgrenzung von Wohnraummiere und Geschäftsraummiere befasst.

Eine GmbH schließt mit einem Vermieter einen Mietvertrag über eine Wohnung für den Geschäftsführer der GmbH. Für den Vertrag wird ein Vordruck für Wohnraummietverträge mit entsprechenden, dem Wohnraummietrecht entlehnten Regelungen (Kündigungsfristen für den Mieter wie im Wohnungsmietrecht, Regelungen zur Tierhaltung, Kautions usw.) verwendet. Der Vermieter erklärt die ordentliche Kündigung des Mietvertrags. Die Mieterin wendet ein, die Kündigung sei unwirksam, weil ein Wohnungsmiet-

verhältnis gemäß § 573 BGB nur wirksam ordentlich gekündigt werden kann, wenn der Vermieter ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses hat und die vom Gesetz in § 573 Abs. 2 BGB (schuldhaftes Pflichtverletzungen des Mieters; Eigenbedarf; Hinderung angemessener wirtschaftlicher Verwertung) geforderten Voraussetzungen einer Kündigung unstreitig nicht vorliegen. Mit diesen Einwendungen hat die Mieterin keinen Erfolg. Sowohl das Landgericht Berlin II als auch das Kammergericht im Berufungsverfahren sind der Auffassung, dass die Räumungsklage begründet ist, weil Geschäftsraummiere vorliegt, sodass es keines Kündigungsgrundes bedarf.

Entscheidend für die Einordnung eines Mietverhältnisses als Wohnraummiere ist nicht die Bezeichnung des Vertrages durch die Vertragsparteien oder ein etwaiger Wille der Beteiligten, sondern der Zweck, den der Mieter nach dem übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien mit der Anmietung vertragsgemäß verfolgt. Wohnraummiere liegt nur dann vor, wenn die Räume dem Mieter vertragsgemäß zur Befriedigung seiner eigenen Wohnbedürfnisse und/oder der Wohnbedürfnisse seiner Familie dienen sollen. Ob die vermieteten Räume tatsächlich zum Wohnen geeignet und letztlich auch zu Wohnzwecken genutzt werden, spielt dagegen für die Einordnung als Wohnraummietverhältnis keine Rolle. Grundsätzlich ist es durch Auslegung zu ermitteln, was die Parteien gewollt haben. Ist aber wie in der Streitgegenständlichen Sache der Mieter eine juristische Person (eine GmbH), bedarf es in der Regel schon keiner weitergehenden Auslegung des Vertrages, weil eine juristische Person schon begrifflich weder selbst wohnen noch nahe Angehörige haben kann, sodass auch der Vertragszweck nicht auf die Erfüllung eigener Wohnbedürfnisse gerichtet sein kann (BGH, Urteil vom 16.07.2008, VIII ZR 282/07, juris Rn. 12). Dies gilt selbst dann, wenn eine GmbH Räume anmietet, um diese ihrem eigenen Geschäftsführer als Wohnraum zu überlassen. Zwar ist es rechtlich möglich und zulässig, dass die Vertragsparteien eines Gewerbemietverhältnisses vereinbaren, dass Mieterschutzvorschriften des Wohnungsmietrechts gelten sollen. Allein aus dem Umstand, dass ein Formular für die Wohnungsmiere verwendet wurde, lässt sich ein übereinstimmender Wille der Vertragsparteien nicht entnehmen, dass die Geltung der Mieterschutzvorschriften stillschweigend vereinbart werden sollte. Ein solcher übereinstimmender Wille der Parteien ergibt sich nicht allein aus der Bezeichnung des Vertrags als Wohnraummietvertrag und auch nicht durch die Verwendung eines Vertragsvordrucks für Mietverhältnisse über Wohnraum. Erforderlich wäre vielmehr das Zutreten einer bewussten Einigung der Vertragsparteien, dass der Vertrag entgegen der gesetzlichen Wertung dem

Wohnraummietrecht unterfallen soll. Denn konkludente Willenserklärungen setzen das Bewusstsein voraus, dass eine Willenserklärung überhaupt möglicherweise erforderlich ist, hier also das Bewusstsein der Vertragsparteien, dass auf den Vertrag nach der gesetzlichen Wertung grundsätzlich Geschäftsraummietrecht Anwendung findet und dass es deshalb für die Geltung einzelner oder aller Mieterschutzvorschriften oder des Wohnraummietrechts insgesamt einer besonderen Vereinbarung bedurfte. Ein solches übereinstimmendes Bewusstsein der Vertragsparteien war aber in der Streitgegenständlichen Sache nicht ersichtlich. Insbesondere kann ein solches Bewusstsein nicht der kommentarlosen Verwendung eines Vordrucks für Wohnraummietverträge mit den entsprechenden, dem Wohnraummietrecht entlehnten Regelungen entnommen werden, da dies auch darauf zurückzuführen sein kann, dass nach dem übereinstimmenden Verständnis der Parteien für die vermieteten Räume im Ergebnis eine Nutzung als Wohnraum vorgesehen war und sich die Parteien über das anwendbare Recht im Übrigen schlicht keine Gedanken gemacht haben oder dass sie sogar – was nahe liegt – irrtümlich davon ausgegangen sind, dass der Vertrag dem Wohnraummietrecht unterliegt. In diesem Fall hätte ihnen aber das Bewusstsein gerade gefehlt, mit der Verwendung eines Vordrucks für Mietverhältnisse über Wohnraum eine rechtlich relevante Willenserklärung zum anwendbaren Recht abzugeben. Denn die bloße stillschweigende Billigung einer von beiden Parteien irrtümlich als vorgegeben angenommenen Rechtslage kann einen tatsächlich erforderlichen rechtsgeschäftlichen Willen zur Anwendung der irrtümlich für anwendbar gehaltenen Regelungen und dessen Erklärung nicht ersetzen (BGH, Urteil vom 10.05.1968, V ZR 221/64 juris Rn. 25).

An diesem Ergebnis ändert sich auch nichts, wenn die Mieterin (die GmbH) gewusst hätte, dass nach der gesetzlichen Regelung Geschäftsraummietrecht anwendbar ist. Da die Anwendung der Kündigungsschutzregelungen des Wohnraummietrechts für den Vermieter erheblich nachteiliger ist als die Anwendung von Geschäftsraummietrecht konnte und durfte die GmbH, selbst wenn ihr bei Abschluss des Vertrages bewusst gewesen wäre, dass der Vertrag nach der gesetzlichen Wertung dem Mietrecht für Geschäftsraummieter unterstehen würde, ohne das Hinzutreten weiterer Anhaltspunkte oder Erklärungen allein die Verwendung eines Vertragsmusters für Wohnraummietverträge nach den Grundsätzen des Erklärungsempfängerhorizonts jedenfalls nicht dahin verstehen, dass der Vermieter damit von sich aus und ohne jegliche Forderung seitens der Mieterin ein seinen eigenen Interessen diametral entgegenlaufendes Angebot abgeben wollte, von

dem anwendbaren Gewerberaummietrecht abzuweichen.

Kammergericht Berlin, Beschluss vom 18.09.2024 - 8 U 40/24



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

VERKEHRSRECHT bekommen

■ **Kraftfahrzeug mit Anhänger - Tücken der Geschwindigkeitsbeschränkung**

Durch das Bayerische Oberste Landgericht war in einem Beschluss vom 14.02.2024 – 201 ObOWi 7/24 (zfs 2024, 649) aufgrund Rechtsbeschwerde gegen ein erstinstanzliches Urteil mit Auferlegung einer Geldbuße von EUR 255,00 sowie einem Fahrverbot von einem Monat aufgrund Geschwindigkeitsüberschreitung außerhalb geschlossener Ortschaften mit einem Gespann um 35 km/h zu entscheiden.

Für das betroffene Fahrzeuggespann war aufgrund bauartbedingter Zulassung auf Autobahnen und besonderen Kraftfahrstraßen eine Geschwindigkeit von 100 km/h zulässig, nach Abzug der Toleranz lag die gemessene Geschwindigkeit bei 115 km/h. Diskussionspunkt war, ob an der Messstelle aufgrund eines zweispurigen Ausbaus 80 km/h oder 100 km/h einzuhalten waren, hiervon war insbesondere das Fahrverbot abhängig.

Wie bereits durch das Amtsgericht, wurde durch das Rechtsbeschwerdegericht bestätigt, dass nur auf Autobahnen sowie Kraftfahrstraßen mit zumindest zwei Fahrstreifen in Fahrtrichtung sowie einer baulichen Trennung zur Gegenfahrbahn die Ausnahmeregelung von der Begrenzung auf eine Geschwindigkeit von 80 km/h zugunsten von 100 km/h gilt. An der konkreten Messstelle fehlte es jedoch an einer solchen baulichen Trennung zur Gegenfahrbahn, weshalb als zulässige Höchstgeschwindigkeit für das konkrete Gespann, trotz bauartbedingter Ausnahmeregelung, 80 km/h angenommen wurden, damit lag eine Überschreitung im Bereich des Fahrverbotes vor, welches somit bestätigt wurde.

Die Entscheidung zeigt, dass es sich insbesondere bei nur ausnahmsweiser Nutzung eines Fahrzeuganhängers lohnt, sich mit den Grundlagen, beispielsweise auch mit den Führerscheinklassen und der zulässigen Zuladung auseinanderzusetzen.

Bayerisches OLG, Beschluss vom 14.02.2024 – 201 ObOWi 7/24