

Die Mieterdienstbarkeit bei der Wertermittlung von Gewerbeimmobilien

von
Stephanie Simon

1. Auflage

[Die Mieterdienstbarkeit bei der Wertermittlung von Gewerbeimmobilien – Simon](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](#) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Diplomica Verlag 2014

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 95485 129 4

Leseprobe

Textprobe:

Kapitel 3.1, Allgemeines:

3.1.1, Rechtsnatur der Mietsicherungsdienstbarkeit:

Für die Bestellung einer Mietsicherungsdienstbarkeit ist die dreiteilige Struktur aus gesichertem Recht, Sicherungsvertrag und Sicherungsrecht zu beachten. Gesichertes Recht (durch das gesicherte Rechtsgeschäft begründet) ist im Fall der Mietsicherungsdienstbarkeit das Nutzungsrecht des Mieters auf Nutzung der Mietsache, welches durch den Mietvertrag begründet wird. Während die zugunsten des Mieters durch Einigung und Eintragung (gem. § 873 BGB) bestellte Sicherungsdienstbarkeit hier das Sicherungsrecht (begründet durch das dingliche Verfügungsgeschäft) darstellt, ist der Sicherungsvertrag in der Regel in schriftlicher Form als Sicherungsabrede im Mietvertrag (seltener auch im Bestellungsvertrag) enthalten.

Der Sicherungsvertrag verpflichtet den Sicherungsgeber unter Festlegung des Sicherungszweckes zur Einräumung des Sicherungsrechtes (Kausalgeschäft) und unterwirft gleichzeitig den Sicherungsnehmer verschiedenen schuldrechtlichen Pflichten. Stiegele hält abschließend fest, dass die für alle fiduziarischen Sicherungsrechte typische Dreiteilung auch bei der Mietsicherungsdienstbarkeit in Form von Mietvertrag, Sicherungsvertrag und Dienstbarkeit zu finden ist.

3.1.2, Dienstbarkeit und Mietvertrag - warum?:

Die Mietsicherungsdienstbarkeit ist eine Kombination aus schuldrechtlichem Mietvertrag und dinglichem Nutzungsrecht. Mietverträge zielen auf die entgeltliche Gebrauchsüberlassung ab, durch deren Hauptpflichten (Gebrauchsüberlassung durch den Vermieter und Entrichtung des Mietzinses durch den Mieter) schuldrechtliche gegenseitige Beziehungen zwischen den Parteien entstehen. Nutzungsdienstbarkeiten hingegen (beschränkte persönliche Dienstbarkeiten gem. § 1090 Abs. 1 BGB) sind beschränkte dingliche Rechte, die gegenüber jedermann wirken (im Gegensatz zum rein schuldrechtlichen Mietvertrag) und der Einigung und Eintragung im Grundbuch bedürfen (§ 873 BGB).

Nun stellt sich die Frage, warum nicht nur eine Dienstbarkeit sondern diese in Verbindung mit einem Mietvertrag zur Sicherung der Interessen beider Vertragsparteien vereinbart wird? Besonders im gewerblichen Bereich ist den Vertragsparteien eine differenzierte Regelung aller Rechte und Pflichten im Rahmen eines entgeltlichen Nutzungsverhältnisses besonders wichtig. Zur Sicherung der Absichten beider Vertragsparteien ist ein schuldrechtlicher Mietvertrag, für den prinzipiell die Vertragsfreiheit gilt, als Gestaltungsinstrument deutlich besser geeignet als eine Nutzungsdienstbarkeit, die dem sachenrechtlichen Typenzwang unterliegt und dieser die Ausgestaltung des dinglichen Rechtes (vor allem des gesetzlichen Schuldverhältnisses) erheblich begrenzt.

Grenzen der Nutzungsdienstbarkeit bestehen bereits bei den beidseitigen Hauptpflichten. So

genügt dem Nutzungsberechtigten eine reine Duldung der Grundstücksbenutzung entsprechend der Nutzungsdienstbarkeit i.d.R. nicht, da es ihm bei Gewerbeobjekten vor allem auf die Ausübung der Pflichten des Eigentümers ankommt.

Zu den Pflichten des Eigentümers gehören nicht nur die Bebauung des Grundstückes und die Sicherung des Objektgebrauchs (z.B. durch Versorgungsleitungen, Abwehr von Störungen, Informationen, Beseitigung von Gefahrenquellen), sondern auch die Erhaltung und Verbesserung des Mietobjektes (Reparaturen, Modernisierungsmaßnahmen) sowie der Wiederaufbau bei Zerstörung etc. Während diese Pflichten des Eigentümers ohne Probleme in einem Mietvertrag geregelt werden können (sie sind weitgehend von der Gebrauchsgewährungspflicht umfasst), werden bei Nutzungsdienstbarkeiten grundsätzlich keine positiven Handlungspflichten des Eigentümers begründet (z.B. Instandhaltung der Mietsache alle zwei Jahre). Außerdem kann die Festlegung der Hauptpflicht des Nutzungsberechtigten zur Zahlung des Nutzungsentgeltes bei einer Nutzungsdienstbarkeit nicht zum dinglichen Rechtsinhalt gemacht werden, wogegen es beim Mietvertrag zur Hauptpflicht des Mieters gehört.

Auch Vertragsanpassungen sind bei der Mietsicherungsdienstbarkeit nur durch Einigung und Eintragung ins Grundbuch möglich, was im Vergleich zum schuldrechtlichen Mietvertrag (Anpassung durch Nachtrag) höhere Kosten verursacht und zudem aufwendiger und unflexibler ist. Ergebnis dessen ist somit, dass der Mieter auf einen Gewerbemietvertrag angewiesen ist, weil eine Dienstbarkeit zur Sicherung der Interessen von Mieter und Vermieter allein nicht ausreichen würde.

3.1.3, Fiduziarisches Sicherungsrecht:

Für den Fall der beschränkt persönlichen Dienstbarkeiten bestimmt sich das gesetzliche Schuldverhältnis nach den §§ 1090-1093 BGB. Wie zuvor bereits unter Punkt 3.1.1 dieser Arbeit erläutert, besitzt die Mietsicherungsdienstbarkeit eine dreiteilige Struktur: zum Einen das gesicherte Recht, das durch den Mietvertrag begründet wird, das Sicherungsrecht ist die Mietsicherungsdienstbarkeit, die durch Einigung und Eintragung in das Grundbuch bestellt wird und zum Anderen der Sicherungsvertrag (Sicherungsabrede), der i.d.R. im Mietvertrag enthalten und regelmäßig 'einfach strukturiert' ist; teilweise ist der Sicherungsvertrag noch um eine Rückgewährklausel (Rückgewähranspruch des Eigentümers i.A. am Ende der Mietlaufzeit) ergänzt.

Stiegele ist der Auffassung, dass diese Sicherungsabreden den gesetzlichen Anforderungen bereits genügen und es sich somit bei der Mietsicherungsdienstbarkeit um ein 'fiduziarisches Sicherungsrecht' handelt. Typisch dafür ist der sogenannte Rechtsmachtüberschuss (der Berechtigte darf erst von seinem Recht aus der Mietsicherungsdienstbarkeit Gebrauch machen, wenn der Mietvertrag z.B. durch die Sonderkündigung nach § 111 InsO erheblich gestört ist; zuvor bestand ein Ausübungsverbot), der dem Berechtigten im Außenverhältnis mehr Rechte als im Innenverhältnis zugesteht.

3.1.4, Rechtsprechung zur Mieterdienstbarkeit:

Nach älterer Rechtsauffassung ist eine dingliche Sicherung parallel zum Abschluss eines

schuldrechtlichen Mietvertrages ausgeschlossen, weshalb deren Vereinbarung regelmäßig zu gerichtlichen Entscheidungen führte. So hat u.a. das Bayrische Oberlandesgericht 1990 entschieden, dass die Eintragungsfähigkeit einer Dienstbarkeit nicht daran scheitert, dass die Beteiligten über den selben Gegenstand einen Mietvertrag geschlossen haben. Nach heutiger Rechtsprechung kommt es bei der Bestellung der dinglichen Absicherung des schuldrechtlichen Mietvertrages vor allem auf die Ausgestaltung der Sicherungsabrede an, die das Ausübungsrecht der Dienstbarkeit regelt. Wie bereits im Abschnitt 3.1.3 dargestellt, darf der Berechtigte erst von seinem Recht aus der Mietsicherungsdienstbarkeit Gebrauch machen, wenn der Mietvertrag (z.B. durch die Ausübung des Sonderkündigungsrechtes nach § 111 InsO durch den Erwerber) erheblich gestört ist. Zuvor besteht ein Ausübungsverbot.

Formulierungen der Sicherungsabrede enthalten genaue Bestimmungen zu den Voraussetzungen der Ausübung der Mietsicherungsdienstbarkeit. Heißt es dort, 'dass der Mieter berechtigt ist, die Dienstbarkeit auszuüben, sobald und solange die in §. genannten Sicherungsfälle eintreten', ist genau hierin das Ausübungsverbot enthalten. Beim Ausüben der Mietsicherungsdienstbarkeit muss der Berechtigte zudem u.a. eine Nutzungsvergütung zahlen.

3.2, Sicherungsvertrag (Sicherungsabrede):

3.2.1, Allgemeines:

Der Sicherungsvertrag bzw. die Sicherungsabrede stellt den Kausalvertrag für das dingliche Rechtsgeschäft (Bestellung der Dienstbarkeit) dar und regelt die Rechte und Pflichten zwischen Vermieter und Mieter, wobei die Integration aller Einzelheiten des Mietvertrages in die Sicherungsabrede nicht erforderlich ist. Sonst könnte das dingliche von dem schuldrechtlichen Ersatznutzungsrecht überlagert und damit die gesamte Sicherungskonstruktion gefährdet werden. Da die Sicherungsabrede gesetzlich nicht geregelt ist, ist ein Zurückgreifen auf das dispositive Recht nur begrenzt möglich.

Inhaltlich greift der zweiseitige und entgeltliche Sicherungsvertrag nach Stiegele auf allgemeine Grundsätze, die im Zusammenhang mit dem fiduziarischen Sicherungsgeschäft entwickelt wurden, zurück, wobei die allgemeine Rechtsnatur des zugrunde liegenden Sicherungsvertrages wesentliche Bedeutung hat. Als Kausalvertrag ist er Rechtsgrund für die Dienstbarkeitsbestellung, aber begründet auch ein Dauerschuldverhältnis zwischen den Parteien; er ist Treuhandvertrag (legt u.a. den Sicherungszweck fest, verweist auf gesteigerte Rücksichtnahmepflichten), jedoch nicht Auftrags- oder Geschäftsbesorgungsvertrag (der Sicherungsnehmer verfolgt nur eigene Interessen). Hieraus lassen sich jedoch nicht alle Rechtsfragen zum typischen Inhalt des Sicherungsvertrages beantworten, weshalb die Entwicklung verkehrstypischer Regelungsinhalte, die tragende Grundgedanken zum Ausdruck bringen, hilfreich ist.