

# MEIDERT AKTUELL

## 1. Quartal 2017

Sehr geehrte Damen und Herren Mandanten,

mit unserer neuen Ausgabe von Meidert Aktuell möchten wir Ihnen wieder einen Überblick über aktuelle Gerichtsurteile, neue Rechtsentwicklungen und über vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten bieten.

Ihre Kanzlei

Meidert & Kollegen, Rechtsanwälte Partnerschaft mbB



### Schaufensterware ohne Preis verstößt nicht gegen Preisangabenverordnung

Stefan Kus  
Rechtsanwalt, Wirtschaftsmediator (cvm)

Zumindest bei schicken Waren stören Preisauszeichnungen in Schaufenstern doch die Produktpräsentation. Dieser Ansicht war auch ein Hörgeräteakustikergeschäft. Auf zwei Säulen im Schaufenster der Düsseldorfer Niederlassung präsentierte und erläuterte es deshalb seine Hörgeräte, ohne dabei deren Preise auszuzeichnen. Im Laden wurden die im Schaufenster präsentierten Hörgeräte dann jedoch mit Preisauszeichnung zum Kauf angeboten.

Lange herrschte Rechtsunsicherheit darüber, ob auch Schaufensterwaren auszuzeichnen sind. Der Bundesgerichtshof hat hierfür nun grundlegende Klarheit geschaffen.

Danach können Händler ihre Produkte im Schaufenster auch ohne Preisangabe ausstellen. Sollten sie jedoch die Preise ihrer Waren auszeichnen, so sind sie auch an die Vorgaben der

### INHALT

- Schaufensterware ohne Preis verstößt nicht gegen Preisangabenverordnung
- BGH entscheidet für Wechselmodell
- Verspätete Rückgabe der gekündigten Mietwohnung kann teuer werden
- Nichteheleiche Lebensgemeinschaft – auch testamentarische Vorsorge empfehlenswert
- Die Bepflanzung eines Balkons oder einer Loggia mit einem Baum durch den Mieter ist vom vertragsgemäßen Gebrauch der Mietsache nicht mit umfasst
- Bürgschaft
- Vorsicht vor voreiliger Abnahme

Preisangabenverordnung gebunden, sie müssen dann gem. § 1 Abs. 2 Preisangabenverordnung auch den Gesamtpreis angeben.

Ob die Händler aufgrund dieser grundlegenden Entscheidung für Preistransparenz in Schaufenstern sorgen wollen, bleibt ihnen daher nunmehr frei überlassen. Sie können also frei entscheiden, ob das Produkt und/oder der Kaufpreis besonders attraktiv sind und damit geworben werden soll (siehe BGH, Urteil vom 10.11.2016 – 1 ZR 29/15).

Ihre Ansprechpartner im Gewerblichen Rechtsschutzrecht sind:  
Rechtsanwalt Stefan Kus, Tel.: 0821-90630-20  
Rechtsanwalt Guntram Baumann, Tel.: 0821-90630-40



## BGH entscheidet für Wechselmodell

Thomas Sauer  
Fachanwalt für Familienrecht

**Gibt es einen Paradigmenwechsel beim Wechselmodell? Das Wechselmodell ist eine Frage des Umgangsrechts mit dem Kind, nicht der elterlichen Sorge.**

Usus ist das bisherige Residenzmodell, bei dem das Kind seinen Lebensmittelpunkt und einen Großteil der Zeit bei einem Elternteil verbringt und der Andere entsprechend kürzere Zeit Umgang mit dem Kind pflegt (beispielsweise jedes zweite Wochenende).

Besteht Streit über den Umgang und die Umgangszeiten, kann das Familiengericht entsprechend § 1684 BGB über den Umfang und die Ausübung des Umgangs entscheiden und entsprechende Anordnungen treffen.

Im Gesetz steht nicht, dass das Umgangsrecht nicht hälftig im Wechsel, also beispielsweise eine Woche bei der Mutter und eine Woche beim Vater durch das Familiengericht angeordnet werden kann.

Bis zur BGH-Entscheidung (Beschluss vom 01.02.2017, Az. XII ZB 601/15) war es aber durchgängige Rechtsprechung, dass ein Wechselmodell nicht gegen den erklärten Willen eines Elternteils vom Gericht, also unter Überschreitung dieses Willens, angeordnet werden konnte. Unberücksichtigt konnte dabei bleiben, ob die Weigerung dieses Elternteils nachvollziehbar oder begründet ist. Begründet wurde dies damit, dass ein solches Wechselmodell erheblichen Aufwand, Absprache und Mitwirkungen der Eltern nach sich ziehe, so dass das Modell regelmäßig zum Scheitern verurteilt sei, wenn sich ein Elternteil dagegen verwahrt.

Dieser fast stereotypen Ablehnung eines Antrags auf Anordnung eines Wechselmodells hat der BGH jetzt eine Absage erteilt.

Der BGH erklärt, dass das Gesetz keine Beschränkung des Umgangsrechts enthält (beispielsweise max. 45 % Umgangsrecht zu 55 %). Es kann also, wenn es dem Kindeswohl dient, vom Gesetzestext her auch ein hälftiger Umgang 50 % : 50 % grundsätzlich angeordnet werden.

Der BGH postuliert daher: *Das Wechselmodell ist anzuordnen, wenn die geteilte Betreuung durch beide Eltern im Vergleich mit anderen Betreuungsmodellen dem Kindeswohl im konkreten Fall am besten entspricht.*

Im Rahmen dieser Kindeswohlprüfung wird natürlich auch zu überprüfen sein, ob die Eltern, je nach streitbelasteter Beziehung, überhaupt in der Lage sind, ein solches Modell zuverlässig, zum Wohle des Kindes, zu praktizieren. Auch eine entsprechende örtliche Nähe der Eltern wird wohl neben dem Alter des Kindes in die Entscheidung einzubeziehen sein.

Die BGH-Entscheidung eröffnet also nicht ein jederzeit durchsetzbares Recht auf hälftige Umgangszeit mit dem Kind, sondern jetzt nur die entsprechende Möglichkeit, solches auch gegen den erklärten Willen eines Elternteils durchzusetzen.

Dies erscheint durchaus logisch, da das Gericht ja auch unterhalb dieser Schwelle liegende Umgangszeiten (beispielsweise jedes Wochenende) oftmals gegen den erklärten Willen eines Elternteils (höchstens einmal im Monat) entscheidungsmäßig festsetzt.

Warum soll also nicht auch eine 50 %ige Umgangszeit gegen den Willen eines Elternteils durchsetzbar sein, wenn das Gericht der Ansicht ist, dass dieses dem Kindeswohl dient und auch die Eltern dazu bei gehöriger Anstrengung fähig und in der Lage sind, dies zu bewerkstelligen?

Ansonsten könnte durch jeden vom Zaun gebrochenen Streit jegliches Umgangsrecht durch einen Elternteil torpediert werden, d.h. das Gericht zwingt den Eltern, wie auch bei Entscheidungen betreffend die gemeinsame Sorge, zum Wohle des Kindes eine gewisse Belastung durch vermehrte Absprachen auf. Dazu können dann sicherlich auch flankierende Maßnahmen zählen, beispielsweise Anordnungen zum Bereitstellen der Schulliteratur, Sportsachen, Infos über Schulveranstaltungen etc. bei den Kindsübergaben für die Zeit des Umgangs beim anderen Elternteil sowie eine verpflichtende Teilnahme der Eltern an Gesprächen mit Familientherapeuten.

Die gedruckte Entscheidung liegt noch nicht vor. Ungeklärt dürfte aber nach wie vor die beim Wechselmodell immer wieder streitige Frage des Kindesunterhalts sein. Wer soll das Kindergeld bekommen, wie wird der Barunterhalt für das Kind geregelt, wenn beispielsweise der eine Elternteil 2.000,00 €, der andere Elternteil 4.000,00 € verdient? Wer soll für welche Kosten aufkommen?

Ihr Ansprechpartner im Familienrecht ist:  
Rechtsanwalt Thomas Sauer, Tel.: 0821-90630-33



## Verspätete Rückgabe der gekündigten Mietwohnung kann teuer werden

Bernhard Müller  
Rechtsanwalt

**Der Bundesgerichtshof stellt nunmehr in seiner Entscheidung vom 18.01.2017 (Az. VIII ZR 17/16) klar, dass die Nutzungsentschädigung für Vermieter bei verspäteter Rückgabe der Wohnung sich nach der üblichen Miethöhe bei Neuvermietung richtet. Diese neue Rechtsprechung des BGH kann dem Vermieter Nachzahlungsansprüche in ungeahnter Höhe gegenüber seinem langjährigen Mieter bescheren.**

Nunmehr müssen Mieter, die ihre Wohnung trotz wirksamer Kündigung nicht räumen, mit etwaigen hohen Nachzahlungen rechnen. Dies ist auch dann der Fall, wenn sie die vertraglich vereinbarte Miete seit Beendigung des Mietverhältnisses bis zur Herausgabe des Mietobjekts weiterbezahlt haben. Denn der Vermieter darf nunmehr nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für die Dauer der Vorenthaltung der Wohnung die ortsübliche Miete verlangen, soweit diese die vereinbarte Miete nicht übersteigt. Der § 546a Abs. 1 BGB sieht für den Fall einer verspäteten Rückgabe eine Nutzungsentschädigung vor. Somit kann der Vermieter entweder die vereinbarte Miete fordern oder einen für vergleichbare Wohnungen ortsüblichen Betrag. Der BGH hat nunmehr klargestellt, dass für die Ortsüblichkeit im Sinne des § 546a Abs. 1 BGB es allein darauf ankommt, was der Vermieter bei der Neuvermietung der Wohnräume nunmehr verlangen könnte. Dies hat vor allem Auswirkungen in den Ballungszentren wie München und Augsburg. Sinn und Zweck der Regelung sei es, dass der Vermieter von günstigen Preisentwicklungen am Markt profitieren und Druck auf den Mieter ausgeübt werden solle, die Mietsache fristgerecht zurückzugeben.

Es steht daher nun höchstrichterlich fest, dass dem Vermieter für den Zeitraum zwischen Beendigung des Mietverhältnisses und Rückgabe des Mietverhältnisses ein Wahlrecht bezüglich der Höhe der Nutzungsentschädigung zusteht. Im vorliegenden Fall ergaben sich Nachforderungen in Höhe von 7.000,00 €.

Ihre Ansprechpartner im Mietrecht sind:  
Rechtsanwalt Bernhard Müller, Tel.: 0821-90630-50  
Rechtsanwalt Peter Schicker, Tel.: 0821-90630-11  
Rechtsanwalt Matthias Ritzmann, Tel.: 0821-90630-60



## Nichteheliche Lebensgemeinschaft – auch testamentarische Vorsorge empfehlenswert

Michael Muhl  
Rechtsanwalt

**Auch wenn die Lebensform der nichtehelichen Lebensgemeinschaft immer häufiger anzutreffen ist, gibt es keine gesetzlichen Vorschriften, die den Partner ähnlich wie einen Ehegatten absichern. Es bestehen z. B. keine Ausgleichsverpflichtungen bei Beendigung der Lebensgemeinschaft wie bei einer Ehe (dort als Grundfall: Zugewinnngemeinschaft).**

Auch eine soziale Absicherung durch Rentenansprüche fehlt, ebenso ein gesetzliches Erbrecht – im Gegensatz dazu steht einem Ehegatten ein eigenes gesetzliches Erbrecht zu. Der Umfang der Beteiligung am Nachlass bestimmt sich dabei nach dem Güterstand; im Verhältnis zu nahen Verwandten ist der Ehegatte gleichberechtigt, gegenüber entfernteren Verwandten bevorzugt. Die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft müssen daher selbst entsprechende Vorsorge treffen, z. B. auch um die Versorgung des Partners oder aber auch die Verteilung des Hausrats abzusichern und zu regeln. Hier empfehlen sich gerade auch testamentarische Regelungen, wobei jedoch bestimmte Besonderheiten zu beachten sind.

Es besteht z. B. nicht die Möglichkeit, ein gemeinschaftliches eigenhändiges Testament zu errichten wie bei Ehegatten. Zwar kann jeder der Lebenspartner ein Einzeltestament errichten; die jederzeitige Widerrufbarkeit dieser Verfügungen könnte jedoch nicht gewünscht sein. Je nachdem, was im konkreten Fall angestrebt ist, kann sich dann der Abschluss eines (notariell zu beurkundenden) Erbvertrags empfehlen. Weiter ist zu beachten, dass die letztwilligen Verfügungen der Partner mit Beendigung der Lebensgemeinschaft nicht automatisch unwirksam werden. Damit sollte für den Fall der Trennung der Lebensgemeinschaft testamentarische Vorsorge getroffen werden. Eine erbrechtliche Beratung zur gegenseitigen Absicherung ist in dieser Konstellation jedenfalls anzuraten.

Ihre Ansprechpartner im Erbrecht sind:  
Rechtsanwalt Michael Muhl, Tel.: 0821-90630-16  
Rechtsanwalt Peter Schicker, Tel.: 0821-90630-11



## Die Bepflanzung eines Balkons oder einer Loggia mit einem Baum durch den Mieter ist vom vertragsgemäßen Gebrauch der Mietsache nicht mit umfasst

Bernhard Müller, Rechtsanwalt

**Das Landgericht München I hat am 08.11.2016 (Az. 31 S 12371/16) entschieden, dass das Anpflanzen von Bäumen auf einem Balkon bzw. auf einer Loggia grundsätzlich nicht mehr vom üblichen Mietgebrauch im Sinne des § 535 Abs. 1 BGB gedeckt ist. Das Gericht gab somit dem Anspruch des Vermieters auf die Beseitigung des angepflanzten Bergahorns, gestützt auf die §§ 1004, 541 BGB, statt.**

Im vorliegenden Fall hat die Mieterin einer Zweizimmerwohnung in München, Max-Vorstadt, einen Bergahorn in einer Holzkiste auf ihrem Balkon angepflanzt. Der Balkon befand sich im obersten Stockwerk des vermieteten Objektes. Der Baum war zudem eigens mit drei Ketten und speziellen Spiralen an der Hauswand verankert und somit vor einem Absturz gesichert worden. Über Jahre hinweg ist der Baum zu einer stattlichen Größe herangewachsen. Zur Begründung des Urteils führte das Landgericht München I aus, dass die Anpflanzung des Baumes sich nach der Verkehrsanschauung nicht im Rahmen des vertragsgemäßen Gebrauchs im Sinne des § 535 Abs. 1 BGB erstreckt. Zudem gehe von solchen Bäumen die Gefahr

aus, dass sie umstürzen, da sie auf Loggien in Wohnhäusern keine genügende Verwurzelung ausbilden können. Die seitens der Mieterin angebrachten Sicherungen bedürfen zumeist der Erlaubnis des Vermieters, da die zum Befestigen verwendeten Dübel nicht den sonstigen übrigen Dübeln im Wohnungsinnen zum Anbringen von Regalen entsprechen würden. Des Weiteren veränderte auch der streitgegenständliche Baum das äußere Erscheinungsbild des Hauses deutlich, dessen Gestaltung gemäß § 903 BGB dem Vermieter allein zustehe.

Das Landgericht führt in seiner Urteilsbegründung weiter aus, dass die vorliegende Bepflanzung aufgrund ihres Umfangs praktisch schon einer baulichen Veränderung gleichkäme. Jedenfalls sind Balkone bzw. Loggien keine Flächen, auf denen solche Pflanzen üblich und dafür vorgesehen sind. Der Bergahorn, welcher bis zu 40 m hoch wird und einen Stammumfang von bis zu 2 m erreichen kann, findet seine Verwendung hauptsächlich als Garten-, Straßen-, Park- und Waldbaum, insbesondere ist er als Tiefwurzler für die Bepflanzung auf dem Balkon auch nicht geeignet.

Somit hatte die Mieterin nunmehr den streitgegenständlichen Baum zu entfernen.

Ihr Ansprechpartner im Nachbarrecht ist:  
Rechtsanwalt Bernhard Müller, Tel.: 0821-90630-50

## Meidert Termine

### Gewährleistung und Co. im Kauf- und Werkvertragsrecht

#### Zielgruppe:

Alle Unternehmen, die Kauf- und Werkverträge mit Unternehmen und/oder Verbrauchern abschließen

#### Programm:

- Was bedeutet Gewährleistung im Kauf- bzw. im Werkvertragsrecht?
- Wann liegt ein Mangel im Kauf- bzw. im Werkvertragsrecht vor?
- Gewährleistungsfristen
- Garantien
- Rechte und Pflichten im Rahmen der Gewährleistung
- Tipps zum richtigen Verhalten, wenn der Vertragspartner einen Mangel geltend macht
- Wer hat im Rahmen der Gewährleistung anfallende Ein- und Ausbaurkosten zu tragen?
- Abnahme im Werkvertragsrecht
- Gewährleistung und Besonderheiten beim Handelskauf
- Hinweise zur Beschränkung der Gewährleistung
- geplante Neuregelungen des Gesetzgebers

Referent: Robert Schulze, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Wann: 24.04.2017 | 14:00 bis 16:00 Uhr

Wo: IHK Schwaben | Welserraum 1 + 2  
Stettenstraße 1 + 3 | 86150 Augsburg

Wann: 27.04.2017 | 14:00 bis 16:00 Uhr

Wo: Cometa Allgäu  
Heisinger Str. 12 | 87437 Kempten

Preis: 95,- Euro inkl. Unterlagen und Tagungsgetränken

#### Anmeldung und Organisation:

Eva Schönmetzler  
Telefon 0821 3162-207  
eva.schoenmetzler@schwaben.ihk.de



## Bürgschaft

Peter Schicker  
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Ein Vermieter vermietet eine Wohnung an ein Ehepaar. Im (Formular-)Mietvertrag erscheint als Mieter lediglich der Ehemann, der auch nur unterschreibt. Der Mietvertrag enthält einen Zusatz, wonach die Ehefrau als selbstschuldnerische Bürgin haften soll. Die Ehefrau unterschreibt diesen Zusatz.

Nachdem der Ehemann seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommt, wird die Ehefrau vom Vermieter auf Zahlung in Anspruch genommen. Das Gericht (OLG Düsseldorf, IMR 2016, 328) weist die Klage des Vermieters ab. Eine Bürgschaftserklärung bedarf der Schriftform. Aus dem Schriftstück muss das zu übernehmende Risiko genau bezeichnet werden. Hierzu reicht die Unterzeichnung einer Erklärung „Selbstschuldnerische Bürgin Ehefrau“ nicht aus. Die Bürgschaftserklärung ging also ins Leere.

### Fazit:

Für den Vermieter wäre es sicherer und vernünftiger gewesen, die Ehefrau mit als Mieterin in den Mietvertrag aufzunehmen. Wichtig: Dies muss am Anfang des Mietvertrages geschehen, bei der Bezeichnung der Mietpartei und am Ende des Mietvertrages, wo alle am Anfang aufgeführten Mieter unterschreiben müssen. Es ist verblüffend, wie oft gegen diesen eigentlich selbstverständlichen Grundsatz in der Praxis verstoßen wird.

Ihre Ansprechpartner im Mietrecht sind:  
Rechtsanwalt Peter Schicker, Tel.: 0821-90630-11  
Rechtsanwalt Matthias Ritzmann, Tel.: 0821-90630-60  
Rechtsanwalt Bernhard Müller, Tel.: 0821-90630-50



## Vorsicht vor voreiliger Abnahme

Robert Schulze  
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Nicht nur bei Bauträgerverträgen, sondern allgemein am Bau ist für den Auftraggeber die Verweigerung der Abnahme ein wirksames Faustpfand. Wenn nicht unwesentliche Mängel vorliegen, besteht die Berechtigung, die Abnahme zu verweigern. Dann wird die Vergütung nicht fällig. In vielen Bauträger- und Bauverträgen wird versucht, dem Bauherrn dieses Faustpfand aus der Hand zu schlagen.

In einer nun veröffentlichten Entscheidung hat das Oberlandesgericht Koblenz (Urteil vom 19.10.2016, Az. 5 U 458/16) entschieden, dass eine Klausel in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Bauträgers, wonach die (Teil-)Abnahme allein und damit unweigerlich an die tatsächliche Ingebrauchnahme des Vertragsgegenstands geknüpft wird, unwirksam ist. Dem Gericht zufolge ist eine konkludente Abnahme durch Ingebrauchnahme dann ausgeschlossen, wenn der Bauherr durch das Erheben von Reklamationen erkennen lässt, dass er das Werk als nicht vertragsgemäß ansieht.

Stehen Mängel im Raum und ist der Bauherr möglicherweise aufgrund der äußeren Umstände, etwa wegen einer bereits gekündigten Wohnung / Mietwohnung, gezwungen, das Objekt in Gebrauch zu nehmen, sollten vorhandene Beanstandungen unbedingt wirksam und nachweisbar dokumentiert werden.

Sinnvoll ist es in jedem Fall, sich auf derartige problematische Vertragskonstellationen von vornherein gar nicht einzulassen und die vertraglichen Regelungen bereits im Vorfeld, also vor Vertragsabschluss, einer rechtlichen Prüfung zu unterziehen.

Ihre Ansprechpartner im Baurecht sind:  
Rechtsanwalt Robert Schulze, Tel.: 0821-90630-66  
Rechtsanwalt Dr. Thomas Jahn, Tel.: 0821-90630-55  
Rechtsanwalt Bernhard Müller, Tel.: 0821-90630-50

## AUGSBURG

Bergiusstr. 15  
86199 Augsburg  
Telefon: 0821-90630-0  
Telefax: 0821-90630-30  
augsburg@meidert-kollegen.de

## MÜNCHEN

Franziska-Bilek-Weg 9  
(Theresienhöhe)  
80339 München  
Telefon: 089-545878-0  
Telefax: 089-545878-11  
muenchen@meidert-kollegen.de

## KEMPTEN

Am Stadtpark 4  
87435 Kempten  
Telefon: 0831-96060360  
Telefax: 0831-96060369  
kempten@meidert-kollegen.de

### Peter Schicker

Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

### Dr. Nikolaus Birkl \*

Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
Mediator

### Josef Deuringer \*

Fachanwalt für Agrarrecht

### Guntram Baumann \*

Fachanwalt für Arbeitsrecht

### Dr. Thomas Jahn \*

Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

### Mathias Reitberger \*

Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
Mediator

### Axel Weisbach \*

Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

### Thomas Sauer

Fachanwalt für Familienrecht

### Matthias Ritzmann

Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

### Robert Schulze \*

Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

### Frank Sommer

Fachanwalt für Verwaltungsrecht

### Prof. Dr. Fritz Böckh

Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
Dipl.-Verwaltungswirt (FH)

### Nicole Kandzia

Fachanwältin für Verwaltungsrecht

### Dr. Wolfram Gaedt

### Michael Muhl

### Stefan Kus

### Bernhard Müller

\* = Partner der Partnerschaftsgesellschaft mbB