LG München I, Endurteil v. 07.11.2023 – 13 HK O 8441/17

Titel:

Schiedsgutachten, Miethöheermittlung, Vergleichsobjekte, Nutzungseinschränkung, Baukostenzuschuss, Betriebskostenabrechnung, Streitwertberechnung

Schlagworte:

Schiedsgutachten, Miethöheermittlung, Vergleichsobjekte, Nutzungseinschränkung, Baukostenzuschuss, Betriebskostenabrechnung, Streitwertberechnung

Rechtsmittelinstanz:

OLG München, Endurteil vom 10.12.2025 – 7 U 4699/23 e

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Klägerin wird verurteilt, an die Beklagte 9.099,81 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von neun Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 26.09.2017 zu bezahlen.

3. Im übrigen wird die Widerklage abgewiesen.

4. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

5. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf … festgesetzt.

Tatbestand

1
Die Klägerin begehrt Zahlung einer – neu zu vereinbarenden – marktüblichen Miete für gewerblich genutzte Räume in München sowie Feststellung der ab 01.07.2017 zu zahlenden Miete.

2
Die Beklagte macht im Wege der Widerklage Ansprüche geltend auf Zahlung hälftiger Sachverständigenkosten, Feststellung zu einer erweiterten Nutzungsmöglichkeit an Sonn- und Feiertagen sowie zu Bewachungskosten und die Verpflichtung zur Ermöglichung der Zu- und Abfahrt zu Stellplätzen.

3
Zwischen der Beklagten und der … in Mietvertrag vom 24.05./25.05.2005 (Anlage K 1 bzw. in vollständiger Form Anlage B 1) über Flächen im 1. Untergeschoss, Erdgeschoss und 1. Obergeschoss des Anwesens … sowie über 3 Stellplätze.

4
Mit 1. Nachtrag zum Mietvertrag vom 13.10.2006 (Anlage K 2) trat für die Vermieterin als alleinige Kommanditistin die BayernLB in den Mietvertrag ein. Zudem wurde der Mietgegenstand erweitert.

5
Mit 2. Nachtrag zum Mietvertrag vom 09.08.2011 (Anlage K 3) trat die Klägerin als Erwerberin der Immobilie in den Mietvertrag mit der Beklagten ein.

6
Vor Abschluss des Mietvertrages wurden die vermieteten Räumlichkeiten zum Betrieb einer Bankfiliale mit Schalterhalle und Tresorraum genutzt. Die Beklagte baute die Räumlichkeiten für die von ihr vorgesehene und im Mietvertrag festgehaltene Nutzung als Rehabilitations- und Trainingszentrum um und erhielt hierfür von der Vermieterin und ihrer Nachfolgerin einen Baukostenzuschuss.

7

Gemäß § 5 Abs. 1 des Vertrags zum Stand 24.05./25.05.2005 begann das Mietverhältnis mit Übergabe des Mietgegenstands und läuft für die feste Dauer von zehn Jahren und sechs Monaten. § 5 Abs. 2 S. 1 räumt dem Mieter die Option ein, das Mietverhältnis zweimal um jeweils fünf Jahre zu verlängern. Im Fall der Ausübung der Option ist der Mietzins gemäß § 5 Abs. 3 S. 1 jeweils für die nächsten fünf Jahre „neu zu vereinbaren“, wenn eine der Parteien dies binnen 6 Monaten nach Ausübung der Option verlangt. Nach § 5 Abs. 3 S. 2 ist hierfür der „marktübliche Mietzins“ zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Verlängerung maßgeblich.

8
Für den Fall, dass eine Einigung der Parteien nicht bis spätestens 3 Monate ab dem Anpassungsverlangen zustande kommt, ist der marktübliche Mietzins von einem von den Parteien gemeinsam zu benennenden öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen zu ermitteln.

9
Die Beklagte hat ihr erstes Optionsrecht mit Schreiben vom 25.03.2015 ausgeübt, der Mietvertrag hat sich somit ab 01.04.2016 um weitere fünf Jahre verlängert. Zuletzt, also zum Zeitpunkt des Ablaufs der Mietzeit zum 31.03.2016, schuldete die Beklagte eine Miete i.H.v. 26.411,51 € netto monatlich.

10
Da sich die Parteien nicht auf eine neue Miethöhe ab 01.04.2016 einigen konnten, verständigten sie sich darauf, dass … Schiedsgutachter zur Bestimmung der Miethöhe für den Optionszeitraum ab 01.04.16 beauftragt wurde. In seinem Gutachten vom 11.10.2016 (Anlage K 5) ermittelte dieser die „angemessene Gesamtmiete“ der Gewerbeflächen mit … netto monatlich. Dabei legte er die vereinbarte Nutzung des Mietobjekts „zum Betrieb eines Rehabilitations- und Trainingszentrums einschließlich der verbundenen Nebenleistungen“ zugrunde.

11
Der Sachverständige Z. stellte für sein Gutachten insgesamt … in Rechnung. Die Beklagte bezahlte wegen ihrer Inanspruchnahme als Gesamtschuldnerin gemäß Vereinbarung mit dem Sachverständigenbüro (vgl. Anlage B 5, B 6) die gesamte Rechnung allein.

12
Nachdem die Klägerin mit dem Ergebnis des Gutachtens des Z. nicht einverstanden war, beauftragte sie P… mit einer Überprüfung des Schiedsgutachtens und Ermittlung der marktüblichen Miete zum 01.04.2016. … stellte mit Gutachten vom 24.04.2017 (Anlage K 8) eine marktübliche Miete in Höhe von … fest.

13
Die Beklagte hat zwischenzeitlich von ihrer zweiten Verlängerungsoption ab 01.04.2021 Gebrauch gemacht.

14
Mit anwaltlichem Schreiben vom 27.10.2016 (Anlage B 10) wies die Klägerin die Beklagte auf die vereinbarten Betriebszeiten gemäß § 12 Abs. 1 des Mietvertrages hin und mahnte sie bezüglich einer Öffnung an Sonntagen ab.

15
Der Innenhof des Anwesens, in welchem sich die von der Beklagten gemieteten Stellplätze befinden ist durch eine Schranke gesichert, welche außerhalb der sich in § 12 Abs. 1 des Mietvertrages festgehaltenen Betriebszeiten abgesperrt ist, so dass eine Zu- und Abfahrt nicht möglich ist.

16
Für die Bewachung des Objekts am 15.08.2017 anlässlich der Öffnung der Therapieräume stellte die Klägerin der Beklagten am 08.09.2017 (Anlage B 14) einen Betrag in Höhe von … in Rechnung.

17
Die Klägerin ist der Auffassung, dass das Schiedsgutachten des Sachverständigen … unverbindlich sei, da es offenbar unrichtig sei. Das vertraglich vereinbarte Bestimmungsrecht des Schiedsgutachters sei deshalb auf das Gericht übergegangen.

18
Die Bemessungsgrundlage des Schiedsgutachtens sei fehlerhaft, denn die vertraglichen Vereinbarungen seien ignoriert bzw. sogar in ihr Gegenteil verkehrt worden, indem sie eine Beschränkung auf eine sparten-

bzw. branchenspezifische Weitervermietung und gleichzeitig eine unzutreffende Ausdehnung des geographischen Geltungsbereichs enthalte. Der Schiedsgutachter habe nicht die marktübliche Vergleichsmiete ermittelt, sondern vielmehr die Vergleichsmiete von Mietverträgen für Fitnessstudios, die gerade nicht durchgängig am betreffenden Ort angesiedelt waren. Aus der mietvertraglichen Formulierung ergebe sich aber, dass bei der Ermittlung der Miete so zu verfahren sei, als ob die Mietvertragsparteien erstmals in Mietvertragsverhandlungen treten würden ohne Beschränkung auf die derzeitige Nutzung des Mietobjekts als Rehabilitations- und Fitnesszentrum. Der Gutachter hätte deshalb jede vertraglich mögliche und zulässige Nutzung insbesondere eine Büro- oder Einzelhandelsnutzung im Sprengel der Postleitzahl 80333 zugrunde legen müssen. Durch die Einschränkung der Weitervermietung auf die eher untypische Nutzung als Fitnessstudio überwälze er unzulässig das Verwendungsrisiko auf den Vermieter. Der Schiedsgutachter … sei in seinem Schreiben vom 15.11.2016 (Anlage K 7) selbst davon ausgegangen, dass die Frage einer abweichenden Nutzungsmöglichkeit zunächst rechtlich geklärt werden müsse.

19
Die streitigen Klauseln für Option und Neuvereinbarung der Miete beruhten auch nicht auf einem von der ursprünglichen Eigentümerin und Vermieterin verwendeten Muster.

20
Hinzu kämen erhebliche Begründungsmängel des Gutachtens: Die Zu- und Abschläge, die er vorgenommen habe, seien nicht nachzuvollziehen. Bei den Vergleichsobjekten sei nicht erkennbar, ob die genannten Mieten auf einem Neuabschluss oder einem Altmietvertrag beruhten, für die Ermittlung hätten aber nur Neuabschlüsse herangezogen werden dürfen. Bei den Baukostenzuschüssen seien lediglich Nettobeträge angesetzt worden.

21
Der Schiedsgutachter habe deshalb nicht die marktübliche Miete ermittelt und die von ihm vorgenommene Leistungsbestimmung verstoße in grober Weise gegen Treu und Glauben.

22
Darüber hinaus weiche das Gutachten bei der ermittelten Miete um 40 % von der von Prof. Dr. R. ermittelten Marktmiete ab, so dass die Toleranzgrenze von 20-25 % deutlich überschritten sei.

23
Die Klägerin beantragt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin … zu bezahlen.

2. Die von der Beklagten aufgrund von § 5 Ziff. 3 des Mietvertrages vom 24.05./25.05.2005 an die Klägerin ab 0.07.2017 zu zahlende Miete wird durch gerichtliches Ermessen getroffen, aber auf mindestens … netto monatlich festgelegt.

Hilfsweise für den Fall, dass das Gericht Antrag zu 2. für unzulässig erachtet:

3. Die von der Beklagten aufgrund von § 5 Ziff. 3 des Mietvertrages vom 24.05./25.05.2015 an die Klägerin ab 01.07.2017 zu zahlende Miete wird auf … netto monatlich festgelegt.

24
Die Beklagte beantragt:

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Klägerin wird verurteilt, an die Beklagte … nebst Zinsen hieraus in Höhe von neun Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit der Widerklage zu bezahlen.

3. Es wird festgestellt, dass der Beklagten auch an Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen gestattet ist, die mit Mietvertrag vom 24.05./25.05.2005 angemieteten Gewerbeflächen im Anwesen … zum Betrieb eines Rehabilitations- und Trainingszentrums zu nutzen und für den Kundenverkehr offen zu halten.

4. Es wird festgestellt, dass die Beklagte nicht verpflichtet ist, über die nach dem Mietvertrag vom 24.05./25.05.2005 auf die Beklagte anteilig umlegbaren Bewachungskosten hinaus Kosten für die Bewachung des Objekts … an Sonn- und Feiertagen zu tragen.

5. Die Klägerin ist verpflichtet, die jederzeitige Zu- und Abfahrt zu den drei von der Beklagten im Mietvertrag vom 24.05./25.05.2005 angemieteten Stellplätzen im Hofbereich des Anwesens … zu ermöglichen.

25
Die Beklagte ist zum einen der Auffassung, das Schiedsgutachten sei lege artis erstellt und für die Parteien bindend. Eine offenbare Unrichtig- oder gar Unbilligkeit liege nicht vor. Der Schiedsgutachter habe zutreffend die vertraglich vereinbarte und zum Stichtag konkrete Nutzung als Rehazentrum zu Grunde gelegt und ausreichend Vergleichsobjekte zur Bewertung herangezogen. Gegenstand des Schiedsgutachtens sei auch tatsächlich eine Neufestsetzung der Miete und basiere auf einer ausreichenden Anzahl von Vergleichsobjekten und Mietverträgen, die ab dem zweiten Quartal 2015 abgeschlossen worden seien. Die Höhe der Baukostenzuschüsse habe keinerlei Auswirkungen auf das Ergebnis des Gutachtens gehabt. Die Klägerin habe auch die prozentuale Abweichung falsch berechnet.

26
Die Beklagte habe zur Überprüfung des Schiedsgutachtens ihrerseits den Sachverständigen B. hinzugezogen, welcher zu dem Ergebnis gekommen sei, dass dieses lege artis erstellt worden sei und weder offenbar unrichtig noch unbillig sei (vgl. Anlage B 3).

27
Der von der Klägerin beauftragte Sachverständige … dagegen sei nicht öffentlich bestellt und vereidigt für die Erstellung eines Mietgutachtens. Zudem habe er bei seiner Bewertung Ausstattungen des Objekts berücksichtigt, welche zu großen Teilen auf Kosten der Beklagten in den Mietgegenstand eingebracht worden seien.

28
Bei der Auslegung des Mietvertrages sei zudem zu berücksichtigen, dass der Mietvertrag auf einem Mietvertragsmuster der ursprünglichen Vermieterin basiere. In § 3 der von der Klägerin als Anlage K 9 und K 10 vorgelegten Mietverträge befänden sich wortgleiche Klauseln.

29
Ihren mit der Widerklage geltend gemachten Zahlungsantrag stützt die Beklagte auf die mit dem Schiedsgutachter getroffene Honorarvereinbarung vom 20.10./26.10.2015, wonach die Parteien für die Vergütung des Sachverständigen als Gesamtschuldner hafteten.

30
Den Antrag auf Feststellung, dass der Beklagten die Nutzung der Gewerbeflächen auch an Sonn- und Feiertagen gestattet sei, stützt die Beklagte darauf, dass der Mietgegenstand seit vielen Jahren unbeanstandet sonn- und feiertags geöffnet gewesen sei. Die Abmahnung vom 27.10.2016 sei unberechtigt erfolgt, nachdem zum bezeichneten Zeitpunkt (23.10.2016) kein Publikumsverkehr stattgefunden habe. Die Beklagte habe deshalb ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung. § 12 des Mietvertrages enthalte lediglich informatorische Angaben zu den Betriebszeiten der Beklagten und kein Verbot einer weitergehenden Nutzung. Die Berechtigung zur Öffnung des Trainingszentrums für den Kundenverkehr auch an Sonn- und Feiertagen folge aus der Vertragsauslegung und der Vergleichbarkeit zu einem Fitnessstudio. Unklarheiten im Vertrag würden ohnehin zu Lasten der Klägerin gehen.

31
Der Beklagten sei deshalb auch die jederzeitige Zu- und Abfahrt zu den von ihr angemieteten Stellplätzen im Hofbereich zu ermöglichen. Durch die Schließung des Innenhofs an Sonn- und Feiertagen vereitele die Klägerin den vertragsgemäßen Gebrauch der angemieteten Stellplätze.

32
In Bezug auf die der Beklagten gesondert in Rechnung gestellten Kosten für die Bewachung des Objekts an Sonn- und Feiertagen trägt die Beklagte vor, dass diese weder durch die Beklagte veranlasst noch

ortsüblich und angemessen seien. Eine Kostenumlage sei allenfalls anteilig im Rahmen der Nebenkostenabrechnung möglich.

33
Die Klägerin beantragt,

die Widerklage abzuweisen.

34
Das Gutachten des Sachverständigen … hält die Klägerin für unwirksam, weshalb sie auch nicht zur hälftigen Zahlung der von der Beklagten verauslagten Kosten im Innenverhältnis verpflichtet sei. Die aufgezeigten Mängel des Schiedsgutachtens stellen nach Auffassung der Klägerin eine schwere Pflichtverletzung des Gutachters dar.

35
Die Betriebszeiten der Beklagten seien in dem Mietvertrag eindeutig vereinbart, die Beklagte habe sich hieran auch bis zum Jahr 2016 gehalten. Die Öffnung der Beklagten an Feiertagen habe die Klägerin zugelassen, wenn die Beklagte hierfür die Überwachungskosten übernehmen würde. Die Beschränkung der Betriebszeiten liege im übrigen darin begründet, dass sich der Bereich in der Nähe des Altstadtrings als Partymeile etabliert habe, weshalb es üblich sei, Gebäude in dieser Gegend an Sonn- und Feiertagen zu schließen. Die Beauftragung einer Überwachungsfirma sei erforderlich, um die Sicherheit der übrigen Mieter zu gewährleisten und zu verhindern, dass unberechtigte Dritte das Anwesen betreten oder dort Abfälle abladen. Der Anspruch der Klägerin auf Zahlung der Überwachungskosten ergebe sich aus § 6 Absatz 2 Nr. 16 des Mietvertrages.

36
Hinsichtlich der Parkplätze sei es immer wieder zu Streit zwischen den Mietern gekommen. Zu einer Nutzung außerhalb der Betriebszeiten sei die Beklagte nicht berechtigt

37
Mit Beweisbeschluss vom 14.08.2018 (Bl. 165 ff d.Akten) wurde ein Sachverständigengutachten über die marktübliche Miete des Mietgegenstandes ab … eingeholt. Der Sachverständige kommt in seinem Gutachten vom … (Bl. 184 ff d.Akten) zu dem Ergebnis, dass die Marktmiete für derartige Praxis-/Therapie-/Rehabilitationsflächen, Büro-/Gemeinschaftsflächen inkl. 4 Pkw-Stellplätzen zum Stichtag 01.07.2019 marktüblich mit ca. … Monat anzusetzen sei.

38
Mit Beweisbeschluss vom 04.08.2020 (Bl. 294 ff d.Akten) wurde ein ergänzendes Sachverständigengutachten zu den Fragen der Parteien und mit der Vorgabe beauftragt, für den Bewertungsstichtag auf den 01.04.2016 und im Hinblick auf die Nutzungsmöglichkeit als auch die Ausstattung der Räumlichkeiten auf den Zustand im Zeitpunkt 01.04.2016 abzustellen. Mitberücksichtigt werden sollten zudem andere Nutzungsmöglichkeiten der vermieteten Räumlichkeiten, welche deren Umbau nicht erforderten.

39
Hierzu hat der Sachverständige mit Gutachten vom 27.03.2021 (Bl. 323 ff) und Ergänzung vom 01.07.2021 (Bl. 359 ff d.Akten) sowie Erläuterung vom 20.01.2022 (Bl. 425 ff und Bl. 429 ff d.Akten) weitere Ausführungen gemacht und für den (relevanten) Stichtag 01.04.2016 eine Miethöhe von … € monatlich festgestellt Zu den Ausführungen in seinen Gutachten wurde der Sachverständige in der mündlichen Verhandlung vom 20.09.2022 angehört. Auf das Protokoll der Anhörung wird insoweit Bezug genommen (Bl. 516 ff d.Akten).

40
Zuvor hatte die Klagepartei den Sachverständigen Dr. W. wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt. Der Befangenheitsantrag wurde rechtskräftig zurückgewiesen.

41
Mit Beweisbeschluss vom 22.11.2022 (Bl. 550 f) wurde nochmals ein ergänzendes Sachverständigengutachten in Auftrag gegeben. Der Sachverständige gab hierzu mit Schreiben vom 30.05.2023 (Bl. 569 f) und vom 12.06.2023 (Bl. 572 f) ergänzende Stellungnahmen ab. Die Parteien

erhielten hierzu erneut Gelegenheit zur Stellungnahme und erklärten sich mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden.

42
Im übrigen wird zur Ergänzung auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie die Protokolle der mündlichen Verhandlungen vom 20.03.2018 (Bl. 159 f d.Akten), vom 16.06.2020 (Bl. 284 ff d.Akten), vom 08.02.2022 (Bl. 432 ff d.Akten) und vom 20.09.2022 (Bl. 516 ff d.Akten) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

43
Die Klage und Widerklage sind zulässig.

44
Das Landgericht München I ist sachlich nach §§ 23, 71 I GVG und örtlich nach § 29 a ZPO zuständig. Die funktionelle Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen ergibt sich aus § 95 I Nr. 1 GVG.

45
Die mit der Widerklage erhobenen Ansprüche stehen aufgrund des zugrunde liegenden Mietverhältnisses im Zusammenhang mit dem mit der Klage geltend gemachten Anspruch, so dass die Voraussetzungen des § 33 ZPO gegeben sind.

46
Für die mit der Widerklage geltend gemachten Feststellungsansprüche besteht ein Feststellungsinteresse nach § 256 ZPO, da der Umfang des Mietvertrages in zeitlicher Hinsicht sowie die Verpflichtung zur Übernahme von Bewachungskosten zwischen den Parteien streitig sind.

II.

47
Die Klage erweist sich jedoch als unbegründet.

48
Die Bestimmung der von der Beklagten ab 01.04.2016 geschuldeten Miete nach § 319 I Satz 2 BGB durch Urteil kann nicht erfolgen, da die Leistungsbestimmung durch das Schiedsgutachten des Sachverständigen Z. für die Parteien nach § 319 I Satz 1 BGB bindend ist.

49
1. Eine offenbare Unbilligkeit des Schiedsgutachtens ergibt sich nicht bereits daraus, dass der Sachverständige Z. die marktübliche Miete falsch eingeschätzt hat. Voraussetzung hierfür wäre, dass seine Einschätzung 20-25 % von einer zutreffenden Einschätzung abweicht (vgl. Grüneberg, 82. Auflage 2023, § 319 BGB, Rdnr. 3) und damit die Toleranzgrenze überschritten wäre.

50
a) Der gerichtlich bestellte Sachverständige … kommt in seinem Gutachten vom 01.07.2021 (Bl. 360 ff d.Akten) zu dem Ergebnis, dass zum Stichtag 01.04.2016 eine marktübliche Miete von … (Nettokaltmiete) anzusetzen sei und hält hieran auch in seinen Stellungnahmen fest.

51
Allerdings ist dieser Miethöhe noch die Miete für den weiteren Pkw-Stellplatz (Pförtner), welche von dem Sachverständigen in seinem Gutachten vom 22.07.2019 (Bl. 184 ff d.Akten) mit 120,00 € monatlich bewertet worden war, hinzurechnen.

52
Ebenfalls nicht berücksichtigt hatte der Sachverständige … in diesem Gutachten die von dem Schiedsgutachter auf Seite 8 seines Gutachtens erwähnte weitere Fläche von 52,83 qm im 1. Untergeschoss (U113), welche der Beklagten unstreitig zur Verfügung gestellt wurde. In seinem ergänzenden Gutachten vom 27.03.2011 setzt der Sachverständige für diese Fläche einen Betrag von 12 € pro qm an, in seiner Anhörung vom 20.09.2022 (Blatt 521 d.Akten) einen Betrag von 13 € pro qm, mithin insgesamt …

53
Insgesamt ergäbe sich hieraus eine Gesamtmiete in Höhe von gerundet 31.257,00 €.

54
Bei Berücksichtigung der weiteren Technikfläche von 28,64 qm (U202) gemäß dem Schriftsatz der Klägerin vom 24.10.2019 (Bl. 203 ff d.Akten) und dessen Präzisierung im Schriftsatz vom 19.05.2021 (Bl. 340 f d.Akten unter Vorlage der Grundrisspläne als Anlage K 23) mit einem Betrag von 13 € pro qm (i… ergäbe sich eine Gesamtmiete in Höhe von gerundet … netto monatlich

55
Ausgehend von dieser Bewertung liegt im Vergleich zu dem Schiedsgutachten des Sachverständigen Z., welcher zu einer angemessenen Gesamtmiete von 2… € netto gelangt, lediglich eine Abweichung von …. von … monatlich und damit um 15,77 % bzw. 17,15 % vor.

56
Die Toleranzgrenze von 20 % ist hierbei noch deutlich unterschritten.

57
b) Die Kammer hält das Gutachten des Sachverständigen … zusammen mit seinen Ergänzungen für die vorzunehmende Vergleichsbetrachtung für nachvollziehbar und verwertbar. Ein weiteres gerichtliches Sachverständigengutachten war deshalb nicht einzuholen, auch wenn die Nachvollziehbarkeit des Gutachtens erst anhand der ergänzenden Stellungnahmen und der Anhörung des Sachverständigen herbeigeführt werden konnte.

58
Nachdem dem Sachverständigen zunächst der falsche Wertermittlungsstichtag aufgegeben worden war (01.07.2017 anstelle 01.04.2016) hat der Sachverständige mit seinem Gutachten vom 01.07.2021 seine Bewertung an den zutreffenden Stichtag angepasst.

59
Bereits in seinem ersten Gutachten vom 22.07.2019 hatte der Sachverständige seine Vorgehensweise, die mietwertbestimmenden Faktoren sowie seine Informationsquellen, bestehend aus dem IVD Preisspiegel, der Auswertung des vorhandenen eigenen Datenmaterials sowie Marktrecherchen, dargelegt. In seiner ersten Stellungnahme vom 27.03.2021 (Bl. 324 ff d.Akten) hat der Sachverständige angemerkt, dass für die Bestimmung der Marktmiete von einer üblichen Nutzung der zu bewertenden Räumlichkeiten ausgegangen werde und deshalb aufgrund der Lage und Beschaffenheit der Räume sowohl die derzeitige Nutzung als Therapie- und Rehabilitationspraxis als auch die einer reinen Büro-/Verwaltungsnutzung in Betracht gezogen werde.

60
Weitere Nutzungsmöglichkeiten, wie zum Beispiel die Nutzung als Showroom oder als Ladenlokal, wie dies von der Klägerin vorgeschlagen wurde, waren dagegen nicht zu berücksichtigen, da sie einen nicht nur unerheblichen Umbau der Räume erfordert hätten und auch nicht mehr demselben Zweck zuzuordnen wären.

61
Zwar ergibt sich eine Einschränkung der Nutzungsmöglichkeit des Objektes nicht aus dem Mietvertrag. In diesem ist unter § 1 Absatz 2 lediglich festgehalten, dass der Mieter den Mietgegenstand zum Betrieb eines Rehabilitations- und Trainingszentrums nutzt, nicht aber, dass es sich hierbei um die einzig zulässige Art der Nutzung handelt. Nachdem in § 5 Absatz 3 des Mietvertrages zwischen den Parteien vereinbart wurde, dass die Miete bei Ausübung des Optionsrechtes entsprechend dem marktüblichen Mietzins neu zu vereinbaren ist, sind bei der Bewertung sämtliche Nutzungsmöglichkeiten des Objektes zu berücksichtigen, angesichts des bestehenden Zustands des Objektes zum Stichtag 01.04.2016 jedoch nur solche, welche keinen wesentlichen Umbau der Räumlichkeiten erfordern und zumindest demselben Zweck dienen.

62
In seinen Urteilen vom 21.05.1975 (Az. VIII ZR 161/73) und vom 04.06.1975 (Az VIII ZR 243/72, in NJW 1975, 1557) hat der BGH zu der Festsetzung eines angemessenen Mietzinses bestätigt, dass die Miete so festzusetzen ist, dass sie der Miete für vergleichbare Grundstücke entspricht, welche in vergleichbarer Weise genutzt werden. Die Wert- und Äquivalenzvorstellungen der Parteien bei Vertragsschluss sind

dagegen nicht zu berücksichtigen. Im Falle der Neufestsetzung des Mietzinses könne der Preis zugrunde gelegt werden, der bei einem Neuabschluss über ein vergleichbares Grundstück üblicherweise gefordert und gezahlt wird. Zu der Frage möglicher Umbauten der Räumlichkeiten oder anderer Nutzungsmöglichkeiten enthalten die Urteile keine Ausführungen. Auch in dem von der Klagepartei zitierten Urteil vom 13.06.2001 (Az. XII ZR 49/99, in NZM 2001, 810) stellt der BGH lediglich klar, dass der Marktwert der Nutzungsüberlassung anhand des Mietzinses zu ermitteln ist, der für vergleichbare Objekte erzielt wird. Die ebenfalls von der Klagepartei zitierte Entscheidung des OLG Frankfurt a.M. vom 03.12.1998 (Az. 3 U 257-97, in NJW-RR 1999, 379) enthält keine Ausführungen zu der Frage, nach welcher Methode die marktübliche Miete zu berechnen ist, sondern lediglich zu der einstweiligen Bindungswirkung eines Schiedsgutachtens. Das OLG Schleswig geht in seinem Urteil vom 09.06.1999 (Az. 4 U 103/95, in NZM 2000, 338) davon aus, dass bei der Bewertung zumindest von demselben Zweck (dort Gastronomiebetrieb nicht vergleichbar mit Ladengeschäften) auszugehen sei.

63
Das Objekt war vor der Nutzung durch die Beklagte unter Gewährung von Baukostenzuschüssen und mit eigenen Mitteln der Beklagten aufwändig umgebaut worden. Da durch die Ausübung der Option ein erneuter Umbau der Räumlichkeiten nicht vorgesehen ist, ist auch für die Neubewertung der Miete deshalb lediglich von dem bestehenden Zustand des Objektes auszugehen.

64
Sowohl bei seiner Anhörung in der mündlichen Verhandlung vom 20.09.2022 (vgl. Protokoll, S. 516 ff d.Akten, dort Seite 519) als auch in seiner 3. Stellungnahme vom 30.05.2023 (Bl. 569 f) und dessen Ergänzung vom 12.06.2023 (Bl. 572 f d.Akten) führt der Sachverständige W. zu der Nutzung in Form eines Verkaufsladens aus, dass eine solche zwar möglich, aber wiederum mit diversen Umbaumaßnahmen verbunden sei. Dies ist nach Auffassung der Kammer offensichtlich. Eine Nutzung als Verkaufsladen oder auch als Showroom erfordert insbesondere eine andere Raumaufteilung im Erdgeschoss als diese durch die Aufteilung in einen Therapiebereich mit getrennten Therapieräumen und einen Trainingsbereich vorgegeben ist. Auch der Zweck wäre ein völlig anderer.

65
Die zunächst in den Gutachten nicht offen gelegten, aber von dem Sachverständigen herangezogenen Vergleichsobjekte hat dieser sodann mit Schreiben vom 02.02.2022 vorgelegt. Mitgeteilt wurden der Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses, die Lage der Objekte, die Art der Nutzung, die Nutzfläche sowie die Nettokaltmiete.

66
Damit ist der Sachverständige den Vorgaben des BGH in seinem Urteil vom 01.10.1997 (Az. XII ZR 269/95 in NZM 1998, 196) zur Mitteilung der Vergleichsobjekte nachgekommen.

67
Die Daten der mitgeteilten Vergleichsobjekte enthalten Bestandsmieten sowohl für Praxisräume als auch für Büroräume für den Zeitraum 2010 bis 2020, mithin sowohl deutlich vor dem Stichtag als auch nach dem Stichtag (01.04.2016). Die als Vergleich aufgeführten reinen Fitnessstudios mit Miethöhen zwischen … € und … € pro qm wurden aufgrund ihrer Lage im erweiterten Umkreis des Stadtgebietes nicht in die Bewertung einbezogen.

68
Ausgehend von den offen gelegten Vergleichsobjekten lassen sich die von dem Sachverständigen zugrunde gelegten Ausgangswerte von … € pro qm für die Praxisfläche und von 30,00 € pro qm für die reine Bürofläche gut nachvollziehen. Für die Büroflächen geht der Sachverständige W. zugunsten der Klägerin sogar von einem etwas höheren Wert aus (bis zu 40,00 € statt lediglich …).

69
Diese Ausgangswerte sind nicht deshalb ungeeignet, weil der Sachverständige nicht für jedes Objekt nachvollziehen kann, ob es sich um die Brutto- oder Nettofläche handelte. Nach seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung vom 20.09.2022 handelt es sich bei den Vergleichsobjekten überwiegend um Nettoflächen, wie diese auch für die Bewertung des streitgegenständlichen Objekts zugrunde gelegt wurde. Da es sich insgesamt ohnehin nur um Mittelwerte handelt und es sich in keinem Fall um identische

Vergleichsobjekte handelt, wirkt es sich auf den gemittelten Ausgangswert im Ergebnis nicht aus, wenn einzelnen Vergleichsobjekten Brutto- statt Nettoflächen zugrunde gelegen hätten.

70
Für die weitere Bewertung hat der Sachverständige sodann die einzelnen Zu- und Abschläge im Detail aufgelistet und einzeln bewertet. Den Abschlag von 0,80 wegen mietvertraglich vereinbarter eingeschränkter Nutzung hat der Sachverständige in seinen ergänzenden Stellungnahmen mit den mietvertraglich vereinbarten eingeschränkten Nutzungszeiten begründet, welche ihm für vergleichbare Objekte nicht bekannt seien. Da eine Nutzung des Objektes an Sonn- und Feiertagen mietvertraglich nicht und an Samstagen nur eingeschränkt (von 9.00 Uhr bis 18.00 Uhr) gestattet ist (vgl. Ziffer III.2), ist der Abschlag von 20 % durchaus nachvollziehbar und liegt im übrigen – wie auch die Höhe der weiteren Zu- und Abschläge – im sachverständigen Ermessen.

71
Lediglich die Tatsache, dass der Sachverständige in seinem Gutachten vom 22.07.2019 von einem Abschlag für die mäßige Parkplatzsituation von 0,97 und in seinem Gutachten vom 01.07.2021 nur noch von 0,98 ausgegangen ist, ist für die Kammer nicht nachvollziehbar und konnte auch nicht entsprechend erläutert werden. Dies wirkt sich aber zugunsten der Klägerin aus.

72
Die von dem Sachverständigen zunächst nicht bzw. nur teilweise durchgeführte, aber für die Gesamtbewertung des Objektes erforderliche Besichtigung, wurde von diesem am 06.05.2021 nachgeholt und daraufhin die untypische und werterhöhende Raumhöhe im 1. Obergeschoss des Objektes in dem Gutachten vom 01.07.2021 mit dem Faktor 1,05 berücksichtigt. Auch die Bewertung der Räume im Untergeschoss wurde nach oben angepasst und höher bewertet.

73
Der Sachverständige hatte damit alle Nachfragen der Parteien und des Gerichts für die Kammer im Ergebnis nachvollziehbar beantwortet. Die einzelnen Bewertungsschritte wurden dargelegt, erläutert und auf Bitte des Gerichts auch mit konkreten Vergleichsobjekten belegt. Die Bewertung selbst, insbesondere die Gewichtung der einzelnen unter Ziffer 6. des Gutachtens vom 01.07.2021 dargelegten mietwertbestimmenden Faktoren sowie die Höhe der Zu- und Abschläge liegt im sachverständigen Ermessen.

74
c) Die von der Klägerin in Auftrag gegebene gutachterliche Stellungnahme des Sachverständigen Prof. Dr. R. vom 24.04.2017 (Anlage K 8) kann dagegen für die Vergleichsbetrachtung nicht herangezogen werden, da dieser für seine Bewertung ausschließlich Vergleichsobjekte mit reiner Büronutzung herangezogen hat und zudem die gesamte Fläche des Erdgeschosses als Büronutzung angesetzt hat. Andere Nutzungsmöglichkeiten wie z.B. die derzeitige Nutzung als Rehabilitations- und Therapiezentrum wurden dagegen gar nicht in Betracht gezogen.

75
2. Auch eine offenbare Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens ist nicht gegeben.

76
Bei der Vereinbarung eines Schiedsgutachtens würde für eine entsprechende Anwendung des § 319 Absatz 1 Satz 2 BGB und damit der Unverbindlichkeit des Schiedsgutachtens genügen, wenn dieses offenbar unrichtig wäre, ohne dass es darauf ankommt, ob die getroffene Feststellung auch offenbar unbillige Folgen hat (vgl. Münchner Kommentar, 9. Auflage 2022, § 319 BGB, Rdnr. 14 ff).

77
Eine offenbare Unrichtigkeit des Schiedsgutachtens ist aber nur gegeben, wenn sich die Unrichtigkeit einem Sachkundigen aufdrängt, d.h. wenn die Feststellungen auch für einen Fachmann nicht verständlich oder nicht nachprüfbar sind, oder erhebliche Verfahrensmängel vorliegen (a.a.O.).

78
Eine solche offenbare Unrichtigkeit weist das Schiedsgutachten des Sachverständigen … nicht auf.

79

a) Zwar ist der Schiedsgutachter für die Bewertung der Flächen im Erdgeschoss des Mietobjektes allein von der derzeitigen Nutzung als Rehabilitations- und Trainingszentrum ausgegangen, ohne zu berücksichtigen, dass zumindest ein Teil der Flächen auch als (höherwertige) Büroflächen genutzt werden könnte. Als Vergleichsobjekte für das Erdgeschoss wurden deshalb von dem Schiedsgutachter ausschließlich Objekte mit Fitnessstudios oder Therapiepraxen herangezogen.

80
Bei der Bewertung des Objektes wären jedoch sämtliche Nutzungsmöglichkeiten in dem bestehenden Zustand zum Stichtag 01.04.2016 zu berücksichtigen, welche keinen wesentlichen Umbau der Räumlichkeiten erfordern und zumindest demselben Zweck dienen (vgl. oben Ziffer 1b).

81
Die Einbeziehung weiterer Vergleichsobjekte wäre deshalb nach Auffassung der Kammer zwar erforderlich gewesen, diese Unrichtigkeit ist aber insbesondere angesichts der Rechtsprechung des BGH (vgl. oben Ziffer 1b), welche in Abgrenzung zu einer reinen Anpassung der Miethöhe für eine Neufestsetzung darauf abstellt, dass die Miete für vergleichbare Grundstücke festgestellt wird, welche in vergleichbarer Weise genutzt werden, nicht offenbar, sondern durchaus auch vertretbar. Dies gilt umso mehr, als in § 12 Absatz 1 des Mietvertrages die Nutzung des Mietgegenstandes ausdrücklich auf den vertraglich bestimmten Zweck – nämlich die Nutzung zum Betrieb eines Rehabilitations- und Trainingszentrums – beschränkt ist.

82
b) Die von dem Schiedsgutachter vorgenommenen Zu- und Abschläge bei den Vergleichsobjekten sind verständlich und nachvollziehbar dargestellt.

83
Der Schiedsgutachter hat auf Seite 20 ff seines Gutachtens für seine Bewertung vier konkrete Vergleichsobjekte genannt. Bei jedem dieser Objekte wurden die vorgenommenen Zu- und Abschläge ausführlich und nachvollziehbar im Hinblick auf die Lage, die Größe und die Ausstattung bzw. den Zustand begründet.

84
c) Soweit die Klägerin moniert, dass in dem Schiedsgutachten bei den Vergleichsobjekten nicht erkennbar sei, ob die genannten Mieten auf einem Neuabschluss oder einem Altmietvertrag beruhten, ist dies nicht zutreffend. Der Schiedsgutachter hat hierzu ausgeführt, dass ihm zum einen ein Datenpool mit abgeschlossenen Büromieten zur Verfügung stehe und überdies mehrere zeitnahe Vermietungen von Fitnessstudios und Therapiepraxen. Es kann sich deshalb bei diesen Werten nur um bereits bestehende Mietverträge handeln. Allerdings betont der Schiedsgutachter, dass die Vermietungen zeitnah erfolgten und der Mietvertragsabschluss für das vierte Vergleichsobjekt sogar erst im September 2016 stattgefunden hatte.

85
In seiner Stellungnahme vom 15.11.2016 (Anlage K 7) erklärt der Schiedsgutachter zusätzlich, dass sein Gutachten auf abgeschlossenen Vergleichsmieten ab dem 2. Quartal 2015 basiere. Es handelt sich daher für den maßgeblichen Bewertungsstichtag 01.04.2016 keinesfalls um veraltete Mieten.

86
d) Soweit die Klägerin moniert, dass bei den Baukostenzuschüssen lediglich Nettobeträge angesetzt worden seien, mag dies zutreffen, ist aber für das Ergebnis des Schiedsgutachtens nicht relevant. Die Höhe der Baukostenzuschüsse wurde in dem Gutachten zwar erwähnt, ist aber in die Bewertung der Miethöhe nicht mit eingeflossen. Die Tatsache der Gewährung von Baukostenzuschüssen führte lediglich dazu, dass als vermieterseitige Ausstattung eine veredelte Rohbauausstattung mit durchschnittlichen Sanitärräumen zugrunde gelegt wurde (Seite 17 oben des Schiedsgutachtens). Auf Seite 23 seines Gutachtens erläutert der Schiedsgutachter zusätzlich, dass der Ausstattung bzw. dem Ausbauzustand nur eine geringe Bedeutung zukommt, da der Zustand der Vergleichsobjekte häufig ähnlich sei.

87
e) Das Schiedsgutachten ist auch nicht deshalb offenbar unrichtig, weil die festgestellte Miete zum Stichtag 01.04.2016 nicht wesentlich von der ursprünglich bei Mietvertragsbeginn zehn Jahre vorher vereinbarten Miete abweicht. Der Schiedsgutachter weist in seiner Stellungnahme vom 15.11.2016 (Anlage K 7) zutreffend darauf hin, dass bei der Neufestsetzung der Miete gerade keine Äquivalenzmietbetrachtung

stattfinden darf (vgl. hierzu Urteile des BGH vom 21.05.1975, Az. VIII ZR 161/73, und vom 04.06.1975, Az. VIII ZR 243/72, in NJW 1975, 1557). Dies gilt sowohl zugunsten der Klägerin als auch zu ihren Lasten. Die Wertvorstellungen der Parteien bei Mietvertragsabschluss und möglicherweise die Berücksichtigung der hohen vermieterseits geleisteten Baukostenzuschüsse, welche sich bei Mietvertragsabschluss mieterhöhend ausgewirkt haben könnten, spielen daher bei der nun vorzunehmenden Neufestsetzung keine Rolle.

88
Insgesamt stellt sich deshalb das Gutachten des Schiedsgutachters Z. nicht als offenbar unrichtig dar.

III.

Widerklage

89
Die Widerklage erweist sich nur teilweise als begründet.

90
1. Der Beklagten steht gegen die Klägerin ein Anspruch in Höhe von 9.099,81 € auf Bezahlung der hälftigen Kosten des Schiedsgutachtens zu.

91
Die Parteien hatten unter § 5 Absatz 3 des Mietvertrages vereinbart, dass ein Sachverständiger mir der Ermittlung des marktüblichen Mietzinses beauftragt werde, falls keine Einigung zwischen den Parteien zustande kam.

92
Aufgrund dessen hatten die Parteien den Sachverständigen … beauftragt und haften diesem gegenüber für dessen Vergütung als Gesamtschuldner. Im Zweifel war damit eine hälftige Tragung der Kosten des Schiedsgutachtens vereinbart (vgl. Münchner Kommentar, 9. Auflage 2022, § 317 BGB, Rdnr. 53). Die Kosten für das Gutachten des Sachverständigen Z. in Höhe von 18.199,62 € wurden jedoch aufgrund der Weigerung der Klägerin und der Inanspruchnahme der Beklagten unstreitig von der Beklagten vollständig getragen.

93
Die Beklagte hat deshalb in Höhe der Hälfte – mithin in Höhe von 9099,81 € – nach § 426 I, II BGB einen Ausgleichsanspruch gegen die Klägerin, da der Anspruch aufgrund der vollständigen Befriedigung des Sachverständigen durch die Beklagte auf diese übergegangen ist.

94
Dem Sachverständigen stand der Anspruch auf Erstattung seiner Kosten zu, da sein Gutachten weder offenbar unbillig noch offenbar unrichtig ist (vgl. oben Ziffer II.2.).

95
2. Ein Anspruch der Beklagten auf Feststellung, dass ihr eine Nutzung der angemieteten Gewerbeflächen auch an Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen gestattet sei, steht der Beklagten dagegen nicht zu.

96
Aus dem Mietvertrag ergibt sich dieser Anspruch nicht. Vielmehr ist in § 12 Absatz 1 des Mietvertrages bestimmt, dass die Betriebszeiten des Mietgegenstandes nur von Montag bis Freitag 7.30 Uhr bis 21.30 Uhr und Samstag von 9.00 Uhr bis 18.00 Uhr sind. Hieraus ergibt sich eine eingeschränkte Nutzung des Objektes, welche von dem gerichtlichen Sachverständigen bei der Bewertung des Mietobjektes und der Miethöhe auch berücksichtigt worden war.

97
Auf eine anderweitige betriebliche Übung kann sich die Beklagte nicht berufen. Zum einen hätte jede Änderung des Mietvertrages der Schriftform bedurft, zum anderen hatte die Klägerin, welche erst 2011 in den Mietvertrag eingetreten war, nach ihrem Vortrag in der Abmahnung vom 27.10.216 (Anlage B 10) von einer Öffnung an Sonntagen keine Kenntnis. Die Klägerin begründete die eingeschränkten Öffnungszeiten überdies mit dem fehlenden Sicherheitsdienst, dessen zusätzliche Kosten die Beklagte nicht übernehmen

will (vgl. Ziffer III.3.). Eine Einigung zwischen den Parteien über erweiterte Nutzungszeiten des Objekts hat daher nicht stattgefunden.

98
3. Für den Antrag der Beklagten auf Feststellung, dass sie nicht verpflichtet ist, über die nach dem Mietvertrag vom 24.05./25.05.2005 auf die Beklagte anteilig umlegbaren Bewachungskosten hinaus Kosten für die Bewachung des Objekts an Sonn- und Feiertagen zu tragen, besteht damit kein Rechtsschutzbedürfnis. Ein Anspruch der Beklagten auf Nutzung des Objekts an Sonn- und Feiertagen besteht nicht (vgl. Ziffer III.3.), es besteht deshalb kein Anlass zur Bewachung des Objekts in diesem Zeitraum.

99
Die regelmäßigen Kosten der Bewachung des Objekts hat die Beklagten im Rahmen der Betriebskostenabrechnung nach § 6 Absatz 2 Nr. 16 des Mietvertrages anteilig zu tragen. Diese stehen auch nicht im Streit.

100
4. Entsprechend den vertraglich vereinbarten eingeschränkten Betriebszeiten für die Nutzung des Objekts durch die Beklagte steht dieser auch kein Anspruch auf jederzeitige Zu- und Abfahrt zu den angemieteten Stellplätzen im Hofbereich des Anwesens zu. Da die angemieteten Stellplätze nach § 1 des Mietvertrages Teil des Mietgegenstandes sind, gilt die zeitlich eingeschränkte Nutzung auch für diese. Eine jederzeitige Zu- und Abfahrt zu den Stellplätzen muss daher von der Klägerin nicht ermöglicht werden. Innerhalb der vereinbarten Betriebszeiten ist die Zugangsmöglichkeit zwischen den Parteien unstreitig gegeben.

IV.

101
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92 II ZPO. Das Unterliegen der Beklagten beträgt weniger als 1 % des Gesamtstreitwertes und ist deshalb verhältnismäßig geringfügig.

102
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 709 ZPO.

103
Für den Streitwert der Klage war gemäß § 9 ZPO der 3,5fache Jahresbetrag der erhöhten Miete, mithin … € monatlich * …Monate * 3,5, also insgesamt … € zugrunde zu legen.

104
Für die Widerklage waren der bezifferte Antrag sowie für die Feststellungs- und Verpflichtungsanträge jeweils ein Wert von … zugrunde zu legen. Für die Widerklage ergibt sich somit ein Wert in Höhe von … €.

105
Nach § 45 GKG sind der Wert der Klage und der Widerklage zu addieren. Es errechnet sich deshalb insgesamt ein Streitwert in Höhe von … €.