

I. Gesetzgebung

Neues Bauvertragsrecht

Der Bundestag und der Bundesrat haben das Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung (BT-Drucksache 18/11437; BR-Drucksache 199/17) beschlossen, welches am 1. Januar 2018 in Kraft treten soll.

Neben einigen Änderungen im bestehenden Werkvertragsrecht, wie beispielsweise zur Abnahmefiktion oder zur außerordentlichen Kündigung, sollen der Bauvertrag, der Verbraucherbauvertrag, der Architektenvertrag und der Ingenieurvertrag sowie der Bauträgervertrag als neue Vertragstypen mit entsprechenden speziell für sie geltenden Regelungen im BGB aufgenommen werden. Deren rechtliche Beurteilung orientierte sich bislang ausschließlich am Werkvertragsrecht und den in der Rechtsprechung hierzu entwickelten Grundsätzen.

II. Aktuelle Rechtsprechung

BGH: Eine doppelte Schriftformklausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen kann eine mündliche oder konkludente Individualvereinbarung nicht ausschließen

Mit Beschluss vom 25. Januar 2017 (Az.: XII ZR 69/16) hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass eine

sogenannte doppelte Schriftformklausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) eines Mietvertrages über Geschäftsräume eine mündliche Individualvereinbarung nicht ausschließen kann.

Der ursprüngliche Vermieter und der Mieter schlossen einen Mietvertrag über Geschäftsräume unter Verwendung von AGB. Darin enthalten war auch eine sogenannte doppelte Schriftformklausel. Solche Klauseln sehen vor, dass Änderungen in einem Vertrag nur schriftlich erfolgen dürfen („einfache“ Schriftformklausel) und dass auch die Schriftformklausel selbst nur schriftlich abgeändert werden darf („doppelte“ Schriftformklausel). Später wurde – unter Wahrung der Schriftform – eine Mietzeitabrede getroffen. Außerdem vereinbarten die Parteien mündlich die Erweiterung des Nutzungszwecks der Räumlichkeiten.

Der später in den Mietvertrag eingetretene Erwerber der Geschäftsräume kündigte dem Mieter noch vor Ablauf der vereinbarten Vertragslaufzeit wegen Verstoßes gegen die Schriftform.

Die Kündigung war laut BGH wirksam. Die Erweiterung des Nutzungszwecks war – trotz der mangelnden Schriftform – gültig. Ihr stand auch die im Mietvertrag enthaltene doppelte Schriftformklausel nicht entgegen. Denn laut BGH hat eine Individualvereinbarung gemäß § 305b BGB immer Vorrang vor AGB, unabhängig von ihrer Form. Eine solche

Individualvereinbarung, die die Parteien für den Einzelfall getroffen haben, dürfe nicht durch davon abweichende AGB durchkreuzt, ausgehöhlt oder ganz oder teilweise zunichte gemacht werden.

Die durch die Individualvereinbarung wirksam geschlossene Vertragsänderung hinsichtlich der Erweiterung des Nutzungszwecks war auch wesentlich und bedurfte daher gemäß §§ 550, 578 BGB der Schriftform. Aufgrund der Mündlichkeit und des damit einhergehenden Formverstößes konnte der neue Vermieter den Mietvertrag vorzeitig, vor Ablauf der Mietzeitabrede und unter Beachtung der gesetzlichen Kündigungsfrist, kündigen.

Hinweis: Bezüglich einer sogenannten einfachen Schriftformklausel in AGB hatte der BGH bereits am 21. September 2009 (Az.: XII ZR 312/02) entschieden, dass eine Individualabrede stets Vorrang hat. Diesen Grundsatz hat der BGH nun auch auf die doppelte Schriftformklausel übertragen.

BGH: Auch der Vermieter einer Eigentumswohnung muss die Betriebskosten innerhalb der Jahresfrist abrechnen

Mit Urteil vom 25. Januar 2017 (Az.: VIII ZR 249/15) hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass der Vermieter einer Eigentumswohnung die Betriebskosten auch dann innerhalb der Jahresfrist gemäß § 556 Abs. 3 BGB abrechnen muss, wenn ein Beschluss der

Wohnungseigentümer über die Jahresabrechnung noch nicht vorliegt.

Vorliegend vermietete der Vermieter seine Eigentumswohnung an den Mieter. Der Wohnraummietvertrag enthielt eine Ergänzung, wonach die Betriebskosten jährlich nach Genehmigung der Abrechnung in der Eigentümerversammlung abgerechnet werden.

Im Dezember 2013 rechnete der Vermieter gegenüber dem Mieter u.a. Betriebskosten für die Kalenderjahre 2010 und 2011 ab. Die Wohnungseigentümergeinschaft hatte erst kurz zuvor über die von der Hausverwaltung erstellten Abrechnungen Beschluss gemäß § 28 Abs. 5 WEG gefasst. Unter Hinweis auf die verspätete Abrechnung weigerte sich der Mieter, die Betriebskosten für die Jahre 2010 und 2011 zu zahlen.

Dem stimmte der BGH zu. Die Abrechnung ist dem Mieter gemäß § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums mitzuteilen, was vorliegend nicht geschah. Mit Ablauf der Frist ist die Geltendmachung einer Nachforderung durch den Vermieter grundsätzlich ausgeschlossen.

Laut BGH ist ein Beschluss der Wohnungseigentümer über die Jahresabrechnung keine (ungeschriebene) Voraussetzung für die Abrechnung von Betriebskosten. Der Beschluss der Wohnungseigentümer sei lediglich ein interner Akt und entfalte gegenüber dem Mieter keine Bindung. Ohnehin könne der

Mieter eines Wohnungseigentümers nicht schlechter gestellt werden als ein Mieter von anderem Wohnraum. Davon abgesehen war die entsprechende Regelung im Mietvertrag für den Mieter nachteilig und insofern gemäß § 556 Abs. 4 BGB unwirksam.

Tipp für die Praxis: Die hier zur Entscheidung stehende Problematik war bisher in der Rechtsprechung der Instanzgerichte umstritten. Der BGH hat nun mit seiner Entscheidung Klarheit geschaffen und darüber hinaus den Grundsatz der Unabhängigkeit der einzelnen Rechtsbeziehungen des Wohnungseigentümers zu der Wohnungseigentümergeinschaft einerseits und zu dem Mieter der Eigentumswohnung andererseits bestätigt.

OLG München: Der Makler ist verpflichtet, in Immobilienanzeigen Pflichtangaben zur Art des Energieausweises zu machen

In seinem Urteil vom 8. Dezember 2016 (Az.: 6 U 4725/15) hat das Oberlandesgericht München entschieden, dass ein Makler nicht Adressat des § 16a Abs. 1 EnEV ist und daher nicht nach dieser Vorschrift verpflichtet ist, in Immobilienanzeigen Pflichtangaben zum Energieausweis zu machen.

Allerdings hat das OLG in seiner Entscheidung auch festgestellt, dass der Makler im Falle eines Unterlassens der Pflichtangaben gegen die weitergehende Verpflichtung verstößt, sich wettbewerbs-

konform nach § 5a Abs. 2 UWG zu verhalten. Eine Klage gegen den Makler auf Unterlassung sowie auf Erstattung vorgerichtlicher Abmahnkosten war daher im vorliegenden Fall erfolgreich.

Tipp für die Praxis: In der Vergangenheit hatten zunächst unterschiedliche Landgerichtsurteile zur Verpflichtung des Maklers nach § 16a EnEV (wir berichteten im Newsletter Real Estate 10/2016) zu Rechtsunsicherheit geführt. Das genannte Urteil des OLG München ist nun die erste obergerichtliche Entscheidung zu dieser Problematik. Obwohl das OLG eine Verantwortung für den Makler nach § 16a Abs. 1 EnEV ausnimmt, trifft den Makler in einem solchen Fall die Vorschrift des § 5a Abs. 2 UWG, welche vor unlauterem Wettbewerb schützen soll. Im Ergebnis muss der Makler also die Pflichtangaben machen, sofern er keine Abmahnung riskieren will.

Davon abgesehen droht dem Makler bei Unterlassung der Pflichtangaben eine weitere Gefahr. Denn unabhängig davon, wer die Anzeige schaltet (ob Makler oder Verkäufer), drohen dem Auftraggeber, also z.B. dem Verkäufer, die Sanktionen nach § 27 Abs. 2 Nr. 6 EnEV (Ordnungsgelder), denn er hat sicherzustellen, dass die Pflichtangaben enthalten sind. Die dem Auftraggeber auferlegten Ordnungsgelder könnte dieser dann möglicherweise im Wege des vertraglichen Schadensersatzes gegenüber dem Makler geltend machen.

OLG Düsseldorf: Keine Kostentragungspflicht für Makler bei Heranziehung eines Notars für einen potentiellen Käufer

Mit Beschluss vom 10. November 2016 (Az.: 10 W 268/16) hat das Oberlandesgericht Düsseldorf entschieden, dass ein Makler nicht für Notarkosten aufkommen muss, wenn er – auch ohne ausdrücklich im Namen einer der Kaufvertragsparteien zu handeln – den Notar für die Erstellung eines notariellen Kaufvertragsentwurf heranzieht.

Der Makler hatte einen Notar mit dem Entwurf eines notariellen Kaufvertrages beauftragt. Hierbei hatte der Makler den potentiellen Käufer – ohne ausdrücklich in dessen Namen aufzutreten – als iranischen Staatsbürger angegeben. Nachdem der Notar den Kaufvertragsentwurf an den potentiellen Käufer versandt hatte, teilte dieser dem Notar korrigierend mit, dass er mazedonischer Staatsbürger sei. Nachdem es nicht zur Beurkundung kam, nahm der Notar den Makler auf Kostentragung in Anspruch.

Laut OLG liegt die Kostentragungspflicht vorliegend nicht bei dem Makler. Dieser habe nicht für sich selbst gehandelt sondern im Namen des potentiellen Käufers. Auch wenn der Makler dies nicht ausdrücklich tat, so sei die Stellvertretung

für den Notar aus den gegebenen Umständen ersichtlich gewesen. Spätestens durch die korrigierende Mitteilung des potentiellen Käufers habe dieser dem Notar zu verstehen gegeben, dass der Makler auch mit einer entsprechenden Bevollmächtigung durch ihn gehandelt habe.

Hinweis: Zu beachten ist, dass das OLG Hamm in seinem Beschluss vom 29. Juni 2016 (Az.: 15 W 367/15) in einem ähnlich gelagerten Fall entschieden hatte, dass den Makler die Kostentragungspflicht trifft, da er eigenmächtig und ohne Bevollmächtigung oder nachträgliche Genehmigung des Kaufinteressenten gehandelt hatte.

Tipp für die Praxis: Um eine eigene Kostentragungspflicht von vornherein auszuschließen, sollten Makler stets darauf achten, bei der Notarbeauftragung nicht im eigenen Namen und mit Bevollmächtigung eines Vertragsinteressenten zu handeln. Außerdem sollte der Makler bei Geschäftsunerfahrenen Interessenten diese darauf hinweisen, dass auch dann Kosten für die Beauftragung des Notars anfallen, wenn der Kaufvertrag schlussendlich nicht zustande kommt.

Zu diesen und allen weiteren Fragen rund um das Immobilienrecht steht Ihnen unser Frankfurter Real Estate Team jederzeit gerne zur Verfügung.

Ihre Ansprechpartner:



Dr. Anja Disput
Partner

Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
Moritz-von-Schwind-Haus
Bockenheimer Anlage 3
60322 Frankfurt am Main
Tel.: +49 (0)69 247576 0
E-Mail: adisput@curtis.com



Dr. Oliver M. Hübner, LL.M. (Edinburgh)
Partner

Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP
Moritz-von-Schwind-Haus
Bockenheimer Anlage 3
60322 Frankfurt am Main
Tel.: +49 (0)69 247576 0
E-Mail: ohuebner@curtis.com