

- Immobilienrecht
- Mietrecht
- WEG-Recht
- Versicherungsrecht
- Baurecht
- Maklerrecht

# ZIV

**Zeitschrift  
für**

**Immobilienverwaltungsrecht**

Rechtsinformationen für die Immobilienwirtschaft

### Immobilienrecht:

BGH: Zulässige Heckenhöhe bei Hanglage

BGH: Keine grenzüberschreitende Wärmedämmung für Neubauten

### Mietrecht:

BGH: Mieterseitiger Widerruf der Mieterhöhungsvereinbarung

BGH: Kein einfaches Bestreiten der Wohnungsgröße bei Mieterhöhung

BGH: HeizkV: Unterscheide freiliegende und nicht freiliegende Leitungen

BGH: Grundsteuer von gemischt genutzten Gebäuden

### WEG-Recht:

BGH: Schadensersatzansprüche bei hohen Hausgeldschulden

### Baurecht:

BGH: Rechtskonformer Werkvertrag mit nachträglicher Schwarzgeldabrede

BGH: Kein Schadensersatz wegen besonders schlechter Witterungsverhältnisse

Herausgegeben von:



Impressum: [\(klick down\)](#)

Erscheinungsdaten 2017:

- |                         |            |
|-------------------------|------------|
| 1. (Januar/Februar):    | 06.03.2017 |
| 2. (März/April):        | 08.05.2017 |
| 3. (Mai/Juni):          | 03.07.2017 |
| 4. (Juli/August):       | 04.09.2017 |
| 5. (September/Oktober): | 06.11.2017 |
| 6. (November/Dezember): | 08.01.2018 |

**3/2017**

Seiten 31-45  
12. Jahrgang

Sehr geehrte Leserin,  
sehr geehrter Leser,

wir haben wieder eine ganze Menge Lesestoff von den Gerichten erhalten. In dieser Ausgabe haben wir Ihnen 15 Entscheidungen des Bundesgerichtshofs, eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, 4 Entscheidungen verschiedener Oberlandesgerichte, und zwei landgerichtliche Entscheidungen komprimiert aufbereitet.

Besondere Praxisnähe dürfte die BGH-Entscheidung zum Überbau bei Anbringung von Wärmedämmverbundsystemen im Rahmen einer Neubauerrichtung haben. Aus dem Bereich des Mietrechts fällt die Entscheidung zur Anwendung des Haustürwiderrufs bei Unterzeichnung einer Mieterhöhungsverein-

barung auf. Für die Abrechnungsprofis wiederum dürfte die Entscheidung zur Anwendung der anerkannten Regeln der Technik im Fall nicht isolierter, aber unter Putz liegender Leitungen interessant sein. Die in Rechtslehre und bei den Gerichten streitige Rechtsfrage ist nun endlich geklärt. Rechtsklarheit schafft auch die Entscheidung des BGH, wonach in gemischt genutzten Gebäuden zumindest bei einem einheitlichen Grundsteuerbescheid kein Vorwegabzug für möglicherweise teurere Gewerbeflächen zu erfolgen hat.

Im Wohnungseigentumsrecht hat sich der BGH weiter mit der Frage auseinandergesetzt, welche An-

sprüche dem Verband und welche dem einzelnen Eigentümer zustehen. Wichtig für die Praxis sind auch die beiden Entscheidungen zur Ermittlung des Rechtsmittelstreitwertes. Es zeigt sich immer mehr, dass dieser vom Gebührenstreitwert völlig losgelöst zu sein scheint.

Schließlich dürften Praktiker sich für die baurechtliche Entscheidung interessieren, wonach Bauunterbrechungen wegen aussergewöhnlicher Witterung allein dem Auftragnehmer zur Last fallen. Wir sind sicher, Sie finden noch mehr interessante Entscheidungen in dieser Ausgabe. Wir wünschen daher wie immer eine interessante Lektüre.

Es grüßt herzlich  
Ihr Anwalt

**Heinz G. Schultze**

## Kurze Meldungen

### **Einzelner Wohnungseigentümer kann nicht Beschlussumsetzung verlangen**

Nach einem Beschluss des LG Frankfurt/Main (2-13 128/16) vom 15.2.2017 kann der einzelne Wohnungseigentümer nicht die Umsetzung von gefassten Beschlüssen gegen den WEG-Verwalter durchsetzen. Dies sei Aufgabe des Verbandes. Dies gelte unabhängig davon, dass dem einzelnen Wohnungseigentümer ein Schadensersatzanspruch gegen den Verwalter erwachsen könne. Dies betreffe nur Sekundäransprüche. Die Primäransprüche verblieben beim Verband.

### **Jahre zurück liegender Marderbefall ist kein offenbarungspflichtiger Mangel**

Der Käufer erwarb 2014 die Wohnung in einer Wohnanlage, die am Waldrand gelegen war. 2007 und

2013 gab es einen Marderbefall, der erfolgreich bekämpft wurde. Der Käufer vertrat die Auffassung, dass der Verkäufer für die Vorfälle offenbarungspflichtig war. Das sah das OLG Hamm im Beschluss vom 13.2.2017 anders. Der Käufer konnte nicht nachweisen, dass der Verkäufer vom Ereignis 2013 Kenntnis hatte. Weiter zurück liegende Ereignisse seien indessen unbeachtlich, weil es keinen Erfahrungssatz gäbe, dass ein einmaliger Marderbefall zu Wiederholungen führe. Auch ein Hinweis darauf, dass sich potentiell die Gefahr erneut realisieren könne, sei nicht erforderlich. Denn dies sei aufgrund der Waldrandlage ohnehin für den Käufer ersichtlich (22 U 104/16).

### **DDT-Kontamination berechtigt zur fristlosen Kündigung**

Das Land Brandenburg mietete 2009 1680 m<sup>2</sup> für 5 Jahre an, um darin ein Gericht unterzubringen. Das Mitte

des 19. Jahrhunderts als Getreidespeicher errichtete Gebäude wurde zu DDR-Zeiten mit dem Holzschutzmittel Hylotox 59 behandelt. Als 2010 Mitarbeiter gesundheitliche Beschwerden äußerten, erfolgten Untersuchungen, die eine auffällige Lindan- und DDT-Konzentration offenbarten. Der Vermieter bot eine Dekontamination an. Das Land Brandenburg kündigte nach kurze Verhandlungen mit dem Vermieter fristlos zum 30.9.2012. Die Kündigung wurde streitig. Die Richterkollegen vom Oberlandesgericht Brandenburg führten im Urteil vom 7.2.2017 aus, dass die Kündigung rechtmäßig sei. Eine erhebliche Gesundheitsgefährdung liege vor, so dass die Kündigung zulässig war, § 578 Abs. 2, 569 Abs. 1 BGB. Unbeachtlich sei zudem, dass die „fristlose“ Kündigung mit einer Auslaufzeit von 2,5 Monaten verknüpft worden sei. Dies widerspreche nicht der Dringlichkeit der Beendigung, sondern ist u.U. aus organisato-

rischen Gründen geboten (6 U 169/14).

### **Betriebspflicht vs. Offenhaltungspflicht**

Im Gewerberaummietvertrag des Frisörgeschäfts war unter der Überschrift „Betriebspflicht“ geregelt, dass der Geschäftsinhaber sein Geschäft zu bestimmten Zeiten nicht schließen darf. Der Friseur stellte seinen Geschäftsbetrieb vollständig ein. Der Vermieter beehrte am LG Hannover eine einstweilige Verfügung, die dem Mieter aufgeben sollte, sein Friseurgeschäft weiter zu betreiben. Das LG Hannover lehnte ab. Die Beschwerde zum OLG Celle war erfolgreich. Das OLG legte im Beschluss vom 27.2.2017 den Vertrag so aus, dass der Mieter nicht nur zur Öffnung der Räumlichkeiten verpflichtet sei, sondern auch zum Betrieb. Zwar sei die Offenhaltungspflicht von der Betriebspflicht zu unterscheiden (vgl. auch Beschluss OLG Dresden 15.7.2015, ZIV 2015, 59). Die Ausle-

gung ergäbe aber vorliegend eine Betriebspflicht (2 W 47/17).

### **Baualtersangabe im Kaufvertrag muss richtig sein**

Das OLG Hamm beurteilte den Rücktritt eines Käufers vom Kaufvertrag als wirksam, weil das Baualter im Kaufvertrag falsch angegeben war. Die Immobilie war bereits im Jahre 1995 und nicht erst 1997 bezugsfertig errichtet worden. Das OLG Hamm führte im Urteil vom 2.3.2017 aus, dass die Angabe im Kaufvertrag eine Beschaffenheitsvereinbarung darstelle. Die nicht nur marginale Abweichung hiervon berechtige daher zum Rücktritt vom Kaufvertrag. Zwei Jahre würden den Verkehrswert eines Hauses bereits messbar tangieren (22 U 82/16).

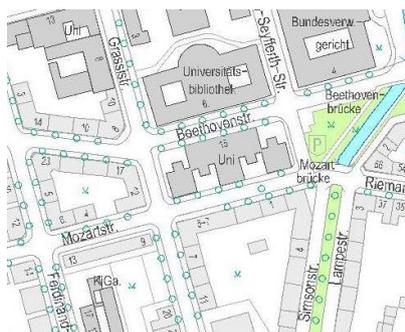
### **Keine Verwertungsabrechnung nach Räumung mit Berliner Modell**

Der Anwalt musste nach einer Kündigung durch den Vermieter die

Räumung seiner Kanzlei hinnehmen. Der Vermieter übersandte daraufhin eine Abrechnung des Mietverhältnisses unter Darstellung der noch offenen Mietforderungen. Der Mieter klagte gleichwohl nun auf Abrechnung. Er vertrat die Auffassung, dass der Vermieter im Rahmen der Räumung werthaltige Einrichtungsgegenstände verwertet habe und hierüber Rechenschaft abzulegen habe. Der Mieter unterlag mit seiner Klage beim AG Pforzheim. Auch die Berufung blieb erfolglos. Das LG Karlsruhe führte im Beschluss vom 26.5.2017 aus, dass der Vermieter weder zur Dokumentation noch zur Rechnungslegung in Bezug auf die Verwertung verpflichtet sei. Weder das Mietrecht noch das Vollstreckungsrecht würden eine entsprechende Pflicht begründen. Dies folge bereits aus § 885a Abs. 2 ZPO, wonach es dem Gerichtsvollzieher obläge, die Dokumentation der vorgefundenen Gegenstände vorzunehmen (9 S 124/16).

## **Immobilienrecht**

### **Bäumchen-wechsel-Dich-Spiel mit dem Makler**



Die Maklerin bot 2013 einer Firma „L-Hotels“ den Erwerb eines Grundstücks mit aufstehendem Hotel zum Kauf an. Diese teilte mit, dass sie kein Interesse habe. Die Maklerin hakte nach und rief einen der beiden Geschäftsführer an. Dieser willigte schließlich der

Übersendung eines Kurzexposés ein. Darin wurde das Hotel zu einem Kaufpreis von 19,5 Mio. € angeboten. Ferner erfolgte ein Hinweis auf die Provisionspflichtigkeit für den Käufer (3%).

Kurz darauf erhielt die Maklerin einen „letter of interest“. Er war von einem der beiden Geschäftsführer unterzeichnet. Der Briefkopf wies drei Unternehmen aus. Auch wenn eines der Unternehmen einen ähnlichen Namen besaß, handelte es sich um drei Unternehmen, mit denen die Maklerin bisher nicht Kontakt hatte.

Das Hotel wurde für 19,35 Mio. € an eines der Unternehmen, das im Briefkopf benannt war verkauft. Die Maklerin legte der Firma „L-Hotels“ eine Rechnung über rund 686.000 € und klagte diesen Betrag ein, nachdem sie nicht bezahlt wurde.

Sie verlor in allen drei Instanzen. Der BGH führte im Beschluss vom 24.11.2016 aus, dass zwar entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ein Maklervertrag mit der Maklerin zustande gekommen sei. Der Maklervertrag sei aber jedenfalls nicht mit der beklagten Firma „L-Hotels“ zustande gekommen. Denn der versandte

„letter of interest“ sei nicht von Firma „L-Hotels“. Das Unternehmen werde im Schreiben nicht einmal erwähnt. Einzig hinsichtlich des handelnden Geschäftsführers lag eine Übereinstimmung vor. Die entstandene Unklarheit über die Person

des Vertragspartners hindere das Zustandekommen des Vertrages nicht. Der Vertragsschluss sei aber mit einem oder mehreren der drei aus dem Briefpapier ersichtlichen Firmenzustände gekommen. Mit welchem der drei Unternehmen

ließ der BGH mangels Entscheidungserheblichkeit für diesen Rechtsstreit offen. Nun muss die Maklerin eine andere der drei im Schreiben benannten Gesellschaften verklagen ([I ZR 37/16](#)).

### Gebäude als „Mobilien“

Nach dem Gesetz wird der Grundstückseigentümer auch Eigentümer der später fest eingefügten Bestandteile. Diese „wesentlichen Bestandteile“ eines Grundstücks sind i.d.R. Gebäude und die wesentlichen Bestandteile des Gebäudes. Sie sind nicht mehr verkehrsfähig und können daher nicht mehr getrennt vom Gebäude verkauft werden.

In der Praxis ist diese Rechtsfolge nicht immer erwünscht. § 95 BGB sieht daher eine Ausnahme von diesem Grundsatz vor, wenn nämlich die Sachen nur zu einem **vorübergehenden** Zweck mit dem Grundstück fest verbunden werden. In diesem Fall ordnet das Gesetz an, dass die Sache (Gebäude, Leitungen, Industrieanlagen) nicht mehr „wesentliche Bestandteile“, sondern nur noch „Scheinbestandteile“ sind. Sie können getrennt vom Grundstück wie Mobilien verkauft werden.

Mit einer derartigen „Mobilie“ musste sich der 5. Zivilsenat im Urteil vom 7.4.2017 auseinandersetzen. Er sollte die Rechtsfrage beantworten, ob eine Windkraftanlage ein Scheinbestandteil sein kann, auch wenn sie insoweit nicht nur zu einem vorübergehenden Zweck mit

dem Grundstück verbunden wurde, sondern für die gesamte Lebensdauer der Windkraftanlage.

Die Grundstückseigentümerin hatte ein Grundstück vermietet, damit der Pächter darauf für geplante 20 Jahre eine Windkraftanlage errichten kann. Der Pächter errichtete die Windkraftanlage und veräußerte sie später an einen Dritten, der seinerseits mit der Eigentümerin einen Pachtvertrag schloss. Anschließend verkaufte auch die Grundstückseigentümerin ihr Grundstück. Der Neueigentümer vertrat die Auffassung das Grundstück mit aufstehender Windkraftanlage erworben zu haben. Der Windkraftanlagenbetreiber berief sich auf die Übereignung der Anlage durch den Verkäufer. Der Grundstückseigentümer klagte auf Feststellung, dass er mit dem Grundstückserwerb auch Eigentümer der Windkraftanlage wurde. Er verlor den Rechtsstreit durch alle Instanzen hindurch.

Der BGH führte im Urteil vom 7.4.2017 aus, dass schon die Vermutung dafür spräche, dass die Windkraftanlage im Eigentum des vormaligen Pächters stand, weil er im Rahmen eines schuldrechtlichen Nutzungsver-

hältnisses als Mieter oder Pächter die Baulichkeit errichtete (BGH-Urteil vom 31.10.1952, V ZR 36/51, BGHZ 8, 1, BGHZ 104, 298). Der Qualifizierung als Scheinbestandteil stünde nicht entgegen, dass von Anfang an vorgesehen war, die Windkraftanlage für ihre gesamte wirtschaftliche Lebensdauer auf dem Grundstück zu belassen. Die Rechtsfrage werde indessen in der obergerichtlichen Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet (Kein Scheinbestandteil OLG Celle, CuR 2009, 150, OLG Rostock GE 2004, 484, für ein Scheinbestandteil sprach sich OLG Schleswig, WM 2005, 1909 aus). Der BGH schloss sich der letztgenannten Auffassung an, wonach ein vorübergehender Verbindungszweck im Sinne von § 95 BGB auch dann gegeben sein könne, wenn die Sache für ihre gesamte Lebensdauer auf dem Grundstück verbleiben solle. Es gäbe keinen ersichtlichen Grund, kurzlebige Sachen eher den wesentlichen Bestandteilen und langlebige Sachen dagegen den Scheinbestandteilen zuzuordnen. Auf die Lebensdauer der eingebauten Sache kommt es daher ebenso wenig an, wie auf die geplante Vertragslaufzeit der Grundstücksnutzung ([V ZR 52/16](#)).

## **BVerwG zur Grundsteuerminderung**

Das Bundesverwaltungsgericht hat eine Nichtzulassungsbeschwerde mit Beschluss vom 13.2.2017 mangels grundsätzlicher Bedeutung zurück gewiesen (9 B 37.16). Der Beschwerdeführer reklamierte für sich den Anspruch auf Reduzierung der Grundsteuer nach § 33 GrStG, weil die Gewerbeimmo-

bilie leer stand. Er wollte höchstrichterlich geklärt wissen, ob er die Immobilie laufend im Internet zur Vermietung anbieten müsse, um die tatbestandliche Voraussetzung der Steuerermäßigung zu belegen, dass er unverschuldet verminderte Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung habe. Das BVerwG

entschied, dass diese Frage in einem Revisionsverfahren nicht geklärt werden könne. Es sei zu pauschal allein auf ein Unterlassen einer Internetvermarktung abzustellen. Vielmehr sei immer im Einzelfall zu klären, was der Vermieter unternehme, um die gegebene Situation zu beenden oder zu vermeiden.

## **Zulässige Heckenhöhe bei Hanglage**

Zwei Nachbarn stritten über den Rückschnitt von Tujenhecken. Zwischen den beiden Grundstücken befand sich eine Geländestufe als Grenze, die mit einer Mauer abgestützt war. Die Stufe hatte eine Höhe von 1 Meter bis 1,25 Meter. Die Tujenhecke stand auf dem niedriger gelegenen Grundstück. Sie wies zuletzt eine Höhe von rund 6 Metern auf. Der benachbarte Kläger forderte gerichtlich durch drei Instanzen den Rückschnitt auf die gesetzlich zulässige Höhe von 2 Metern (Art. 47 Abs. 1 BayAGBGB). Sein Nachbar wandte Verjährung ein. Nach

Art. 52 Abs. 1 BayAGBGB verjährt der nachbarrechtliche Anspruch auf Rückschnitt in fünf Jahren. Die Richter des V. Zivilsenates rechneten daher zurück. Sie wollten wissen, ob der Anspruch bereits seit mehr als fünf Jahren bestehe und damit der Verjährungslauf abgeschlossen ist. Der Beklagte meinte, es sei auszurechnen, ob die Hecken vor fünf Jahren bereits eine Höhe von mehr als zwei Metern hatten. Das sahen indessen die Richter aufgrund der Geländestufe im Urteil vom 2.6.2017 anders. Grundsätzlich sei die Höhe der Pflanzen von der Stelle

aus zu messen, an der diese aus dem Boden austrete. Der BGH sah diese Messmethode jedoch nicht als zielführend an, wenn die Pflanzen genau an der Geländestufe gepflanzt seien. Zur zulässigen Höhe der Pflanzen sei daher noch der Höhenunterschied einzurechnen, so dass die Pflanzen eine zulässige Höhe von 3 Metern haben dürften. Dies unterstellt liege das Entstehen des Anspruchs auf Rückschnitt noch keine 5 Jahre zurück, so dass keine Verjährung eingetreten sei ([V ZR 230/16](#)).

## **Keine grenzüberschreitende Wärmedämmung für Neubauten**

Der V. Zivilsenat entschied mit Urteil vom 2.6.2017, dass das Berliner Nachbarrechtsgesetz keinen Anspruch vorsieht, zur Anbringung einer Wärmedämmung die Grenze zum Nachbargrundstück zu überbauen. Im zugrunde liegenden Fall wehrte sich der Nachbar gegen die Anbringung einer Wärmedäm-

mung, die zu einer Grenzüberschreitung von 7 cm führte. Wie der BGH erläuterte, gäbe es aufgrund der Neuregelung im Berliner Nachbarrechtsgesetz einen Duldungsanspruch des Nachbarn nur für Altbauten. Sie würden privilegiert, weil bei der Errichtung von Altbauten an der Grenze noch nicht ersichtlich

war, das es in Zukunft Platzbedarf für eine Wärmedämmung geben würde. In diesem Fall lag indessen ein Neubau vor, dass der Platzbedarf für eine von außen anzubringende Wärmedämmung Berücksichtigung hätte finden können ([V ZR 196/16](#)).

## Mietrecht

### Zum Verhältnis der Kündigungstatbestände in § 573 Abs. 1 und Abs. 2 BGB



Der BGH setzte sich in seinem 27 Seiten umfassenden Urteil vom 10.5.2017 intensiv mit dem Verhältnis der Kündigungstatbestände des § 573 Abs. 1 und 2 BGB auseinander. Vorausgegangen war die Kündigung des Vermieters einer Wohnung in Rostock. Dem Vermieter gehörte das ganze Haus, dem noch eine Scheune und ein weiteres Nebengebäude angegliedert waren. Die Gebäude befanden sich in einem sanierungsbedürftigen Zustand. Bei dem Vermieter handelte es sich um einen Verein, der seinerseits Mitgesellschafter einer gemeinnützigen Gesellschaft (im Folgenden: GGP). Die GGP war Trägerin vielfältiger sozialer, medizinischer, pädagogischer und rehabilitativer Einrichtungen. Die GGP beabsichtigte mit Fördermitteln in Höhe von 2,1 Mio. € alle Gebäude zu sanieren und umzubauen. Ziel war es, ein Arbeits- und Lebensprojekt zu begründen, indem im Wohnhaus 9 und in der Scheune weitere 14 psychosoziale Wohngruppen untergebracht

werden sollten. Damit die GGP dieses Projekt umsetzen kann, kündigte der Vermieter (Verein) dem Wohnungsmieter. Dieser zog nicht aus, sondern ließ sich auf Räumung gerichtlich in Anspruch nehmen. Vor dem Amtsgericht unterlag der Mieter. Seine Berufung war erfolgreich. Gegen das Berufungsurteil wandte sich der Vermieter mit seiner Revision zum BGH ohne Erfolg.

Der BGH führte in den Urteilsgründen aus, dass der Vermieter keinen Anspruch auf Räumung der Wohnung nach § 546 Abs. 1 BGB, § 985 BGB habe, weil die ausgesprochene Kündigung das Mietverhältnis nicht beendet habe.

Die Beurteilung, ob ein berechtigtes Interesse des Vermieters an der Beendigung des Mietvertrags nach § 573 Abs. 1 BGB bestünde, erfordere eine umfassende Würdigung der Umstände des Einzelfalles. Vorliegend ergäbe sich zudem die Besonderheit, dass sich der Vermieter vor allem auf ein Drittinteresse (nämlich der GGP) bei seiner Kündigung stütze, was grundsätzlich möglich sei.

Der generalklauselartige Kündigungstatbestand des § 573 Abs. 1 BGB sei gleichwertig gegenüber Kündigungstatbeständen in den Regelbeispielen in § 573

Abs. 2 BGB (Nr. 1: Pflichtverletzung, Nr. 2: Eigenbedarf, Nr. 3: Verwertungsinteresse), vgl. auch BGH-Urteil vom 9.5.2012, VIII ZR 238/11 – [ZIV 2012, 29](#) (kirchlicher Eigenbedarf), BGH-Urteil vom 26.9.2012, VIII ZR 330/11 – [ZIV 2012, 70](#) (Bedarf für Kanzlei) und BGH-Urteil vom 29.3.2017, VIII ZR 45/16 – [ZIV 2017, 19](#) (Eigenbedarf zu beruflichen Zwecken).

Die vom Vermieter geltend gemachten Interessen an der Beendigung des Mietverhältnisses seien zwischen den Tatbeständen der Verwertungskündigung (§ 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB) und der Eigenbedarfskündigung (§ 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB) anzusiedeln, wobei eine größere Nähe zur Verwertungskündigung bestünde. Das Interesse des Vermieters an der Erlangung der Wohnung überwiege indes nicht das Bestandsinteresse des Mieters an seiner Wohnung. Die Förderung des Wohnprojekts werde nicht davon abhängig gemacht, dass die Immobilien vollständig für die psychosozialen Wohngruppen zur Verfügung stünden. Auch würde das Projekt ansonsten nicht erheblich belastet oder gar in Frage gestellt, da von den 23 Wohngruppen durch den Verbleib des Wohnraummieters nur drei nicht umgesetzt werden könnten ([VIII ZR 292/15](#)).

## Mieterseitig zulässiger Widerruf der Mieterhöhungsvereinbarung

Das Haustürwiderrufsgesetz wurde Mitte der 80er Jahre erlassen. Es sollte einen Kahl-schlag für die wuchernden Überrumpelungsmethoden neuer Vertriebszweige herbeiführen. Mehr und mehr wurden Zeitungen, Waren, ja ganze Hauseindeckungen durch Drückerkolonnen, die von Haustür zu Haustür zogen, verkauft. Auch in Fußgängerzonen wurde teils aggressiv geworben und die Heizdeckenverkäufe bei Butterfahrten sind legendär. Die Verbraucher, die diese Verträge abschlossen, kamen fortan in den Genuss, ihren Vertrags-schluss nach etwas Abstand und mit Überlegung binnen 2 Wochen zu widerrufen, wenn sie über ihr Widerrufsrecht belehrt wurden; wurden sie nicht belehrt, lief keine 2-Wochenfrist. Das Gesetz wurde mehrfach geändert und schließlich im Zuge der Schuldrechtsmodernisierungsreform 2002 in das BGB integriert (§ 312 BGB).

Im nunmehr vom BGH zu entscheidenden Fall ging es um die Frage, ob eine Mieterhöhung in einer sogenannten Haustürsituation den Mieter zum Widerruf berechtigt. Die Vermieterin in München versandte Modernisierungsankündigungen, mit denen der Einbau einer zentralen Heizungs- und Warmwasseraufbereitungsanlage angekündigt wurde. Dabei informierte sie auch über die zu erwartende Mieterhöhung in Höhe von 76,60 € monatlich. Ein halbes Jahr später erschien ein Mitarbeiter der Vermieterin beim Mieter und besprach mit ihm die Modernisierungsmaßnahme.

Es kam zu Abschluss einer Modernisierungsvereinbarung, in der eine Anhebung der Miete um 60 € pro Monat akzeptiert wurde. Nach Durchführung der Modernisierungsmaßnahme zahlt der Mieter 28 Monate lang die erhöhte Miete. Danach widerrief er die Mieterhöhungsvereinbarung und forderte die insgesamt gezahlten 1.680 € Erhöhungsbeträge von der Vermieterin zurück. Die Vermieterin verweigerte die Bezahlung. Der Mieter klagte daraufhin und gewann durch alle Instanzen hindurch den Rechtsstreit.

Der BGH führte im Urteil vom 17.5.2017 aus, dass der Mieter nach § 312 Abs. 1 BGB i.V.m. §§ 355, 357 BGB die Mieterhöhungsvereinbarung wirksam widerrufen habe und daher Rückzahlung der insoweit geleisteten Miete verlangen könne. Der Mieter sei Verbraucher im Sinne von § 13 BGB, seine Vermieterin habe im Rahmen seiner gewerblichen Tätigkeit gehandelt und sei daher als Unternehmer zu qualifizieren. Der Vertrag sei unstreitig in einer Haustürsituation geschlossen worden, wobei der Mieter nicht über sein Widerrufsrecht belehrt worden war. Unbeachtlich sei, dass dem Mieter im Vertrag für sein Entgelt keine Gegenleistung versprochen worden sei. Es genüge, dass dem Verbraucher irgendein Vorteil versprochen wurde. Dieser Vorteil lag in der im Wohnwert verbesserten Wohnung.

Da bei einem Widerruf die Leistungen wechselseitig zurück zu gewähren sind, stellt sich

regelmäßig für die nicht entgeltverpflichtete Partei die Frage, wie deren Leistung – hier der erhöhte Wohnwert – zurück gewährt werden soll. Das Gesetz sieht für diese Fälle einen Wertersatz vor und verweist auf eine entsprechende Anwendung der Regelungen zum Vertragsrücktritt (§§ 312 Abs. 1 BGB, 355 Abs. 1, 357 Abs. 1, 346 BGB). Der VIII. Zivilsenat sprach sich in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht gegen einen Wertersatz für die Vermieterin aus. Die Art der Verweisung lasse erkennen, dass das Gesetz nicht uneingeschränkt Anwendung finden solle. Die Verpflichtung zur Bezahlung eines Entgelts sei in der Haustürsituation aufgrund des damit verbundenen Überrumpelungseffektes unangebracht. Insoweit verhalte sich die rechtliche Beurteilung anders als nach einem Widerruf im Rahmen eines Fernabsatzgeschäfts.

Der Vermieterin sei es möglich gewesen, anstelle der Vereinbarung eine Mieterhöhungserklärung nach §§ 559, 559b BGB a.F. durchzuführen und so die Modernisierungsmaßnahme in der Miethöhe nach den gesetzlichen Vorgaben abzubilden. Das habe sie unterlassen, sodass (derzeit) keine Mietansprüche insoweit gegeben seien. Schließlich gäbe es keinen bereicherungsrechtlichen Anspruch nach §§ 812 Abs. 1, 818 Abs. 2 BGB. Die Vorschriften zur Mieterhöhung in §§ 559 BGB ff. stellten insoweit eine abschließende Regelung dar ([VIII ZR 29/16](#)).

## Kein einfaches Bestreiten der Wohnungsgröße bei Mieterhöhung

Die Mieterin bewohnte eine Dachgeschosswohnung in Mainz. 2014 begehrte die Vermieterin eine Mieterhöhung von monatlich 738 € auf 798,62 €. Im Mietvertrag war keine bestimmte Mietfläche ausgewiesen. Die von der Vermieterin im Mieterhöhungsschreiben verwendete Mietfläche von 92,54 m<sup>2</sup> wurde in den Jahren zuvor den Betriebskostenabrechnungen zugrunde gelegt. Die Mieterin zog die Richtigkeit der angegebenen Wohnungsgröße in Zweifel. Sie forderte ihre Vermieterin daher auf, geeignete Nachweise für die Richtigkeit der zugrunde gelegten Wohnungsgröße vorzulegen. Die Vermieterin klagte auf Zustimmung zur Mieterhöhung. Sie

blieb in den ersten beiden Instanzen erfolglos. Erst der BGH verhalf der der Vermieterin im Urteil vom 31.5.2017 zum Erfolg.

Der Auffassung des Berufungsgerichts, die Vermieterin sei beweisfällig geblieben, sei nicht zu folgen. Die Vermieterin hatte in den Vorinstanzen trotz gerichtlicher Hinweise es unterlassen, dem Gericht ein Beweisangebot für die Richtigkeit der angegebenen Wohnungsgröße zu unterbreiten. Der BGH vertrat demgegenüber die Auffassung, dass die Mieterin die Richtigkeit der angegebenen Wohnungsgröße nicht nur hätte einfach bestreiten dürfen. Sie hätte den Vortrag der Vermieterin sub-

stantiiert bestreiten müssen. Dafür wäre erforderlich gewesen, eine selbst ermittelte Wohnungsgröße schriftsätzlich vorzutragen. Dies habe sie unterlassen. Ein unsubstantiiertes Bestreiten habe zur Folge, dass der Vortrag der Vermieterin von der Mieterin zugestanden ist, § 138 Abs. 3 ZPO. Die der Mieterhöhungserklärung zugrunde gelegte Berechnung war somit hinsichtlich der Wohnfläche richtig. Da die übrigen tatsächlichen Aspekte der Mieterhöhung (Ausstattung etc.) in den Vorinstanzen noch nicht geklärt wurden, verwies der BGH den Rechtsstreit an die Vorinstanz zurück ([VIII ZR 181/16](#)).

## HeizkV: Unterscheide freiliegende und nicht freiliegende Leitungen

Der Bundesgerichtshof musste sich im Urteil vom 15.3.2017 mit einer Berufungsentscheidung des Landgerichts Dresden zur Rechtmäßigkeit einer Heizkostenabrechnung äußern. Der Sachverhalt war zwischen den Mietvertragsparteien unstrittig, nur die Auswahl der korrekten Berechnungsmethode wurde unterschiedlich bewertet. Die Mieterin begehrte eine Neuberechnung der Heizkostenabrechnungen mit der Folge, dass ihr ein Abrechnungsguthaben von insgesamt knapp 500 € für drei Abrechnungszeiträume zustünden. Die Klage der Mieterin blieb in den Vorinstanzen ohne Erfolg.

Streitig war die analoge Anwendung von § 7 Abs. 1 Satz 3

HeizkV durch die Vorinstanzen. Die Heizkostenverordnung sieht einen bestimmten Berechnungsmodus für die Verteilung von Heizkosten vor, wenn die Immobilie ungedämmte, freiliegende Heizleitungen aufweist. Dann wird besonders viel Heizenergie schon über die Heizungsleitungen abgegeben, so dass nur ein Teil der Wärme noch am Heizkörper ankommt und die dort gemessenen Werte für bezogene Wärme sehr ungenau werden. Hinzu kommt, dass das Heizverhalten der Nutzer sich nur noch eingeschränkt auf den Verbrauch auswirkt, weil die Rohre praktisch laufend heizen.

In der Heizkostenverordnung ist indessen nicht geregelt worden,

ob dieser spezielle Berechnungsmodus auch angewendet werden darf, wenn zwar ungedämmte Heizleitungen vorliegen, diese aber nicht frei liegen, sondern unter Putz oder unter dem Estrich verlegt sind. Ein Teil der Gerichte und der Fachveröffentlichungen nahmen an, dass in diesem Fall dieser spezielle Berechnungsmodus gleichermaßen zur Anwendung kommen könne. Der Gesetzgeber habe es versäumt, auch diese bauliche Situation einer Regelung zuzuführen, so dass § 7 Abs. 1 Satz 3 HeizkV auf diese Sachverhalte analog anwendbar sei (LG Ellwangen, WuM 2016, 497, AG Augsburg WuM 2015, 736, a.A. Lammel HeizkV 4. A. § 7 Rn. 31).

Der BGH entschied nun, dass die für eine analoge Anwendung erforderliche Regelungslücke gerade nicht vorliegt. Der Verordnungsgeber habe erkannt, dass er nur einen Teil der möglichen Sachverhalte einer Regelung zugeführt hat und daher die Voraussetzung für eine analoge Anwendung nicht gegeben sei. Die Heizkostenverordnung verweise insoweit für die Berechnung des Verbrauchs der Nutzer auf die Anwendung

der „allgemein anerkannten Regeln der Technik“. In der Verordnungsbegründung werde insoweit auf das Beiblatt „Rohrwärme“ der VDI-Richtlinie 2077 verwiesen. Im Beiblatt werde festgehalten, dass es technisch unerheblich sei, ob Rohrleitungen freiliegend oder unter Putz bzw. Estrich geführt würden. Der Verordnungsgeber habe damit die unterschiedlichen Leitungssysteme im Blick gehabt, aber nur eine Variante

einer Regelung in der HeizkV zugeführt.

Eine analoge Anwendung von § 7 Abs. 1 Satz 3 HeizkV auf die Wohnung der Mieterin mit ungedämmten, aber unter Putz und Estrich liegenden Leitungen lehnte der BGH damit ab, so dass der Klage der Mieterin in der letzten Instanz doch noch ein Erfolg beschieden war ([VIII ZR 5/16](#)).

### **BK-Abrechnung: Formeller Fehler durch Zusammenlegen von Kostenpositionen**

Der BGH hat mit Beschluss vom 24.1.2017 ([VIII ZR 285/15](#)) den Revisionsführer darauf hingewiesen, dass er beabsichtige, die vom LG Bonn zugelassene Revision des Vermieters nach § 552a ZPO zurück zu weisen. Der Rechtsstreit habe keine grundsätzliche Bedeutung.

In Streit war die Frage, ob der Vermieter die Kostenpositionen für Grundsteuer (Nr. 1 des Betriebskostenkatalogs in § 2 BetrKV) und Straßenreinigung (Nr. 8) zu einer Position zusammenziehen durfte. Dies sei nicht der Fall und führe zu einer formellen Unwirksamkeit der Abrechnung in Bezug auf diese beiden Positionen.

Der BGH habe bereits andere Summenbildungen für unzulässig erklärt, so etwa die Addition der Kosten für Straßenreinigung/ Müllbeseitigung (Nr. 8) und den Kosten der Schornsteinreinigung (Nr. 12) oder die Vereinigung von Kosten der Wasserversorgung (Nr. 3) mit denen der Beleuchtung (Nr.11), BGH-Urteil vom 22.9.2010, VIII ZR 285/09 – [ZIV 2010, 80](#). Grundsätzlich habe sich der Vermieter an die Aufteilung der Betriebskosten nach der BetrKV zu richten. Andererseits sei eine weitere Aufschlüsselung nicht erforderlich, BGH-Urteil vom 16.9.2009, VIII ZR 346/08 – [ZIV 2009, 61](#).

Eine Ausnahme habe der Mietrechtssenat für die Zusammen-

fassung der Kosten für Frisch- und Abwasser (Nr. 2 + Nr. 3) gestattet, sofern auch die Berechnung der Abwasserkosten an den Frischwasserverbrauch geknüpft sei, BGH-Urteil vom 15.7.2009, VIII ZR 340/09 – [ZIV 2009, 46](#).

Dieser enge Sachzusammenhang sei für die vorliegend in Streit befindliche Zusammenfassung der Kosten für Grundsteuer (Nr. 1) und Straßenreinigung (Nr. 8) nicht gegeben. Der Einwand, der Mieter könne die Einzelkosten durch eine Beleginsicht klären, sei nicht überzeugend, da die Abrechnung bereits die Aufgabe zu erfüllen habe, die Einzelkostenverteilung dem Mieter verständlich und nachvollziehbar darzulegen.

### **Grundsteuer von gemischt genutzten Gebäuden**

Im Urteil vom 10.5.2017 beschäftigte sich der BGH mit der Frage, ob in einem gemischt genutzten Gebäude die Grundsteuer in der Betriebskostenab-

rechnung nach der Nutzungsart aufzuteilen ist.

Der Vorvermieter hatte in seinen Betriebskostenabrechnungen die Kosten für die

Grundsteuern auf die 56% Fläche der gewerblich genutzten Einheiten mit einem höheren Wert verteilt, als auf die Fläche der Wohnungen, die 44% der Fläche des Hause einnahmen.

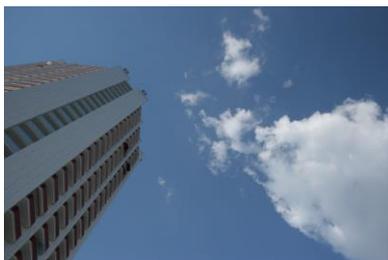
Nach der Veräußerung nahm der neue Vermieter hiervon mit der Begründung Abstand, er erhalte einen einheitlichen Grundsteuerbescheid für das gesamte Haus. Ein Wohnungsmieter klagte schließlich auf Rückzahlung der seines Erachtens nach zu viel bezahlten Grundsteuer. Der Vorvermieter habe zutreffend die Werte des Berechnungsbogens zum Einheitswertbescheid herangezogen. Danach waren nach den Wertverhältnissen von 1935 Jahresrohmieten für die gewerbliche Nutzung mit 15.636 RM (auf der Basis von Mieten in Höhe von 2 bzw. 3 RM/m<sup>2</sup>) angegeben, für die Wohnnutzung wurden 6.502 RM (0,9 bzw. 1,00 RM/m<sup>2</sup>) angesetzt. Der Mieter würde andernfalls mit rund 209 € höheren Grundsteuern belastet.

Der Mieter verlor durch alle Instanzen hindurch. Die Karlsruher Mietrichter führten in ihren Urteilsgründen aus, dass es keinen Anspruch auf den begehrten Abrechnungsmodus mit Vorwegabzug für die gewerblich genutzten Flächen gäbe. Dieser sei insbesondere mietvertraglich nicht vereinbart. Nach § 556a Abs. 1 BGB seien verbrauchs- oder verursachungsbezogene Betriebskosten in Abhängigkeit vom unterschiedlichen Verbrauch oder der unterschiedlichen Verursachung abzurechnen. Eine unterschiedliche Verursachung sei vorliegend nicht gegeben. Die Grundsteuern beruhten auf einer einheitlichen Festsetzung der Gemeinde und hängten nicht vom Verhalten der Mieter ab.

Zudem sei die Grundsteuer eine ertragsunabhängige Objektsteuer. Ihre Höhe hänge nicht von den erzielten Einnahmen ab. Vielmehr werde die Grundsteuer auf der Basis der vom örtlichen Finanzamt erlassenen Bescheide über den Einheitswert und dem Grundsteuermessbetrag sowie des von der Gemeinde durch Satzungsbeschluss festgelegten Hebesatzes ermittelt. Zwar finde für die Berechnung des Einheitswertes ein Ertragswertverfahren Anwendung. Dieses Ertragswertverfahren bilde aber die Wertverhältnisse zum 1.1.1935 ab. Es gäbe daher keinen Zusammenhang mehr zwischen den seinerzeit festgestellten Beträgen und der aktuellen Ertragsituation. Es gäbe daher auch keinen nutzungsabhängigen Verursachungsbeitrag ([VIII ZR 79/16](#)).

## WEG-Recht

### Schadensersatzansprüche bei hohen Hausgeldschulden



Mit den rechtlichen Konsequenzen von großen Hausgeldverbindlichkeiten für die übrigen Wohnungseigentümer setzte sich der BGH im Urteil vom 10.2.2017 auseinander. Ein Wohnungseigentümer hatte Verbindlichkeiten von über 14.000 € gegenüber der Wohnungseigentümergeinschaft auflaufen lassen. Das auf dem

Verwaltungskonto verbliebene Geld genügte nicht mehr, um die laufenden Forderungen der Medienversorger zu bedienen. Die WEG-Verwalterin legte schließlich wegen andauerndem Rückstand des Verwalterhonorars das Amt nieder.

Ein Wohnungseigentümer verhandelte mit dem Versorgungsunternehmen, um eine drohende Liefersperre mit Wasser abzuwenden. Dies glückte nur vorübergehend. Es kam zu Versorgungssperren für Strom und Wasser. Der Wohnungseigentümer erlitt hierdurch Schäden in Form von

Mietminderungen in Höhe von rund 1300 €. Diese forderte er nun gerichtlich von seinem verschuldeten Miteigentümer.

Das Amtsgericht wies die Schadensersatzklage ab. Die Berufung zum LG Saarbrücken hatte Erfolg. Der BGH änderte das Urteil wiederum ab und wies die Klage ab. Der WEG-Senat beim BGH führte in seinem Urteil aus, dass verzugsbedingte Schadensersatzansprüche des Klägers nach § 280 Abs. 1 BGB i.V.m. § 286 BGB nicht gegeben seien. Voraussetzung hierfür wäre, dass der Kläger auch Anspruchsinhaber für das Hausgeld sei.

Dies sei jedoch nicht der Fall. Alleiniger Forderungsinhaber sei der teilrechtsfähige Verband. Der einzelne Wohnungseigentümer könne auch nicht in Entsprechung der gesellschaftsrechtlich entwickelten Grundsätze der „actio pro socio“ (Gesellschafter klagt für die Gesellschaft) die Hausgeldansprüche des Verbandes im eigenen Namen geltend machen (BGH-Beschluss vom 20.4.1990, V ZB 1/90).

Auch die Tatsache, dass die Wohnungseigentümer ein gesetzliches Schuldverhältnis verbinde, könne keinen Schadensersatzanspruch für den Kläger begründen. Im Rahmen dieses Schuldverhältnisses sei jeder Wohnungseigentümer verpflichtet, an einer ordnungsmäßigen Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums mitzuwirken. Entspräche – ausnahmsweise – nur die sofor-

tige Vornahme einer bestimmten Maßnahme ordnungsmäßiger Verwaltung und werde diese von einem Wohnungseigentümer verlangt, der andernfalls Schäden an seinem Sondereigentum erleide, ergäbe sich die Mitwirkungspflicht der übrigen Wohnungseigentümer aus der gegenseitigen Treuepflicht. Diejenigen Wohnungseigentümer, die schuldhaft entweder untätig geblieben seien oder gegen die erforderliche Maßnahme gestimmt bzw. sich enthalten hätten, seien unter den Voraussetzungen von § 280 Abs. 1 und 2 BGB i.V.m. § 286 BGB zum Schadensersatz verpflichtet (so auch zur Instandsetzungsverpflichtung BGH-Urteil vom 17.10.2014, V ZR 9/14 - ZIV 2014, 60). Zu diesen Treuepflichten gehöre es auch, Beschlüsse zu fassen, die dem Verband die finanzielle Grundlage zur Begleichung der laufenden Verpflichtungen zu ver-

schaffen. Die Verpflichtung Wirtschaftspläne, Sonderumlagen oder Abrechnungen zu beschließen sei nicht in Streit.

Verletzt worden sei vielmehr die Verpflichtung zur Bezahlung der Hausgeldverbindlichkeiten gegenüber dem Verband. Allein diesem stünde ein Anspruch auf Ersatz des durch die Verletzung dieser Pflicht entstehenden Schadens. Ein weiterer Anspruch der einzelnen Wohnungseigentümer daneben existiere nicht. Erleide ein Wohnungseigentümer aufgrund einer Versorgungssperre einen Schaden und beruhe dies auf der schuldhaft unterbliebenen oder verspäteten Durchsetzung der beschlossenen Wohngeldansprüche, könne ihm daher ein Schadensersatzanspruch gegen den Verband zustehen (vgl. BGH-Urteil vom 13.7.2012, V ZR 94/11 - ZIV 2012, 59), [V ZR 166/16](#).

### **Rechtmittelstreitwert bei Klagen wegen baulicher Änderungen**

Im Beschluss vom 6.4.2017 entschied der BGH, dass die eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde am erforderlichen Rechtmittelstreit (20.000 €) scheitert (§ 26 Nr. 8 EGZPO). In Wohnungseigentumssachen stimme der Gebührenstreitwert, der nach § 49a GKG zu ermitteln

sei, nicht mit dem Rechtmittelstreitwert überein (BGH-Beschluss vom 17.11.2017, V ZR 86/16 – ZIV 2017, 1). Bei baulichen Änderungen sei zur Ermittlung des Rechtmittelstreitwertes der Wertverlust anzusetzen, den das Wohneigentum des Rechtmittelführers durch die

bauliche Änderung erlitten habe. Dieser Wertverlust sei glaubhaft zu machen. Die Nichtzulassungsbeschwerde habe die hierfür erforderlichen Aussagen nicht getroffen, so dass die Beschwerde zurück zu weisen war ([V ZR 254/16](#)).

### **Rechtmittelstreitwert bei Klagen gegen den HG-Abrechnungsbeschluss**

Im Beschluss vom 9.2.2017 hatte der BGH erneut über das Erreichen des erforderlichen Rechtmittelstreitwertes, dieses Mal in Bezug auf mehrere Abrechnungsbeschlüsse, zu ent-

scheiden. Er legte dabei einen unterschiedlichen Rechtmittelstreitwert fest, je nachdem, ob der Anfechtungskläger Rechtmittelführer ist oder die übrigen beklagten Wohnungseigentü-

mer. Der Rechtmittelstreitwert für den Anfechtungskläger bemisst sich demnach nach dem hälftigen Nennbetrag der Jahresabrechnung, wenn diese insgesamt angefochten wurde.

Dabei seien die übrigen Grenzen des § 49a GKG zu berücksichtigen. Der Rechtsmittelstreitwert der Beklagten, die mit ihrem

Rechtsmittel den in der Vorinstanz für ungültig erklärten Abrechnungsbeschluss verteidigen wollen, bemisst sich nach

dem Jahreswert der Hausgeldabrechnung, ohne den auf den Kläger entfallenden Kostenanteil ([V ZR 188/16](#)).

## Baurecht

### Rechtskonformer Werkvertrag mit nachträglicher Schwarzgeldabrede



Zwei verheiratete Anwälte wollten offensichtlich ihre steuerlich rechtswidrige Gestaltung ganz besonders geschickt einfädeln und fielen damit nur umso härter auf die Nase. Sie schlossen mit einem Werkunternehmer einen Werkvertrag zur Lieferung und Verlegung von Teppichboden im Wert von gut 16.000 € für ihr selbst genutztes Domizil. Danach bemühte man sich um eine steuerlich vorteilhafte Gestaltung. Ein Teil der Werkleistung sollte ohne Rechnung und in bar (d.h. ohne Einkommenssteuer) und ohne Mehrwertsteuer abgewickelt werden, der andere Teil sollte auf eine fingierte Rechnung bezahlt werden, die als Leistungsort ein Mietshaus der Anwälte ausweisen sollte, damit man die Ausgabe steuerlich geltend machen kann.

Die Arbeiten wurden ausgeführt, wobei die Qualität offenbar zu Wünschen übrig ließ. Im Ergebnis der Differenzen traten

die Anwälte vom Werkvertrag zurück und forderten Rückzahlung des gezahlten Werklohns von rund 15.000 €. Wie viel Geld tatsächlich bar bezahlt wurde, geriet zudem in Streit. Damit die Anwältin als Zeugin im Rechtsstreit auftreten kann, trat sie ihren Anspruch auf Rückzahlung des Werklohns an ihren Mann ab, der nun klagte. Er verlor in allen drei Instanzen.

Der Bundesgerichtshof führte im Urteil vom 16.3.2017 aus, dass es keinen Rückzahlungsanspruch des geleisteten Werklohns gäbe. Der Werkvertrag sei wegen Verstoßes gegen § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG nichtig, § 134 BGB.

Unzutreffend sei es anzunehmen, nur die Ergänzung des Werkvertrages um die neuen Zahlungsmodalitäten als nichtig anzusehen. Die geänderten Zahlungsmodalitäten seien Bestandteil des Werkvertrages, der dadurch insgesamt nichtig geworden sei. Ziel des Gesetzes sei es nicht nur, der Steuerhinterziehung zu begegnen, sondern auch die mit der Schwarzarbeit einhergehenden Wettbewerbsverzerrung zu verhindern. Sie diene damit auch dem Schutz gesetzestreuer Unter-

nehmer und Arbeitnehmer (BGH-Urteil vom 10.4.2014, VII ZR 241/13 - ZIV 2014, 37).

Infolge des nichtigen Vertrages gäbe es auch keinen vertraglichen Schadensersatzanspruch (§§ 636, 280, 281 BGB), noch einen Anspruch auf der Grundlage eines erklärten Rücktritts (§ 634 Nr. 3 und 4, 346, 398 BGB). Auch ein Bereicherungsanspruch aus §§ 812, 398 BGB sei nach dem Gesetz bei einem derartigen Rechtsverstoß ausgeschlossen, § 817 Satz 2 BGB ([VII ZR 197/16](#)).

Anmerkung: Geld bekamen die steuersündigen Anwälte also nicht zurück. Zumindest der Unternehmer wird (Umsatz-) Steuern nachzuentrichten haben und beide „Vertragsparteien“ werden wohl in Kürze Post von Staatsanwaltschaft erhalten. Hierzu gibt es eine Bundesverwaltungsvorschrift (Mitteilung in Strafsachen – kurz: Mistra), die die Gerichte dazu anhält, strafbares Verhalten von anderen Richtern, aber auch von Notaren und Anwälten sowie ganz allgemein von bestimmten Delikten, dazu gehören auch Verstöße gegen das Schwarzarbeitsgesetz, zur Anzeige zu bringen.

## Kein Schadensersatz wegen besonders schlechter Witterungsverhältnisse

Die Auftragnehmerin erhielt 2009 den Zuschlag zur Errichtung einer Autobahnbrücke für die A13 zwischen Berlin und Dresden einschließlich der Rampen zu einem Betrag von rund 985.000 €. Die VOB/B war in den Vertrag einbezogen. Die Auftragnehmerin nahm die Werkarbeiten auf. Im Januar und Februar 2010 gab es eine ungewöhnlich lange Periode mit Frost, Eis und Schnee, die deutlich über den Werten der vergangenen 30 Jahre lag. Die Auftragnehmerin war gezwungen ihre Arbeiten einzustellen. Sie teilte dies der Auftraggeberin mit Schreiben vom 4.1.2010 mit und führte aus, dass ein Arbeiten angesichts einer 30 cm starken Schneedecke und andauernden Höchsttemperaturen von -5° C nicht möglich sei.

Erst am 8.3.2010 konnten die Arbeiten wieder aufgenommen werden. Ein Nachtragsangebot wegen unterbrechungsbedingter Mehrkosten in Höhe von gut 95.000 € lehnte die Auftragge-

berin ab. Die Auftragnehmerin klagte daraufhin diesen Betrag ein. Sie verlor durch alle drei Instanzen.

Der BGH verneinte einen Anspruch der Auftragnehmerin auf eine Mehrvergütung im Urteil vom 20.4.2017. Die Parteien hätten vertraglich nicht vereinbart, dass im Falle einer Verlängerung der Ausführungsfristen nach § 6 Nr. 2 Abs. 1 VOB/B eine Anpassung des Vergütungsanspruchs erfolgen soll. Ein Mehrvergütungsanspruch ergäbe sich auch nicht aus § 2 Nr. 5 oder 6 VOB/B. Schließlich bestünde kein Anspruch nach § 6 Nr. 6 VOB/B i.V.m. § 642 BGB. Die Norm schaffe einen verschuldensunabhängigen Entschädigungsanspruch des Auftragnehmers bei Annahmeverzug des Auftraggebers. Unterlasse der Auftraggeber eine ihm obliegende Mitwirkungshandlung, die für die Herstellung des versprochenen Werks erforderlich sei, komme ein entsprechender Anspruch in Betracht.

Diese Mitwirkungshandlung könne darin bestehen, dass erforderliche Vorarbeiten am Grundstück abgeschlossen würden, damit der Auftragnehmer seinerseits leisten könne. Eine darüber hinaus gehende, allgemeine Risikozuweisung zu Lasten der Auftraggeberin, insbesondere in Bezug auf Witterungseinflüsse gäbe es indessen nicht. Dem stehe nicht die Entscheidung des BGH vom 20.10.2005 (VII ZR 190/02) entgegen. Dort wurde zwar wegen Unterbrechung der Arbeiten ein Anspruch auf der Grundlage von § 642 BGB gesehen. Im gegebenen Sachverhalt war die Überflutung des sog. Schürmann Baus in Bonn Gegenstand des Rechtsstreits. Dort hätte zum einen die Möglichkeit bestanden, Vorkehrungen gegen die Überflutung zu treffen und zum anderen sei der Hochwasserschutz am Gebäude aufgrund unzureichender Planung lückenhaft gewesen ([VII ZR 194/13](#)).

## Veranstaltungen

### INHOUSE-SEMINAR: Die Reform des Bauvertragsrechts

**Referent:** Rechtsanwalt Heinz G. Schultze  
 Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Die Reform des Bauvertragsrechts ist die tiefgreifendste Änderung des Werkvertragsrechts seit Inkrafttreten des BGB am 1.1.1900. Allein die Regelung zur Abnahme, bei der die Differenzierung nach wesentlichen und unwesentlichen Mängeln aufgegeben wird, schafft erhebliche und neue Fragestellungen. Im Seminar werden daher nicht nur die Änderungen vorgestellt. Es werden auch Erfordernisse zur Änderung von Betriebsabläufen und Vertragsgestaltungen angesprochen. Folgende Themen werden u.a. behandelt:

△ Bauvertrag und Verbraucherbauvertrag	△ Begründung von Anordnungsrechten
△ Einstweilige Verfügungen zur Vergütungsanpassung und -Durchsetzung	△ Vollständige Neufassung der Abnahme und der fiktiven Abnahme
△ Abnahmeprobleme bei Wohneigentum im Spiegel der Gesetzesnovelle	△ Streitpunkt Herausgabe von Bauunterlagen
△ Gesetzliche Regelung des Bauträgervertrages	△ Gesetzliche Anforderungen an Baubeschreibungen
△ Gesetzliche Regelungen für Architekten und Ingenieure	△ Neue Zuständigkeiten bei Land- und Oberlandesgerichten
△ Neue Anspruchstatbestände bei mangelhaften Baustoffen und abweichende Verjährungsfristen	

Dauer insgesamt: circa 1,5 Stunden + circa 1 Stunde Fragen – Diskussion - Erörterung

## **DKB-FACHSYMPOSIUM FÜR IMMOBILIENVERWALTER**

**Termin: 24. August 2017 (9.30 – 17.00 Uhr)**

**Ort: Konferenzzentrum Salles des Pologne**

**Hainstraße 16, 04109 Leipzig**

Die Einladung erfolgt über die DKB

Das Fachsymposium erfolgt in Kooperation  
mit dem DDIV Dachverband Deutscher  
Immobilienverwalter

Auszug aus dem Programm:

**Wissenswertes zur Kontoführung und Kreditaufnahme in der Fremdverwaltung**

Julia Teuscher-Bergien, Deutsche Kreditbank AG, Leiterin Verwalterteam Dresden-Leipzig

**Kreditaufnahme leicht gemacht – Blick hinter die Kulissen einer Verwalterin**

Cornelia Hopf-Lonzen, Cornelia Hopf Immobilienverwaltung

**Typische Probleme bei der Instandsetzung von Gemeinschaftseigentum**

Rechtsanwalt Heinz G. Schultze, Fachanwalt für Miet- und WEG-Recht

**Die Eigenbedarfskündigung – Bedarf oder Täuschungsmanöver?**

Rechtsanwalt Heinz G. Schultze, Fachanwalt für Miet- und WEG-Recht

**Die Mietsicherheit – Alltag mit rechtlichen Risiken**

Rechtsanwalt Heinz G. Schultze, Fachanwalt für Miet- und WEG-Recht

## **MINOL-FACHTAGUNG FÜR DIE WOHNUNGSWIRTSCHAFT**

**Termin: 30. August 2017 (12.30 -18:15 Uhr)**

**Ort: Villa Ida**

**Poetenweg 28, 04155 Leipzig**

Die Einladung erfolgt über Firma Minol

Auszug aus dem Programm:

**Smarte Netzwerke: Die Digitalisierung bei Minol**

Andreas Klein

**Wohnverhalten und Schimmelbildung – so wird gelüftet**

Sachverständiger für Bauschäden Thomas Kühlwein

**Rechtliche Probleme bei der Übernahme der WEG-Erstverwaltung**

Rechtsanwalt Heinz G. Schultze, Fachanwalt für Miet- und WEG-Recht

**Die Hausordnung im Miet- und WEG-Recht**

Rechtsanwalt Heinz G. Schultze, Fachanwalt für Miet- und WEG-Recht

**Aktuelle Rechtsprechung aus dem Miet- und WEG-Recht**

Rechtsanwalt Heinz G. Schultze, Fachanwalt für Miet- und WEG-Recht

## Verbraucherpreisindex (VPI)

Die Liste des Verbraucherpreisindex basiert auf dem Indexbasisjahr 2010. Im Februar 2013 erfolgte der Wechsel des Basisjahres 2005 auf 2010. Die Änderung des Basisjahres findet alle 5 Jahre statt. Das statistische Bundesamt überarbeitet dabei auch die statistischen Werte der letzten 5 Jahre. Erforderlich wird dies vor allem aufgrund eines nachträglich ermittelten, geänderten Verbraucherverhaltens.

Vorstehende Darstellungen beziehen sich auf Verträge mit Indexanpassung seit dem

1.1.2003. Für ältere Zeiträume kann die Ermittlung der Änderungen vor allem dann Schwierigkeiten bereiten, wenn die Vertragsparteien es in der Vergangenheit versäumt haben, eine Anpassung durchzuführen oder ein anderer Index verwandt wurde. Das Statistische Bundesamt bietet unter dem folgenden [Link](#) einen Onlinerechner zur Berechnung von Schwellenwerten und Veränderungsraten von Wertsicherungsklauseln, die auf Verbraucherpreisindizes basieren.

Hinsichtlich des vormals vom Bundesamt für Statistik ermittelten Index für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts wird auf die Umrechnungsmöglichkeit gemäß BGH-Urteil vom 4.3.2009 (XII ZR 141/07), [ZIV 2009, 47](#) verwiesen.

Soweit der Vertrag noch älter ist und/oder andere Indizes verwendet wurden, berechnet das Statistische Bundesamt gegen eine Entgelt von 30 € auch diese Teuerungsrate.

### Basis: 2010

	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Januar	89,1	90,1	91,4	93,1	94,7	97,4	98,3	99,0	100,7	102,8	104,5	105,9	105,5	106,1	108,1
Februar	89,6	90,3	91,8	93,5	95,1	97,8	98,9	99,4	101,3	103,5	105,1	106,4	106,5	106,5	108,8
März	89,7	90,6	92,2	93,5	95,3	98,3	98,7	99,9	101,9	104,1	105,6	106,7	107,0	107,3	109,0
April	89,4	90,9	92,0	93,8	95,8	98,1	98,8	100,0	101,9	103,9	105,1	106,5	107,0	106,9	109,0
Mai	89,2	91,1	92,2	93,8	95,8	98,7	98,7	99,9	101,9	103,9	105,5	106,4	107,1	107,2	108,8
Juni	89,5	91,1	92,3	94,0	95,8	98,9	99,0	99,9	102,0	103,7	105,6	106,7	107,0	107,3	
Juli	89,7	91,3	92,7	94,4	96,3	99,5	99,0	100,1	102,2	104,1	106,1	107,0	107,2	107,6	
August	89,7	91,4	92,8	94,2	96,2	99,2	99,2	100,2	102,3	104,5	106,1	107,0	107,2	107,6	
September	89,6	91,2	92,9	93,9	96,4	99,1	98,9	100,1	102,5	104,6	106,1	107,0	107,0	107,7	
Oktober	89,6	91,3	93,0	94,0	96,6	98,9	98,9	100,2	102,5	104,6	105,9	106,7	107,0	107,9	
November	89,4	91,1	92,7	94,0	97,1	98,4	98,8	100,3	102,7	104,7	106,1	106,7	107,1	108,0	
Dezember	90,1	92,1	93,4	94,7	97,7	98,8	99,6	100,9	102,9	105,0	106,5	106,7	107,0	108,8	

## Verzugszinssätze

Der Gläubiger kann nach dem Eintritt der Fälligkeit seines Anspruchs den Schuldner durch eine Mahnung in Verzug setzen (§ 286 Abs. 1 S. 1 BGB). Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid (§ 286 Abs. 1 S. 2 BGB). Einer Mahnung bedarf es nicht,

wenn für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist, die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft, der Schuldner die Leistung verweigert oder besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen (§ 286 Abs. 2 BGB).

Bei Entgeltforderungen tritt Verzug spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung ein; dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, allerdings nur, wenn hierauf in der Rechnung besonders hingewiesen wurde, (§ 286 Abs. 3 S. 1 BGB).

Im Streitfall muss allerdings der Gläubiger den Zugang der Rechnung (nötigenfalls auch den darauf enthaltenen Verbraucherhinweis) bzw. den Zugang der Mahnung beweisen.

Während des Verzugs ist eine Geldschuld zu verzinsen (§ 288 Abs. 1 S. 1 BGB). Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbrau-

cher nicht beteiligt sind, **neun** Prozentpunkte (nur bei Entgelten) über dem Basiszinssatz (§ 288 Abs. 1 S. 2 bzw. Abs. 2 BGB). Diese Regelung gilt erst seit 29.7.2014. Davor belief sich dieser Zinssatz auf 8 %, Art. 229 § 34 EGBGB. Nähere Informationen hierzu erhalten Sie auch in der ZIV 2014, S. 51.

Der Basiszinssatz verändert sich zum 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres um die Prozent-

punkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahres (§ 247 Abs. 1 S. 2, 3 BGB).

#### Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Zeitraum	Basiszinssatz %	Verzugszinssatz %	Entgelt ohne Verbraucher-beteiligung %	Zeitraum	Basiszinssatz %	Verzugszinssatz %	Entgelt ohne Verbraucher-beteiligung %
1.1. bis 30.6.2002	2,57	7,57	10,57	1.7. bis 31.12.2010	0,12	5,12	8,12
1.7. bis 31.12.2002	2,47	7,47	10,47	1.1. bis 30.6.2011	0,12	5,12	8,12
1.1. bis 30.6.2003	1,97	6,97	9,97	1.7. bis 31.12.2011	0,37	5,37	8,37
1.7. bis 31.12.2003	1,22	6,22	9,22	1.1. bis 30.6.2012	0,12	5,12	8,12
1.1. bis 30.6.2004	1,14	6,14	9,14	1.7. bis 31.12.2012	0,12	5,12	8,12
1.7. bis 31.12.2004	1,13	6,13	9,13	1.1. bis 30.6.2013	-0,13	4,87	7,87
1.1. bis 30.6.2005	1,21	6,21	9,21	1.7. bis 31.12.2013	-0,38	4,62	7,62
1.7. bis 31.12.2005	1,17	6,17	9,17	1.1. bis 30.6.2014	-0,63	4,37	7,37
1.1. bis 30.6.2006	1,37	6,37	9,37	1.7. bis 28.07.2014*	-0,73	4,27	7,27
1.7. bis 31.12.2006	1,95	6,95	9,95	29.7. bis 31.12.2014*	-0,73	4,27	8,27
1.1. bis 30.6.2007	2,7	7,7	10,7	1.1. bis 30.6.2015	-0,83	4,17	8,17
1.7. bis 31.12.2007	3,19	8,19	11,19	1.7. bis 31.12.2015	-0,83	4,17	8,17
1.1. bis 30.6.2008	3,32	8,32	11,32	1.1. bis 30.6.2016	-0,83	4,17	8,17
1.7. bis 31.12.2008	3,19	8,19	11,19	1.7. bis 31.12.2016	-0,88	4,12	8,12
1.1. bis 30.6.2009	1,62	6,62	9,62	1.1. bis 30.6.2017	-0,88	4,12	8,12
1.7. bis 31.12.2009	0,12	5,12	8,12	1.7. bis 31.12.2017	-0,88	4,12	8,12
1.1. bis 30.6.2010	0,12	5,12	8,12				

\* Zur Änderung siehe Text oben.

## Impressum:

Verantwortlich für den Inhalt:

Heinz G. Schultze

[www.Kanzlei-schultze.de](http://www.Kanzlei-schultze.de)

Rechtsanwalt

Fachanwalt für WEG- und Mietrecht

Fachanwalt für Baurecht

Dufourstraße 23, 04107 Leipzig

Telefon: 0341/ 96 44 30

### Aufsichtsführende Behörde

Rechtsanwaltskammer Sachsen, Glacisstr. 6, 01099 Dresden, Telefon: 0351/ 318590, Telefax: 0351/ 33 60 899

E-Mail: [info@rak-sachsen.de](mailto:info@rak-sachsen.de), [ZURÜCK](#)

### Versicherung

Die Anwälte der Kanzlei sind versichert bei der Ergo Versicherung Aktiengesellschaft, Immermannstraße 23, 40198 Düsseldorf; die Deckungssumme beträgt je Anwalt 1. Mio Euro. Versicherungsnummer: HV –HA2906124.6-00444

### Berufsrechtliche Regelungen

Die Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ bzw. „Rechtsanwältin“ wurde den hier benannten Volljuristen aufgrund bundesdeutschen Rechts nach dem Bestehen der 2. juristischen Staatsprüfung (Befähigung zum Richteramt) durch ein besonderes Zulassungsverfahren ehemals durch das jeweils zuständige Justizministerium resp. aufgrund der seit dem 8.9.1998 geänderten Rechtslage durch die örtliche Rechtsanwaltskammer zuerkannt.

Rechtsanwälte bzw. Rechtsanwältinnen unterliegen den berufsrechtlichen Regelungen der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO), der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung (BRAGO) bzw. für seit 1.7.2004 erteilten Mandaten dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG), den Berufs- und Fachanwaltsordnungen der Bundesrechtsanwaltskammer (BORA 2001 und FAO) sowie den Landesregeln der Rechtsanwälte der Europäischen Gemeinschaft. Sämtliche berufsrechtliche Regelungen können Sie unter [www.Brak.de](http://www.Brak.de) einsehen. [ZURÜCK](#)

### Hinweis zu Verlinkungen

Der verantwortliche Seitenanbieter ist für Inhalte unmittelbar verlinkter Seiten nur dann verantwortlich, wenn er sich den Inhalt zu eigen macht. Das ist der Fall, wenn er von diesen Inhalten positive Kenntnis hat und ihm möglich und zumutbar ist, die Nutzung rechtswidriger Inhalte zu verhindern. Für Inhalte von Sites, die mit hier verlinkten Seiten verlinkt sind (tiefere Linkebenen) haftet der verantwortliche Seitenbetreiber nicht. [ZURÜCK](#)

### Urheberrechtsschutz

#### **Urheber des Bildmaterials:**

Stadt Leipzig, Amt für Geoinformation und Bodenordnung 2013

Udo Buttkus

Heinz G. Schultze

Die in der ZIV veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Das gilt auch für die veröffentlichten Leitsätze, soweit es sich nicht um amtliche Leitsätze handelt. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken und ähnlichen Einrichtungen. Kein Teil der ZIV darf ohne Genehmigung in Textform gleich in welcher Art und Weise zum Zwecke der Weiterverbreitung vervielfältigt oder datenbankmäßig zugänglich gemacht werden. [ZURÜCK](#)