

Newsletter

Immobilienwirtschaftsrecht

AUSGABE 01 | 2016

VORWORT

Liebe Leser,

Vorkaufsrechte begegnen einem im Bereich von Immobilien relativ häufig. Oftmals schenkt man Ihnen jedoch nicht die nötige Aufmerksamkeit. Wie entsteht ein dingliches Vorkaufsrecht?

Welche Konsequenzen können sich ergeben, wenn das gesetzlich bestehende Vorkaufsrecht nicht beachtet wird? Antworten zu diesen und weiteren aktuellen Themen finden Sie in unserem Newsletter kompakt für Sie zusammengefasst.

Wir wünschen viel Spaß
und neue Erkenntnisse.

Bundesregierung beschließt neues Bauvertragsrecht – Inkrafttreten noch in dieser Legislaturperiode?

Einführung

Im September 2015 hat das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz den Referentenentwurf für ein „Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts und Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung“ veröffentlicht.

Der Gesetzesentwurf führt mehrere Vertragstypen, die bisher als Werkverträge qualifiziert wurden, erstmals in das BGB ein und gibt für diese teils vertraglich abdingbare, teils zwingende Regelungen vor. Bei den betroffenen Vertragstypen handelt es sich um den Bauvertrag, den Verbraucherbauvertrag, den Architekten- und Ingenieurvertrag sowie den Bauträgervertrag. Daneben enthält der Entwurf auch Änderungen allgemeiner Bestimmungen des Werkvertrags- und des Kaufrechts, mit einem deutlichen Schwerpunkt auf der Stärkung des Verbraucherschutzes.

Deutlich schneller als erwartet hat die Bundesregierung den vorgelegten Entwurf des Gesetzes am 2. März 2016 beschlossen. Es bleibt abzuwarten, ob dieser Gesetzesentwurf inhaltlich unverändert und zeitlich noch in dieser Legislaturperiode den Bundestag passiert und als Gesetz in Kraft tritt.

Erstmals eigene Regelungen zu Bau-, Architekten- und Ingenieurverträgen im BGB

Bisher sind weder der Bauvertrag noch der Architekten- oder Ingenieurvertrag im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) als eigenständiger Vertrag geregelt. Die Regelungen zum allgemeinen Werkvertragsrecht gemäß §§ 631 ff. BGB waren für diese komplexen Vertragstypen seit jeher als

unbefriedigend angesehen worden. Der jetzige Gesetzesentwurf zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung sieht zahlreiche neue Regelungen zum Bauvertragsrecht, zum Architekten- und Ingenieurvertrag, zum Verbraucherschutzrecht, Bauträgervertragsrecht und Baustoffhandel vor, die jedoch in der politischen Diskussion teilweise noch stark umstritten sind.

Neues Bauvertragsrecht in Stichworten

- Einführung eines begrenzten Anordnungsrechtes des Bestellers für geänderte oder zusätzliche Leistungen. Ein solches wird durch die Bauindustrieverbände noch stark kritisiert.
- Die Schaffung bzw. Erleichterung der Möglichkeit des Erlasses einer Einstweiligen Verfügung im Zusammenhang mit einem streitigen Anordnungsrecht des Bestellers, was ebenfalls viel Kritik durch die Bauindustrieverbände erfährt. Geplant ist, dem Unternehmer in diesem Zusammenhang einen Vergütungsanpassungsanspruch nach den tatsächlich erforderlichen Kosten mit Zuschlägen für Allgemeinkosten sowie Wagnis und Gewinn auf der Grundlage der Urkalkulation zu gewähren.
- Gesetzliche Normierung der Kündigung aus wichtigem Grund für alle Werkverträge.
- Die Schaffung einer gesetzlichen Regelung des Leistungsverweigerungsrechts bei streitigen Nachträgen.
- Die Einführung des Schriftformerfordernisses für die Kündigung von Bauverträgen.
- Die Begrenzung der Bauhandwerkersicherung nach § 648a BGB bei Vereinbarung von Abschlagszahlungen auf höchstens 20 % der vereinbarten Vergütung.

- Die Einführung eines Anspruchs des Unternehmers auf Zustandsfeststellung bezüglich des Bauwerks bei verweigerter Abnahme durch den Besteller sowie für sämtliche Werkverträge die Erleichterung der Abnahmewirkungen, wenn der Besteller einem Abnahmeverlangen nicht unter Angabe von Mängeln binnen der gesetzten Frist zur Abnahme widerspricht.

Neue Regelungen zum Architekten- und Ingenieurvertrag in Stichworten

- Einen eigenen Abschnitt im Gesetz soll erstmals der Architekten- und Ingenieurvertrag erhalten. Der Gesetzentwurf sieht ein „Zwei-Phasen-Modell“ vor. In der ersten Phase, der so genannten Zielfindungsphase, soll der Planer lediglich Planungs- und Beratungsleistungen schulden, die zur Ermittlung der endgültigen Planungs- und Überwachungsziele notwendig sind.
- An die Zielfindungsphase schließt sich ein zeitlich befristetes Sonderkündigungsrecht des Bauherren an.
- Kritisch wird im politischen Umfeld eine sehr detaillierte Regelung zur erschwerten Inanspruchnahme der Planer im Fall von Mängeln des Bauwerkes gesehen. Die gesamtschuldnerische Haftung von Planer und dem bauausführenden Betrieb soll erst dann zulässig sein, wenn der Bauherr zunächst den bauausführenden Betrieb fruchtlos zur Mängelbeseitigung aufgefordert hat.

Verschärfungen des Verbraucherschutzes, Bauträgervertragsrecht und Mängelhaftung für Baustoffe

Dazu führt der Bundesminister Heiko Maas wie folgt aus: „Bauen hat im gesamtwirtschaftlichen Zusammenhang eine immense Bedeutung, betrifft aber insbesondere das Leben vieler Bürgerinnen und Bürger in existentieller Weise. Mit unserem Gesetzentwurf stärken wir die Rechte der Bauherren.“

Das betrifft den Vertragsabschluss und seine Vorbereitung, aber auch den Verlauf der Vertragserfüllung. Denn ein Hausbau ist nicht immer im Detail planbar. Er erstreckt sich oft über längere Zeit, in der sich Wünsche und Bedürfnisse ändern können. Unser Gesetzentwurf ermöglicht es Bauherren und Unternehmern, hier zu einvernehmlichen Lösungen zu finden.“

Zu Gunsten der Verbraucher sieht der Gesetzentwurf bei Bauverträgen die Einführung einer Pflicht des (Bau-)Unternehmers zur Lieferung einer Baubeschreibung mit definierten Mindestinhalten vor. Diese Baubeschreibung muss alle wesentlichen Eigenschaften des Bauwerkes in klarer und verständlicher Weise enthalten, verbleibende Unklarheiten und Lücken sollen im Zweifel zu Lasten des Bauunternehmers ausgelegt werden. Die Baubeschreibung soll grundsätzlich automatisch Vertragsbestandteil werden und auch verbindliche Angaben zur Bauzeit enthalten.

Hinzukommen soll eine Obergrenze für die Summe der Abschlagszahlungen von 90 % sowie eine Absicherung des Verbrauchers durch Sicherheit in Höhe von mindestens 5 % der vereinbarten Gesamtvergütung. Wie aus

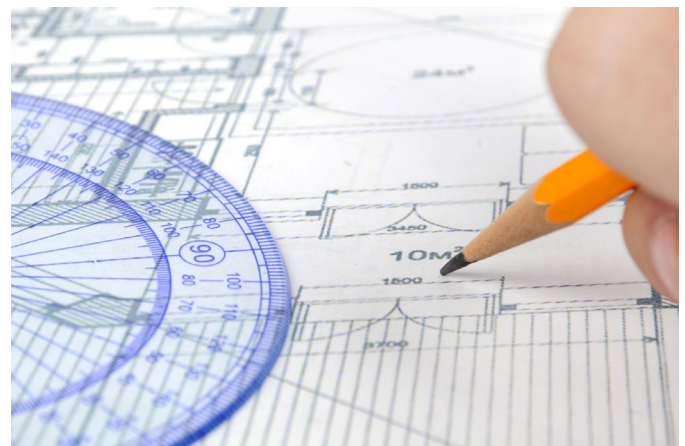
anderen Rechtsgebieten bereits bekannt, sollen erleichterte Widerrufsmöglichkeiten und Sonderkündigungsrechte den Verbraucherschutz zusätzlich stärken.

Im Bereich der neuen Regelungen zum Bauträgervertragsrecht soll hinsichtlich der Bauleistungen das Werkvertragsrecht Anwendung finden und hinsichtlich des Grunderwerbs hingegen das Kaufvertragsrecht. Dies entspricht der bisherigen Rechtsprechung, die insoweit vom Gesetzgeber nachgezeichnet wird. Die oben bereits genannte Baubeschreibung muss der Bauträger frühzeitig, nämlich gleich zu Beginn der Vertragsverhandlungen, dem Kunden übergeben.

Das Recht der kaufrechtlichen Mängelhaftung soll nach dem Inhalt des Gesetzentwurfes an die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes angepasst werden. Danach soll dem Bauunternehmen, welches mangelhaftes Baumaterial gekauft und dieses in Unkenntnis bei seinem Kunden verbaut hat, künftig der Regress bei seinem Baustofflieferanten auch für die Aus- und Einbaukosten zustehen.

Ausblick

Schneller als in Fachkreisen erwartet, wurde aus dem noch in der politischen Diskussion befindlichen Referentenentwurf ein Gesetzentwurf der Bundesregierung. Es bleibt nun abzuwarten, ob die teilweise erhebliche Kritik aus der Bauwirtschaft zu inhaltlichen Änderungen des Entwurfs führt oder das Gesetzgebungsverfahren verzögert. Anderenfalls wird es immer wahrscheinlicher, dass der hier vorgestellte Entwurf noch in dieser Legislaturperiode Gesetzeskraft erlangt.



Den gesamten Text des Gesetzentwurfes finden Sie unter http://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_Bauvertragsrecht.pdf

Hans-Jürgen Rieckhof

Dingliches Vorkaufsrecht ohne notarielle Beurkundung – Geht das?

Zugleich Besprechung zu BGH, Urt. v. 8. April 2016 – V ZR 73/15

Einführung

Wer Erfahrungen mit dem Verkauf und dem Erwerb von Grundstücken hat, wird früher oder später mit Vorkaufsrechten zu tun haben. Diese geben dem Inhaber das Recht immer dann, wenn jemand anderes mit dem Eigentümer des betroffenen Grundstücks einen Kaufvertrag über dessen Erwerb schließt, das Grundstück anstelle des Käufers zu den gleichen Bedingungen erwerben zu dürfen. Es kommt ein zweiter Kaufvertrag zustande. Der ursprüngliche Erstkäufer geht in einem solchen Fall hingegen leer aus bzw. hat ggf. etwaige Schadensersatzansprüche gegen den Verkäufer. Man unterscheidet insoweit schuldrechtliche und dingliche Vorkaufsrechte, die unterschiedliche Voraussetzungen und Wirkungen haben.

Schuldrechtliches Vorkaufsrecht

Mit dem schuldrechtlichen Vorkaufsrecht verpflichtet sich der Verkäufer gegenüber dem Vorkaufsberechtigten, ihm einen abgeschlossenen Kaufvertrag über das betroffene Grundstück zur Kenntnis zu bringen, um ihm die Ausübung seines Vorkaufsrechts zu ermöglichen. Gegenüber dem Erstkäufer sichert sich der Verkäufer in diesem Fall idealerweise durch ein Rücktrittsrecht ab, damit er nicht in die Verlegenheit kommt, gegenüber beiden Kaufparteien – dem Erstkäufer und dem Vorkaufsberechtigten – zur Übertragung des Eigentums an ein und demselben Grundstück verpflichtet zu sein.

Hält der Verkäufer sich jedoch nicht an seine Pflicht, dem Vorkaufsberechtigten die Erwerbsmöglichkeit anzudienen, kann der Vorkaufsberechtigte den Verkauf an den Erstkäufer nicht verhindern. Ihm stehen dagegen im

Falle des Falles ggf. Schadensersatzansprüche gegen den Verkäufer zu, weil dieser dem Berechtigten die Vorkaufsmöglichkeit pflichtwidrig entzogen hat (siehe hierzu auch den weiteren Beitrag „Schadensersatzanspruch des Mieters wegen Vereitelung des gesetzlichen Vorkaufsrechts“ in diesem Newsletter).

Dingliches Vorkaufsrecht

Anders als das lediglich schuldrechtliche Vorkaufsrecht gibt das dingliche Vorkaufsrecht dem Vorkaufsberechtigten zusätzlich die Möglichkeit, den Eigentumserwerb eines anderen Erstkäufers effektiv zu verhindern.

Gegen den Willen des Vorkaufsberechtigten kann der Verkäufer das Eigentum dann nicht übertragen. Das Vorkaufsrecht wirkt nämlich „dinglich“, d. h. es hindert den dinglichen Eigentumsübergang. Unter anderem um einem etwaigen Erstkäufer eine Kenntnisnahme von dieser Eventualität zu geben, muss das dingliche Vorkaufsrecht im Grundbuchblatt des Grundstücks vermerkt werden.

Erfordernis der notariellen Beurkundung

Nach deutschem Recht muss die Verpflichtung, ein Grundstück zu verkaufen, von einem Notar beurkundet werden. Durch das Lautlesen des Verpflichtungstextes durch den besonders qualifizierten Notar und seine weiteren Belehrungen der Beteiligten sollen diese u. a. in besonderem Maße auf die Wichtigkeit der einzugehenden Verpflichtung hingewiesen werden, welche hinsichtlich eines Grundstücks vom Gesetzgeber als

besonders gravierend empfunden wird. Im Gegensatz dazu bescheinigt der Notar bei einer bloßen notariellen Beglaubigung nur die Echtheit einer Unterschrift und ggf. das Zutreffen weiterer Rechtstatsachen.

Da die Verpflichtung, einem Vorkaufsberechtigten ggf. künftig ein Grundstück zu verkaufen, ähnlich schwer wiegt wie eine sofortige Verpflichtung zum Verkauf, bedarf konsequenterweise auch die Vereinbarung eines schuldrechtlichen Vorkaufsrechts einer formalen notariellen Beurkundung.

Bei einem dinglichen Vorkaufsrecht muss differenziert werden, denn hier kommt eine weitere Besonderheit des deutschen Rechts ins Spiel. Hier gibt es nämlich mitunter zwei unterschiedliche Ebenen einer rechtsgeschäftlichen, auf einmalige Übertragung eines Gegenstands gerichteten Vereinbarung: einmal das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft, mit dem eine grundsätzliche Verpflichtung begründet wird. Zum anderen das Erfüllungsgeschäft, bei dem beide Seiten hinsichtlich der konkreten (Rechts-) Änderung, zu der man sich zuvor verpflichtet hat, zusammenwirken.

Diese – manchmal etwas gekünstelt wirkende und nicht immer leicht nachzuvollziehende – Trennung wird als „Abstraktionsprinzip“ bezeichnet. Die Wortwahl verdeutlicht bereits den Kern dieses Prinzips, nämlich dass beide vorbeschriebenen Ebenen einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung grundsätzlich unabhängig voneinander zu beurteilen sind.

In einer jüngst ergangenen Entscheidung hat der Bundesgerichtshof (BGH, Urt. v. 08.04.2016 – V ZR 73/15) nun klargestellt, dass auch die schuldrechtliche Verpflichtung,

ein dingliches Vorkaufsrecht zu bestellen, von der Erfüllung eben dieser Verpflichtung durch Rechtsänderungen im Grundbuch zu unterscheiden ist.

Obwohl man nach dem eingangs Gesagten auf den ersten Blick annehmen könnte, dass ein dingliches Vorkaufsrecht sogar eine noch stärkere Verpflichtung zum Verkauf eines Grundstücks beinhaltet – und daher erst recht beurkundungsbedürftig sein müsste –, ist demnach auch hier rechtlich strikt zwischen den Ebenen zu trennen: Die nach dem Gesetz erforderliche, aber eben an keine bestimmte Form gebundene gemeinsame Einigung zwischen Verpflichtetem und Berechtigten über die Eintragung eines dinglichen Vorkaufsrechts im Grundbuch bezieht sich nur auf diese Rechtsänderung an sich. Die auf der Verpflichtungsebene zugrunde liegenden und ggf. als Motiv mitschwingenden schuldrechtlichen Rechtspflichten beeinflussen diese dingliche Rechtsänderung hingegen grundsätzlich nicht.

Insofern ist die Einigung über die Eintragung eines dinglichen Vorkaufsrechts im Grundbuch qualitativ nicht mit der schuldrechtlichen Verpflichtung zum (zukünftigen) Verkauf gleichzustellen. Aus diesem Grund bedarf diese Einigung unter Wertungsgesichtspunkten dann auch nicht der gleichen notariellen Form wie die Einräumung eines schuldrechtlichen Vorkaufsrechts. Das Gesetz schreibt – wie erwähnt – ohnehin keine besondere Form hierfür vor.

Einzig weitere Wirksamkeitsvoraussetzung ist die Eintragung des dinglichen Vorkaufsrechts im Grundbuch, wozu lediglich die entsprechenden Grundbucheintrag(en) notariell beglaubigt sein müssen. Ist diese Voraussetzung eingehalten, kann ein solches Vorkaufsrecht



also auch dann bestehen, wenn sich die Parteien letztlich nur mündlich oder konkludent über seine Bestellung und die Verpflichtung hierzu einig waren.

Bewertung und Auswirkungen für die Praxis

Obwohl das Abstraktionsprinzip als verhältnismäßig theoretische Rechtsfigur erscheinen mag, führt es jedoch – wie hier – in ganz realen Fällen zu praktisch durchaus relevanten Ergebnissen.

Ein einmal wirksam eingetragenes Vorkaufsrecht ermöglicht selbst dann seine Ausübung im Vorkaufsfall, wenn eine Verpflichtung zu seiner Einräumung nicht wirksam bestand bzw. ein für diesen Fall nur schuldrechtlich auf der Verpflichtungsebene vereinbartes Vorkaufsrecht unwirksam gewesen wäre. Im konkret vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall konnte sich

so der Berechtigte nach fast dreißig Jahren noch den Erwerb eines direkt an sein Grundstück grenzenden Hinterlandgrundstücks sichern, obwohl der Verkäufer sich eigentlich nicht zur Erfüllung eines vermeintlichen Vorkaufsfalls verpflichtet ansah.

Dieses Ergebnis mag zunächst überraschend sein, ist aber rechtlich konsequent. Es betont noch einmal die überaus starke Wirkung, die eine grundbuchliche Eintragung durch ihre gesetzliche Publizitätswirkung für die beteiligten Kreise beim Rechtsverkehr mit Grundstücken hat. Als Faustregel kann man davon ausgehen, dass ein einmal wirksam eingetragenes Recht auch zu beachten ist, selbst wenn man ihm eine tiefergehende Berechtigung absprechen mag. Gerade bei eingetragenen Vorkaufsrechten wird diese Situation oftmals nur zu leicht unterschätzt.

Dr. Wolf zur Nieden

Schadensersatzanspruch des Mieters wegen Vereitelung des gesetzlichen Vorkaufsrechts Besprechung zu BGH, Urt. v. 21. Januar 2015 – VIII ZR 51/14

Einführung

Bei der Veräußerung von einzelnen Eigentumswohnungen und auch bei „Paketverkäufen“ oder der Veräußerung eines gesamten, in Eigentumswohnungen aufgeteilten Mehrfamilienhauses steht den Mietern beim ersten Verkaufsfall nach der Aufteilung ein gesetzliches Vorkaufsrecht hinsichtlich „ihrer“ Wohnung zu. Voraussetzung ist, dass das Wohnungseigentum erst nach Überlassung der Wohnung an den Mieter begründet wurde.

Aus unterschiedlichen Gründen kommt es in der Praxis immer wieder dazu, dass ein Mieter beim Verkauf nicht hinreichend über sein Vorkaufsrecht unterrichtet und damit letztlich die Ausübung des Vorkaufsrechts vereitelt wird. Der Bundesgerichtshof zeigt in einer vielfach beachteten Entscheidung auf, welche finanziellen Risiken mit einem solchen Vorgehen für den Veräußerer verbunden sein können.

Leitsatz

Sieht der Vermieter pflichtwidrig davon ab, den vorkaufsberechtigten Mieter über den Inhalt des mit einem Dritten über die Mietwohnung abgeschlossenen Kaufvertrags sowie über das Bestehen des Vorkaufsrechts zu unterrichten, so kann der Mieter, der infolgedessen von diesen Umständen erst nach Erfüllung des Kaufvertrags zwischen Vermieter und Drittem Kenntnis erlangt, Ersatz der Differenz von Verkehrswert und Kaufpreis (abzüglich im Falle des Erwerbs der Wohnung angefallener Kosten) verlangen. Dies gilt auch dann, wenn der Mieter sein Vorkaufsrecht nach Kenntniserlangung nicht ausgeübt hat (BGH, Urteil vom 21.01.2015 – VIII ZR 51/14).

Sachverhalt

Die Beklagte veräußerte ihr aus vermieteten Wohnungen bestehendes Mehrfamilienhaus, welches in Wohnungseigentum aufgeteilt war, zu einem Kaufpreis von EUR 1.306.000. Die Klägerin, eine der Mieterinnen, wurde weder über die Veräußerungsabsicht der Beklagten noch über den Verkauf informiert. Auch auf ein etwa bestehendes Vorkaufsrecht wurde die Klägerin nicht hingewiesen. Sie erfuhr vom Verkauf des Mehrfamilienhauses erst, nachdem die Erwerberin bereits als neue Eigentümerin im Grundbuch eingetragen war.

Die Erwerberin verkaufte einzelne Wohnungen des Mehrfamilienhauses und bot der Klägerin die von ihr gemietete Wohnung zu einem Kaufpreis von EUR 266.000,00 an. Das Angebot lag damit rund EUR 80.000,00 über dem ursprünglich auf die Wohnung entfallenden Kaufpreisanteil beim Verkauf durch die Beklagte. Diesen Differenzbetrag machte die Klägerin als Schadensersatz gegenüber der Beklagten als ursprünglicher Eigentümerin geltend und berief sich dabei auf die Verletzung des Mietervorkaufsrechts.

Entscheidung

Der Bundesgerichtshof gibt der klagenden Mieterin Recht. Einem Mieter steht nach § 577 Abs. 1 BGB bei der Veräußerung vermieteter Wohnräume, an denen nach der Überlassung an den Mieter Wohnungseigentum begründet worden ist, ein gesetzliches Vorkaufsrecht zu. Da das gesetzliche Vorkaufsrecht selbst nicht im Grundbuch eingetragen wird, begründet es keine dingliche Wirkung und kann die Eigentumsübertragung an einen

Dritten nicht verhindern. Um dem Mieter die Ausübung seines Vorkaufsrechts zu ermöglichen, ist der Veräußerer daher verpflichtet, dem Mieter den Inhalt des mit einem Dritten geschlossenen Kaufvertrags unverzüglich mitzuteilen sowie ihn über das Bestehen seines gesetzlichen Vorkaufsrechts zu unterrichten.

Verletzt der Veräußerer diese Verpflichtungen, so ist er dem Mieter gegenüber grundsätzlich schadenersatzpflichtig. Der Schadensersatzanspruch umfasst dabei nach Ansicht des Bundesgerichtshofs im vorliegenden Fall auch die Differenz zwischen Verkehrswert der Wohnung und dem mit dem Dritten vereinbarten Kaufpreisanteil (abzüglich im Falle des tatsächlichen Erwerbs der Wohnung angefallener Kosten).

Dass die Klägerin vorliegend ihr Vorkaufsrecht im Nachhinein nicht ausgeübt hatte, sah der Bundesgerichtshof als nicht relevant an. Da zum Zeitpunkt der Kenntniserlangung durch die Käuferin die Erwerberin bereits als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen war, hätte die Beklagte den durch Ausübung des Vorkaufsrechts entstehenden Kaufvertrag nicht mehr erfüllen können und die Klägerin wäre ohnehin „leer ausgegangen“.

Anmerkung

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs wendet für die Vereitelung eines Vorkaufsrechts strikt die Grundsätze des Miet- und Schadensersatzrechts an: Übt ein Mieter das ihm zustehende Vorkaufsrecht aus, so entsteht – neben dem Vertrag mit dem Erwerber – ein weiterer Kaufvertrag. Der Veräußerer kann aber nur einen der beiden Verträge durch Übereignung der Wohnung erfüllen. Im anderen

Vertragsverhältnis hingegen wird er möglicherweise schadenersatzpflichtig. Steht aber bereits fest, dass der Veräußerer die Wohnung gar nicht mehr an den Mieter übereignen kann, weil bereits der Erwerber im Grundbuch eingetragen wurde, so muss der Mieter sein Vorkaufsrecht nicht mehr ausüben, sondern kann direkt Schadensersatzansprüche geltend machen. Dabei ist grundsätzlich auch entgangener Gewinn des Mieters zu ersetzen.

Bewertung und Auswirkungen für die Praxis

Gerade bei „Paketverkäufen“ mehrerer Wohnungen oder eines gesamten Mehrfamilienhauses werden Mietervorkaufsrechte von den Parteien oft als lästig oder störend empfunden und in Kaufverträgen entsprechend stiefmütterlich behandelt.

Der Bundesgerichtshof zeigt in seiner Entscheidung aber deutlich den Stellenwert des Mieterschutzes durch das Vorkaufsrecht und die Risiken, die entstehen, wenn Vorkaufsrechte umgangen werden. Unter Umständen können die Schadensersatzansprüche des Mieters den Gewinn des Verkäufers empfindlich schmälern. Daher sollte der Verkäufer stets auf eine ordnungsgemäße Unterrichtung des Mieters über den Kaufvertrag und das Vorkaufsrechts bestehen und im Vertragsverhältnis zum Dritten ein Rücktrittsrecht für den Fall der Ausübung des Vorkaufsrechts vereinbaren, um etwaige Schadensersatzansprüche des Dritten auszuschließen.

Dr. Ulla Reuter

Vermeintlich unzulässige Doppeltätigkeit eines Maklers Besprechung zu OLG Saarbrücken, Urt. v. 17. September 2015 – 4 U 131/14

Einführung

Es ist allgemein anerkannt, dass eine sog. Doppeltätigkeit des Maklers, d.h. eine (provisionspflichtige) Tätigkeit sowohl für die Verkäufer- als auch für die Käuferseite, grundsätzlich nicht verboten ist. Dies soll jedenfalls gelten, sofern sich aus dem Inhalt des jeweiligen Maklervertrags nichts Abweichendes ergibt.

Eine vertragswidrige – und damit ausnahmsweise verbotene – Doppeltätigkeit liegt demgegenüber insbesondere dann vor, wenn sie nach dem Inhalt des Maklervertrags ausdrücklich verboten ist oder den Interessen des Kunden widerspricht.

Dies ist beispielsweise der Fall, wenn der Makler sowohl für die Verkäufer- als auch für die Käuferseite eine sog. Vermittlungstätigkeit, d. h. eine Einflussnahme auf den Kaufentschluss der anderen Partei, und nicht bloß eine Nachweistätigkeit erbringt.

Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass eine reine Nachweistätigkeit für beide Seiten ebenso wie eine Nachweistätigkeit für eine Seite und eine Vermittlungstätigkeit für die andere Seite grundsätzlich zulässig sind. Liegt jedoch – selten – eine verbotene Doppeltätigkeit vor, verwirkt der Makler gemäß § 654 BGB seinen Maklerlohnanspruch.

Das Oberlandesgericht Saarbrücken hat sich nun in einer aktuellen Entscheidung (Urt. v. 17.09.2015 – 4 U 131/14) mit der Frage beschäftigt, unter welchen Voraussetzungen eine vertragswidrige Vermittlungstätigkeit vorliegt, die zu einer Verwirkung des Maklerlohnanspruchs nach § 654 BGB führt.

Die Formulierung „Vermittlung“ begründet für sich allein keine Vermittlungstätigkeit

Die Klägerin dieses Rechtsstreits, ein Maklerunternehmen, das den Nachweis und die Vermittlung von Kaufinteressenten und Kaufgelegenheiten für Immobilien betreibt, war von der erstrangigen Grundpfandgläubigerin während des bereits laufenden Zwangsversteigerungsverfahrens beauftragt worden, Kaufinteressenten zum freihändigen Erwerb der Immobilie zu suchen.

Auf die Vermarktungstätigkeiten der Klägerin hin, bei denen bereits auf die im Fall des Vertragsabschlusses zu zahlende Käuferprovision hingewiesen wurde, meldete sich der Beklagte bei der Klägerin. Die Klägerin überreichte ihm im Folgenden weitere Unterlagen sowie auch einen „Kaufanwärter/ Maklervertrag“, in dem sich der Auftraggeber verpflichtete, mit Abschluss des nachgewiesenen oder vermittelten Vertrags eine Provision in Höhe von 4,76 % an die Klägerin zu zahlen.

Diesen „Kaufanwärter/ Maklervertrag“ unterzeichnete der Beklagte auch. In der Folgezeit erwarb der Beklagte das Objekt im Wege eines freihändigen Erwerbs. In dem notariellen Kaufvertrag wurde eine sog. Maklerklausel vereinbart, nach deren Inhalt die Veräußererseite sowie der Beklagte erklärten, dass der Kaufvertrag durch Vermittlung der Klägerin zustande gekommen sei und Veräußerer und Erwerber versicherten, unabhängig voneinander dem Makler den Maklerauftrag erteilt zu haben. Auf die in der Folgezeit dem Beklagten ausgestellte Courtagerechnung leistete dieser keine Zahlung, sondern wandte hiergegen die Verwirkung des Lohnanspruchs nach § 654 BGB wegen einer verbotenen Doppeltätigkeit der Klägerin ein.

Gemäß der eingangs dargestellten allgemeinen Meinung wäre dieser Einwand des Beklagten berechtigt, wenn die Klägerin sowohl für die erstrangige Grundpfandgläubigerin als auch für den Beklagten Vermittlungstätigkeiten und nicht bloß Nachweistätigkeiten erbracht hätte.

Dass dies der Fall gewesen sein könnte, wird zunächst zwar durch den Wortlaut der im Kaufvertrag aufgenommenen Maklerklausel nahegelegt, in der die Parteien des Kaufvertrags erklärten, dass der Kaufvertrag durch Vermittlung der Klägerin zustande gekommen sei.

Dies ließ das Oberlandesgericht Saarbrücken jedoch für sich genommen nicht ausreichen. Das Gericht stellte vielmehr fest, dass es nicht allein auf den Wortlaut ankommen könne, da die Begriffe Nachweismakler und Vermittlungsmakler im Rechtsalltag miteinander nicht hinreichend auseinander gehalten würden. Der Begriff „Vermittlung“ werde in Maklerverträgen zumeist untechnisch gebraucht.

Daher könne man in der Formulierung im „Kaufanwärter/Maklervertrag“ sowie in der Maklerklausel im notariellen Kaufvertrag keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine entsprechende Vermittlungstätigkeit der Klägerin sehen.

Weitergehende Umstände, warum eine Vermittlungstätigkeit vorgelegen haben sollte, hatte der Beklagte nicht vorgebracht, so dass das Oberlandesgericht Saarbrücken eine verbotene Doppeltätigkeit, die zu einer Verwirkung des Lohnanspruchs nach § 654 BGB geführt hätte, im Ergebnis abgelehnt hat.

Bewertung und Auswirkungen für die Praxis

Zwei Erkenntnisse sind hervorzuheben: Zum einen ist nach Auffassung des Oberlandesgerichts Saarbrücken für die Frage, ob eine Vermittlungs- oder Nachweistätigkeit vorliegt, der Wortlaut einer Vereinbarung allein nicht ausreichend. Die explizite Formulierung einer „Vermittlungstätigkeit“ genügt nicht zum Beleg dafür, dass auch tatsächlich eine Vermittlungstätigkeit im gesetzlichen Sinne vereinbart wurde.

Der Umstand, dass der Beklagte aber den Wortlaut zum Anlass genommen hat, die Erfüllung des Courtageanspruchs zu verweigern, zeigt jedoch, wie wichtig es ist, auch bereits beim Erstellen und Verhandeln eines Maklervertrages auf juristisch präzise und im Gesamtkontext eindeutige Begrifflichkeiten zu achten.

Zum anderen kommt es nach Ansicht des Oberlandesgerichts Saarbrücken für die Frage einer verbotenen Doppeltätigkeit augenscheinlich allein auf die tatsächlich erbrachte Tätigkeit des Maklers an und nicht auf die vertraglich vereinbarte Leistung des Maklers. Entscheidend ist demzufolge allein, ob der Makler tatsächlich für beide Seiten vermittelnd tätig geworden ist.

Dr. Damian Tigges

Ein weiteres Mal: Das Schriftformerfordernis des § 550 S. 1 BGB – Mieterhöhungen sind immer „wesentlich“ Besprechung zu BGH, Urt. v. 25. November 2015 – XII ZR 114/14

Einführung

Gewerbliche Mietverträge haben typischerweise eine Festlaufzeit von mehreren Jahren. Nach § 550 S. 1 BGB gilt ein Mietvertrag mit einer Festlaufzeit von mehr als einem Jahr jedoch trotzdem als unbefristet, wenn er nicht in schriftlicher Form geschlossen wurde. Diese Maßgabe gilt unverrückbar u. a. auch für gewerbliche Mietverträge, da § 550 S. 1 BGB nicht durch vertragliche Vereinbarung abbedungen werden kann.

Sinn und Zweck des sog. gesetzlichen Schriftformerfordernisses ist der Schutz eines künftigen Erwerbers der Immobilie. Denn dieser tritt nach § 566 Abs. 1 BGB kraft Gesetzes in etwaige von dem Veräußerer in Bezug auf das Grundstück geschlossene Mietverträge auf Vermieterseite ein. Er kann sich nur dann über Umfang und Inhalt seiner Rechte und Pflichten aus diesen Mietverträgen zuverlässig informieren, wenn diese – insbesondere inklusive aller ihrer vertragswesentlichen Inhalte – in einer schriftlichen Urkunde niedergelegt sind.

Folgen eines sog. Schriftformmangels

Gilt ein Vertrag als unbefristet, kann er gleichsam grundlos und jederzeit – d. h. unabhängig von der im Mietvertrag ursprünglich vereinbarten Festlaufzeit (!) – mit gesetzlicher Frist (d. h. ca. 6 Monaten) gekündigt werden. Das Kündigungsrecht steht beiden Parteien zu – also auch dem Mieter, der ggf. selbst an einer mündlichen Nebenabrede mitgewirkt hat. Schließlich macht das Gesetz die Rechtsfolgen von § 550 S. 1 BGB auch nicht davon abhängig, ob tatsächlich eine Weiterveräußerung des Grundstücks stattgefunden hat. Die Aus-

wirkungen von § 550 S. 1 BGB auf die Praxis haben deshalb einen ganz anderen Pfad eingeschlagen, als der Gesetzgeber ursprünglich angedacht hatte.

Wesentlichkeits-Maßstab des BGH

Die Rechtsprechung hat vor diesem Hintergrund Wege gesucht, die einschneidende Wirkung des § 550 S. 1 BGB zu begrenzen, sodass nicht gleich jeder Schriftformverstoß zur Kündbarkeit eines Mietvertrages führt. Die Schriftform müsse bloß für alle wesentlichen Vertragsbedingungen gewahrt sein. Abreden, die lediglich von nebensächlicher Bedeutung sind, seien von dem Schriftformzwang ausgenommen.

Wesentlich seien insbesondere Regelungen über den Mietgegenstand, die Miete, die Vertragslaufzeit und die Parteien des Mietverhältnisses. Das Kriterium der Wesentlichkeit gelte sowohl für den ursprünglichen Mietvertrag als auch für spätere Vertragsänderungen. Eine solche Eingrenzung ist grundsätzlich zu begrüßen. Allerdings vermag der Begriff der „Wesentlichkeit“ nicht unmittelbar Klarheit für den Rechtsanwender zu schaffen, so dass die Rechtsprechung insoweit eine breit gefächerte Kasuistik entwickelt hat.

Die Entscheidung des BGH vom 25.11.2015

In einer aktuellen Entscheidung nahm der Bundesgerichtshof (BGH, Urt. v. 25.11.2015 – XII ZR 114/14) Stellung zu der Frage, wann eine Abrede über die Änderung der Miete „wesentlich“ im Sinne des Schriftformerfordernisses ist. Nach Ansicht des Gerichts ist dies stets der Fall,

jedenfalls soweit die Änderung für mehr als ein Jahr erfolgt und nicht einseitig vom Vermieter widerrufen werden kann. Die Vorinstanzen hatten demgegenüber noch die Mieterhöhung, die im zu entscheidenden Fall ca. 1,5 % betrug, als nicht wesentlich angesehen.

Der Bundesgerichtshof hat somit die wohl überwiegende Ansicht in obergerichtlicher Rechtsprechung und Literatur zurückgewiesen, nach der die Veränderung der Miete im Verhältnis zur Gesamtmiete eine gewisse Erheblichkeitsschwelle überschreiten müsse.

Dabei sei es laut Bundesgerichtshof unerheblich, ob sich die Mietänderung – wie die im Fall vorliegende Erhöhung – bloß zu Gunsten eines Erwerbers auswirken könne. Das ergebe sich schon daraus, dass § 550 S. 1 BGB, der beiden Parteien die Möglichkeit zur Kündigung biete, natürlich auch beide Vertragsparteien schützen wolle.



Anmerkung

Das jetzige Urteil bringt für die Praxis zweifellos ein Mehr an Rechtssicherheit. Nunmehr ist klar, dass jede Abrede zur Änderung der Miete unabhängig von ihrem Umfang eines schriftformgerechten Nachtrags zum Mietvertrag bedarf. In der Sache ist die Entscheidung jedoch verfehlt. Sie dehnt das Schriftformerfordernis aus, indem der Bundesgerichtshof bei Änderungen der Miete faktisch auf das Wesentlichkeitskriterium verzichtet. Dadurch wird der Anwendungsbereich einer ohnehin wenig durchdachten und für die Praxis oft lästigen Norm erweitert.

Bewertung und Auswirkungen für die Praxis

Die Beachtung des gesetzlichen Schriftformerfordernisses wird auch in Zukunft höchster Sorgfalt bedürfen, will man sich nicht dem Risiko einer vorzeitigen Kündigung aussetzen. Die Linie des Bundesgerichtshofs zwingt dazu, in Zweifelsfällen auf Nummer sicher zu gehen und einen schriftformgerechten Nachtrag zu schließen. Eine Änderung ist aber nicht nur „irgendwie“ schriftlich festzuhalten, sondern der schriftliche Nachtrag unterliegt bestimmten weiteren Formalien, um seinen Zweck zu erfüllen. Um hier Risiken zu vermeiden, ist in solchen Fällen eine Rücksprache mit einem fachkundigen Berater stets sinnvoll.

Dr. Christoph Mönig

Inhaltsverzeichnis

- 2 Bundesregierung beschließt neues Bauvertragsrecht – Inkrafttreten noch in dieser Legislaturperiode?
- 5 Dingliches Vorkaufsrecht ohne notarielle Beurkundung – Geht das?
- 8 Schadensersatzanspruch des Mieters wegen Vereitelung des gesetzlichen Vorkaufsrechts
- 10 Vermeintlich unzulässige Doppeltätigkeit eines Maklers
- 12 Ein weiteres Mal: Das Schriftformerfordernis des § 550 S. 1 BGB – Mieterhöhungen sind immer „wesentlich“

Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihren gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG an. Informationen zum Autor/zu den Autoren finden Sie auf unserer Homepage www.goerg.de.

Bildnachweis

Bildagentur Fotolia: Seite 1: © Tiberius Gracchus. Seite 4: © Xuejun li. Seite 7: © euthymia. Seite 13: © thodonal.

Unsere Standorte

GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

BERLIN

Klingelhöferstraße 5, 10785 Berlin
Tel. +49 30 884503-0, Fax +49 30 882715-0

ESSEN

Alfredstraße 220, 45131 Essen
Tel. +49 201 38444-0, Fax +49 201 38444-20

FRANKFURT AM MAIN

Neue Mainzer Straße 69 – 75, 60311 Frankfurt am Main
Tel. +49 69 170000-17, Fax +49 69 170000-27

HAMBURG

Dammtorstraße 12, 20354 Hamburg
Tel. +49 40 500360-0, Fax +49 40 500360-99

KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln
Tel. +49 221 33660-0, Fax +49 221 33660-80

MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München
Tel. +49 89 3090667-0, Fax +49 89 3090667-90