

Miet- und WEG-rechtliche Rechtsprechung des BGH im 2. Halbjahr 2013

von Dr. Siegfried Mennemeyer, Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

Im Anschluss an unseren Bericht für das 1. Halbjahr 2013 setzten wir unsere Rechtsprechungsübersichten¹ nachfolgend über Entscheidungen des Bundesgerichtshofs aus den Bereichen des Miet- und Wohnungseigentumsrechts sowie des Maklerrechts, des Nachbarrechts und des Immobilienrechts unter Einschluss der spezifischen Besonderheiten des Verfahrens- und Vollstreckungsrechts fort. Diese Rechtsgebiete sind im Rahmen der Geschäftsverteilung² verschiedenen Zivilsenaten des BGH zugewiesen. Die folgende Gliederung orientiert sich dabei an den in § 14 c FAO aufgeführten Schwerpunktbereichen, die für die Erlangung der Fachanwaltsbezeichnung „Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht“ erforderlich sind.

1.

Wohnraummiete

Für diese Rechtsmaterie³ ist nach dem Geschäftsverteilungsplan der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs zuständig.

1.1

Mietrechtliche Nebenabreden

In diesem Kontext werden entweder Fragen der Vertragsauslegung gemäß §§ 133, 157 BGB aufgeworfen oder Formulklauseln sind einer Inhaltskontrolle

¹ Insbesondere zum Medizin-, Versicherungs-, Arbeits- und Verkehrsrecht; abrufbar unter www.bgh-anwalt.de und dort unter [Newsletter](#).

² Der [Geschäftsverteilungsplan](#) 2013 der Zivil- und Strafsenate des Bundesgerichtshofs ist im Internet unter www.bundesgerichtshof.de veröffentlicht. Über die vorstehende Internetadresse stehen insbesondere auch alle nachfolgend behandelten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs im Volltext zur Verfügung.

³ Vgl. dazu auch Börstinghaus, NZM 2014, 217 ff.

anhand der §§ 305 ff. BGB zu unterziehen. Gleichfalls höchstrichterlichen Klärungsbedarf kann die Auslegung zwingender gesetzlicher Vorschriften aufwerfen:

a)

Ein Rechtsstreit betraf die vorinstanzlich erfolglose Schadensersatzklage von Mietern, die wegen **Schimmelbefalls die fristlose Kündigung** erklärt hatten und nunmehr ihren **Kündigungsschaden** beanspruchten. Allerdings hatte die Vermieterin die Kündigung zuvor nach § 174 BGB zurückgewiesen, weil dem Schreiben keine Originalvollmacht des Prozessbevollmächtigten der Kläger beigelegt war. Die Revision der Kläger hatte gleichwohl Erfolg.⁴

Der Senat ist der Ansicht des Berufungsgerichts, welches die Klage an dem **formellen Mangel der fehlenden Vollmacht** hat scheitern lassen, nicht gefolgt. Revisionsrechtlich war mangels tatrichterlicher Feststellungen davon auszugehen, dass sich die Beklagte mit der Mängelbeseitigung in Verzug befand und der von den Klägern behauptete Schimmelbefall bauseitig bedingt war sowie Gesundheitsgefahren barg. Damit lagen die Voraussetzungen des § 536a Abs. 1 BGB vor. In dieser Hinsicht war das Schadensersatzbegehren **nicht zusätzlich davon abhängig**, dass die erklärte **Kündigung auch formell wirksam** war. Die Kündigung war jedenfalls in der Sache berechtigt. Der Wortlaut des § 536a Abs. 1 BGB bietet für eine einschränkende Interpretation dagegen keine Grundlage, weil die Schadensersatzpflicht des Vermieters nur den Verzug mit der Mängelbeseitigung sowie einen dadurch verursachten Schaden voraussetzt.

b)

In einem weiteren Revisionsverfahren wurde um **Schadensersatzansprüche des Vermieters** gestritten, nachdem die Mieter die **Wände in kräftigen Farben gestrichen** und das Anwesen in diesem Zustand zurückgegeben hatten. Der Senat hat die Revision der beklagten Mieter zurückgewiesen.⁵

⁴ Urteil vom 03. Juli 2013 – [VIII ZR 191/12](#) – MDR 2013, 1025 = NJW 2013, 2660 f. = NZM 2013, 675 f.

⁵ Urteil vom 06. November 2013 – [VIII ZR 416/12](#) – MDR 2014, 78 f. = NJW 2014, 143 f. = NZM 2014, 72 f.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

Der Anspruch des Vermieters auf Schadensersatz ergibt sich zwar nicht aus § 546 Abs. 1 BGB, da diese Bestimmung den Zustand der Mietsache bei Rückgabe nicht regelt. Die Haftung der Beklagten folgt jedoch aus **§§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB**, da Mieter zur **Rücksichtnahme auf das berechnigte Interesse des Vermieters** an einer **baldigen Weitervermietung** verpflichtet sind. Zwar ist es Mietern gestattet, die Wohnung während der Mietzeit nach dem eigenen Geschmack zu dekorieren. Demgegenüber tritt das berechnigte Interesse des Vermieters bei Vertragsende jedoch wieder in den Vordergrund. Demgemäß handeln Mieter pflichtwidrig, wenn sie Mieträume in einem Zustand zurückgeben, den viele Mietinteressenten nicht akzeptieren.

c)

In einem weiteren Verfahren stand die kurze **Verjährungsfrist des § 548 Abs. 1 BGB** im Mittelpunkt. In diesem Streitfall hatten die Mieter die Wohnungsschlüssel nach dem Auszug einer Hauswirtsfrau übergeben. Anders als das Berufungsgericht hat der Senat keine Verjährung erkennen können.⁶

Die kurze Verjährungsfrist des § 548 Abs. 1 BGB bezweckt eine möglichst schnelle Klarstellung über bestehende Ansprüche im Zusammenhang mit der Beendigung des Mietvertrages. Da sich der Vermieter dazu einen Überblick über den Zustand der Mietsache verschaffen muss, setzt **allein eine Übertragung des Besitzes vom Mieter an den Vermieter** die Verjährungsfrist noch nicht in Lauf, sondern es bedarf zusätzlich **der Kenntnis des Vermieters von der Besitzaufgabe**. An letzterem Erfordernis fehlte es, da sich der Vermieter die Kenntnis der Hauswirtsfrau nicht zurechnen lassen musste. Diese war bezogen auf die tatsächliche Sachherrschaft zwar Besitzdienerin (§ 855 BGB), aber nicht (auch) Wissensvertreterin gemäß § 166 Abs. 1 BGB analog.

⁶ Urteil vom 23. Oktober 2013 – [VIII ZR 402/12](#) – MDR 2014, 18 f. = NJW 2014, 684 f. = NZM 2014, 128 ff.; mit Anm. Strey; NJW 2104, 665 ff.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

1.2 Mietmängel

In diesem Zusammenhang sind im Berichtszeitraum – soweit ersichtlich – keine höchstrichterlichen Entscheidungen ergangen.

1.3 Schönheitsreparaturen

Auch zu dieser Thematik sind im Berichtszeitraum keine Revisionsurteile gefällt worden.

1.4. Mieterhöhungen

Bezüglich dieser Materie ist dagegen auf mehrere höchstrichterliche Urteile hinzuweisen:

a)

In einer Grundsatzentscheidung⁷ sowie weiteren Parallelentscheidungen vom gleichen Tag⁸ musste sich der VIII. Zivilsenat mit einem **Sachverständigen-gutachten** befassen, das die **ortsübliche Vergleichsmiete** anhand von Wohnungen ermittelt hatte, die alle in einer **einzigsten Siedlung** liegen und **im Eigentum desselben Vermieters** stehen.

Die Beklagte war Mieterin eines Reihenhauses, das in Geilenkirchen-Neutevern gelegen ist. Hierbei handelte es sich um eine ehemalige Soldatensiedlung, die sich in unmittelbarer Nähe zu einem NATO-Flughafen befand. Die Klägerin hatte unter Bezug auf den Mietspiegel von Geilenkirchen eine Erhöhung der Nettomiete von 4,24 €/qm auf 4,86 € begehrt. Während das Amtsgericht der Klage

⁷ Urteil vom 03. Juli 2013 – [VIII ZR 354/12](#) – BGHZ 197, 366 ff. = MDR 2013, 1024 f. = NJW 2013, 2963 ff. = NZM 2013, 610 ff.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

⁸ z.B. Urteile vom 03. Juli 2013 – [VIII ZR 373/12](#) – sowie – [VIII ZR 355/12](#) – jeweils juris, Rn. 18 ff.

nach Einholung eines Sachverständigengutachtens stattgegeben hatte, hatte das Landgericht die Beklagte lediglich zur Zustimmung einer Mieterhöhung von 4,30 € je qm verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen. Die dagegen gerichtete Revision der Klägerin hatte nur geringen Erfolg.

Mit Recht hatte das Berufungsgericht darauf verzichtet, das eingeholte Sachverständigengutachten zu verwerten und stattdessen von der Möglichkeit einer Schätzung nach § 287 ZPO Gebrauch gemacht. Das vom **Sachverständigen erstellte Gutachten** stellte sich als **unverwertbar** dar, da es nicht geeignet war, die ortsübliche Vergleichsmiete zu ermitteln. Nach § 558 Abs. 2 BGB kann die ortsübliche Vergleichsmiete im Prozess nur auf der Grundlage von Erkenntnisquellen bestimmt werden, die die **tatsächlich oder üblicherweise bezahlten Mieten für vergleichbare Wohnungen** in einer für die freie tatrichterliche Überzeugungsbildung hinreichenden Weise ermittelt haben. Hierfür bedarf es eines breiten Spektrums von Vergleichswohnungen, weshalb keine Vergleichswohnungen aus einer einzelnen Siedlung, die im Eigentum ein und desselben Vermieters stehen, Berücksichtigung finden können. Dies gilt auch dann, wenn der betreffende Ortsteil Besonderheiten aufweist, weil andernfalls eine „Spezialmietenspiegel“ geschaffen würde und einzelnen Unterschieden bei den Vergleichswohnungen durch Zu- oder Abschläge Rechnung getragen werden kann.

Nicht zu beanstanden ist ferner, dass das Berufungsgericht die Wohnung anhand der Ausstattung und der Lage sowie der Infrastruktur in die einschlägige Mietenspiegelspanne eingeordnet und mittels § 287 ZPO einen konkreten Wert bestimmt hat. Da ein **einfacher Mietenspiegel** im Prozess eine **Indizwirkung** besitzt und die Parteien keine Einwendungen erhoben hatten, durfte sich das Landgericht auf diese Erkenntnisquelle stützen. In dieser Hinsicht ist es somit nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht von einer „einfachen Wohnanlage“ i.S. des Mietenspiegels ausgegangen war und angesichts einer Spannweite von 3,30 bis 4,30 € je qm tatrichterlich einen Wert von 4,20 € je qm veranschlagt hatte.

Nicht gefolgt werden konnte der Vorinstanz lediglich, soweit es den im Mietenspiegel vorgesehenen **Einfamilienhauszuschlag** von bis zu 10% nur deshalb

nicht vollumfänglich berücksichtigt hatte, weil damit die Spannbreite von 4,30 € überschritten würde. Dieser Zuschlag soll den höheren Nutzungswert abgelten, der über einer Wohnung liegt und wird daher nicht durch den Spannwert begrenzt.

b)

In einem weiteren Revisionsverfahren wurde um eine Mieterhöhung gestritten, die der Vermieter mit **Schreiben vom 07. Januar 2011** mit Wirkung **zum 01. August 2011** geltend gemacht hatte. Der VIII. Zivilsenat hat – in Übereinstimmung mit früherer Rechtsprechung⁹ – das Erhöhungsverlangen als wirksam beurteilt.¹⁰

Das Landgericht hatte zutreffend erkannt, dass die Bestimmung des § 558b Abs. 1 BGB den Vermieter nicht daran hindert, die **Mieterhöhung zu einem späteren Zeitpunkt** geltend zu machen. In dieser Hinsicht wird auch nicht das **Sonderkündigungsrecht** des Mieters aus § 561 Abs. 1 BGB unterlaufen. Zwar ist bei wörtlichem Verständnis das Sonderkündigungsrecht binnen zweier Monate nach dem Zugang der Erklärung des Vermieters auszuüben. Wählt der Vermieter jedoch einen späteren Zeitpunkt für die Mieterhöhung, bleibt das Sonderkündigungsrecht bis unmittelbar vor dem Zeitpunkt erhalten, in dem das Mieterhöhungsverlangen wirksam wird. Diese Sichtweise ergibt sich daraus, dass § 558b Abs. 1 BGB und § 561 Abs. 1 BGB aufeinander abgestimmt sind und der Mieter die Möglichkeit besitzen muss, bis zum Ende des Mietverhältnisses die Wohnung gegen Zahlung der nicht erhöhten Miete zu nutzen.

c)

Eine weitere Entscheidung, in der sich die Vermieterin vorprozessual auf sechs Vergleichswohnungen sowie den Berliner Mietspiegel 2009 berufen hatte, enthält dagegen nur eine Bestätigung bekannter Grundsätze.¹¹

⁹ Urteil vom 08. Juni 2011 – [VIII ZR 204/10](#) – MDR 2011, 839 = NZM 2012, 112 f.

¹⁰ Urteil vom 25. September 2013 – [VIII ZR 280/12](#) – MDR 2013, 1451 f. = NJW 2013, 3641 f. = NZM 2013, 853 f.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

¹¹ Urteil vom 06. November 2013 – [VIII ZR 346/12](#) – MDR 2014, 79 f. = NJW 2014, 292 ff. = NZM 2014, 24 ff.

Wie der Senat nach Erlass des Berufungsurteil entschieden hatte¹², ist die **Vermutungswirkung** eines **qualifizierten Mietspiegels** nach § 558d Abs. 3 BGB davon abhängig, dass die Voraussetzungen des § 558d Abs. 1 BGB **unstreitig, offenkundig** oder **nachweislich** erfüllt sind. Allein der Umstand, dass der Ersteller, die Gemeinde bzw. die Interessenvertreter einen Mietspiegel als qualifiziert ansehen, beweist noch nicht, dass dieser tatsächlich auf wissenschaftlich anerkannten Grundsätzen beruht. Der Rechtsstreit ist daher zurückverwiesen worden, damit das Berufungsgericht sich mit den Einwänden der Klägerin gegen den Berliner Mietspiegel befassen und nötigenfalls Beweis erheben kann.

d)

Einem weiteren Rechtsstreit lag eine Mieterhöhung zugrunde, in der im Erhöhungsverlangen für eine in einer Nachbargemeinde gelegene Wohnung auf den Mietspiegel der Stadt Nürnberg unter Berücksichtigung eines Abschlags von 30% Bezug genommen wurde. Der Bundesgerichtshof hat die Klage als unzulässig abgewiesen.¹³

Eine **Klage auf Zustimmung zur Mieterhöhung** ist nur dann zulässig, wenn ihr ein **wirksames Mieterhöhungsverlangen** vorausgegangen war. Die aus § 558a Abs. 1 BGB folgenden **formellen Anforderungen** an die Begründungspflicht sollen dem Mieter die Überprüfung des Erhöhungsverlangens ermöglichen. Die Bezugnahme auf den Mietspiegel für die Stadt Nürnberg widersprach diesem Begründungserfordernis, da die Gemeinde R mit dieser Großstadt nicht vergleichbar ist und die **mangelnde Vergleichbarkeit** gemäß § 558a Abs. 4 BGB auch **nicht** durch einen **prozentualen Abschlag kompensiert** werden konnte.

¹² Urteil vom 21. November 2012 – [VIII ZR 46/12](#) – NJW 2013, 775 ff. = NZM 2013, 138 ff.; wir haben berichtet.

¹³ Urteil vom 13. November 2013 – [VIII ZR 413/12](#) – Grundeigentum 2014, 113 = MDR 2014, 78 = WuM 2014, 33 f.

1.5 Kündigungen

Rechtsfragen im Zusammenhang mit Kündigungen haben in folgenden Entscheidungen eine Rolle gespielt:

a)

In einem Rechtsstreit stand der **Widerruf einer Untermieterlaubnis** im Mittelpunkt, aufgrund der die Klägerin die fristlose Kündigung erklärt hatte. Zum Zeitpunkt der Widerrufserklärung hatte der Beklagte zu 1 als Hauptmieter gegen seine **Untermieter bereits Räumungsklage** erhoben. Jenes Verfahren war im Jahre 2012 vergleichsweise beendet worden. Während das Landgericht der Klage auch im Verhältnis zum Beklagten zu 1 stattgegeben hatte, hat der Senat insoweit die klagabweisende Entscheidung des Amtsgerichts wieder hergestellt.¹⁴

Eine Pflichtverletzung fiel dem Beklagten nicht zur Last, da er aufgrund der widerruflich erteilten Untermieterlaubnis den Beklagten zu 2 und 3 die Wohnung berechtigterweise überlassen hatte. Ein Kündigung aus wichtigem Grund nach § 543 Abs. 1 BGB wäre daher nur dann möglich gewesen, sofern der Beklagte **nicht alle zumutbaren rechtlichen Schritte** eingeleitet hätte, um einen Auszug der Untermieter zu bewirken. In dieser Hinsicht bestand aber keine legale Möglichkeit, die Räumung binnen weniger Wochen herbeizuführen. Von daher stellte sich auch der **Abschluss eines Räumungsvergleichs** nicht als pflichtwidrig dar, da die Fortsetzung des gerichtlichen Verfahrens nicht zu einer **früheren Beendigung** der Gebrauchsüberlassung geführt hätte.

b)

Im Zusammenhang mit einem Vollstreckungsschutzantrag gemäß § 719 Abs. 2 ZPO stand inzident eine **ordentliche Kündigung** wegen **unerlaubter gewerblicher Nutzung** zur Diskussion. Der VIII. Zivilsenat hat den Antrag mangels Er-

¹⁴ Urteil vom 04. Dezember 2013 – [VIII ZR 5/13](#) – MDR 2014, 77 = NJW-RR 2014, 265 f. = NZM 2014, 128.

folgsaussichten der Rechtsverteidigung zurückgewiesen, da die ordentliche Kündigung wirksam war.¹⁵

Der Beklagte, der Inhaber eines Geschäftsbetriebs ist, hatte das zu Wohnzwecken vermietete Einfamilienhaus gegenüber dem **Gewerbeamt als Betriebsstätte** angegeben und gegenüber **Kunden als Geschäftsadresse** benutzt. Damit lag eine nach Außen in Erscheinung tretende gewerbliche Nutzung vor, die ein Vermieter nicht zu dulden hat. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang dann der tatsächliche Umfang der gewerblichen Nutzung. Folglich kam es nicht darauf an, ob der Beklagte tatsächlich keine Kunden empfangen und keine Mitarbeiter beschäftigt hatte bzw. wo er sein Betriebsfahrzeug abstellte.

c)

Rechtsfragen hinsichtlich einer **unwirksamen Befristung** wirft eine Entscheidung auf, in der dem Mieter auf dessen Wunsch – unter Einschluss einer zweimaligen Option – eine **Mietzeit von 13 Jahre** gewährt worden war. Der VIII. Zivilsenat hat die Entscheidung des Landgerichts, das der Räumungsklage der Vermieterin stattgegeben hatte, moniert.¹⁶

Zwar war das Mietverhältnis ordentlich kündbar, weil die Befristung nicht den **Anforderung des § 575 Abs. 1 Satz 1 BGB** entsprach und somit der Vertrag für unbestimmte Zeit geschlossen worden war. Allerdings hatte das Berufungsgericht versäumt, die damit **verbundene Regelungslücke** im Wege der **ergänzenden Vertragsauslegung** zu schließen. Da eine langfristige Bindung beabsichtigt war, wurde das dispositive Recht und damit § 573c BGB dem Interesse der Parteien nicht gerecht. Insoweit enthielt auch § 575 Abs. 1 Satz 2 BGB keine abschließende Regelung, da der Gesetzgeber keine langfristigen Bindungen verhindern wollte. Die Regelungslücke war dergestalt zu schließen, dass an die Stelle der unwirksamen Befristung ein **beiderseitiger Kündungsverzicht** trat, nach dem eine Kündigung frühestens zum Ablauf der vereinbarten Mietzeit

¹⁵ Beschluss vom 31. Juli 2013 – [VIII ZR 149/13](#) – Grundeigentum 2013, 1132 = NJW-RR 2013, 1478 f = NZM 2013, 786.

¹⁶ Urteil vom 10. Juli 2013 – [VIII ZR 388/12](#) – MDR 2013, 1089 f. = NJW 2013, 2820 f. = NZM 2013, 646 f.; ebenso Urteil vom 11. Dezember 2013 – [VIII ZR 235/12](#) – MDR 2013,4, 337 = WuM 2014, 148 f. = ZMR 2014, 191.

möglich ist. Mit diesem Inhalt verstieß die Individualvereinbarung dann auch nicht gegen die guten Sitten.

d)

In einem weiteren Verfahren hatten die Parteien vereinbart, dass der Vermieter das Mietverhältnis „nur in besonderen Ausnahmefällen unter Einhaltung der gesetzlichen Fristen kündigen kann, wenn wichtige berechnigte Interessen des Vermieters eine Beendigung des Mietverhältnisses notwendig machen“. Das Grundstück war von der Vermieterin dann an eine K GmbH veräußert worden, wobei der notarielle Kaufvertrag einen Verzicht auf eine Eigenbedarfs- sowie eine Verwertungskündigung vorsah und die Erwerberin verpflichtet wurde, diese Regelung einem späteren Zweiterwerber aufzuerlegen. Bei einer nachfolgenden Veräußerung war jedoch versäumt worden, die Verzichtserklärung in den notariellen Kaufvertrag aufzunehmen. Der Bundesgerichtshof hat auch in diesem Fall das der Räumungsklage stattgebende Urteil des Berufungsgerichts aufgehoben.¹⁷

Anders als das Landgericht gemeint hatte, bestand bereits kein Kündigungsgrund der klagenden Vermieter nach § 573a Abs. 1 BGB, da diese **Regelung vertraglich abbedungen** war. Da die Kündigung nach dem Mietvertrag **auf besondere Ausnahmefälle** beschränkt sein sollte, war nach dessen Sinn und Zweck eine erleichterte Kündigung nach § 573a Abs. 1 BGB ausgeschlossen worden. Dieser Kündigungsausschluss wirkte nach § 566 BGB auch gegenüber den (Zweit-)Erwerbern. Ob eine **Eigenbedarfskündigung** nach § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB in Betracht kam, hatte das Landgericht nicht geprüft. In dieser Hinsicht wirkte die Kündigungsbeschränkung dann aber nur insoweit, als sie dem Mieter einen **erhöhten Bestandsschutz** gewährte und die Anforderung des § 573 Abs. 2 BGB verschärfte.

¹⁷ Urteil vom 16. Oktober 2013 – [VIII ZR 57/13](#) – MDR 2013, 1391 = NJW-RR 2014, 78 f. = NZM 2013, 824 f.

1.6 Nebenkosten

Auch mit Verfahren, die Nebenkosten betrafen, war der VIII. Zivilsenat befasst.

a)

Um das **Einsichtsrecht des Mieters** in die Vertragsunterlagen eines **Wärmecontractors**, der die benötigte Fernwärme seinerseits von einem städtischen Versorger bezog, wurde in einem Revisionsverfahren gestritten. Der VIII. Zivilsenat hat ein Einsichtsrecht in die dem Contractor gestellten **Rechnungen des Vorlieferanten** verneint.¹⁸

Das Einsichtsrecht des Mieters erstreckt sich zwar auch auf die **Verträge des Vermieters mit Dritten**, die zur sachgerechten Überprüfung der erhaltenen Nebenkostenabrechnung benötigt werden. Erfasst wird damit anerkanntermaßen auch ein **Wärmelieferungsvertrag**.¹⁹ Allerdings korrespondiert damit kein Anspruch auf Einsichtnahme in die dem Wärmecontractor selbst gestellten Rechnungen, da der Mieter auch keine Auskunft dazu verlangen kann, zu welchen Konditionen der Heizöllieferant der Vermieters seinen Brennstoff bezieht. Auch das Wirtschaftlichkeitsgebot gestattet in diesem Kontext kein Einsichtsrecht, weil der Mieter die ihm in Rechnung gestellten Kosten mit den Preisen anderer Wärmelieferanten vergleichen kann.

b)

Ein anderes Verfahren betraf die **formellen Anforderungen**, denen eine **Nebenkostenabrechnung** zu genügen hat. Während das Berufungsgericht die formelle Wirksamkeit verneint hatte, weil die Abrechnung Vorwegabzüge hinsichtlich einzelner Kostenarten enthalten sollte, hat der Senat diese Ansicht missbilligt.²⁰

¹⁸ Urteil vom 03. Juli 2013 – [VIII ZR 322/12](#) – MDR 2013, 1154 f. = NJW 2013, 3234 f. = NZM 2013, 755 f.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

¹⁹ so bereits Beschluss vom 22. November 2011 – [VIII ZR 38/11](#) – WuM 2012, 276 f. = ZMR 2012, 542.

Um nach Maßgabe des § 259 BGB formell wirksam zu sein, muss eine Betriebskostenabrechnung die **Gesamtkosten vollständig** enthalten. Anerkenntermaßen sind hierbei auch **nicht umlagefähige Kostenanteile** anzugeben, da es dem Vermieter nicht gestattet ist, einzelne Positionen nur intern zu bereinigen. Diese Rechtsprechung hat zwar Kritik erfahren, da der Mieter einer formell wirksamen Abrechnung damit nachträglich die Grundlage entziehen könnte, wenn er im Wege der Belegeinsicht von höheren Gesamtkosten erfährt. Diese Frage konnte vorliegend dahin stehen, da die beanstandeten Kostenpositionen nicht formell unzulässig gekürzt worden waren. Die erteilten Rechnungen für Hauswart und Schornsteinfeger hatten sich nur auf die von der Beklagten bewohnte Wirtschaftseinheit und nicht auf weitere Wohnblocks bezogen. Hinsichtlich der Wasserkosten war der Abzug von 5% in der Abrechnung dagegen offen ausgewiesen worden.

1.7.

Preisgebundener Wohnraum

Insoweit ist im Berichtszeitraum lediglich auf eine Entscheidung hinzuweisen:

Die Beklagte hatte nach § 10 Abs. 1 WoBindG die Miete für ein öffentlich gefördertes Einfamilienreihenhaus rückwirkend um 72,99 € erhöht. Die klagenden Mieter hatten die erhöhte Miete nur unter Vorbehalt bezahlt und im Streitfall zurückgefordert. Die Klage ist auch vor dem Bundesgerichtshof erfolglos geblieben, da das Mieterhöhungsverlangen nicht zu beanstanden war.²¹

Nach § 10 Abs. 1 Satz 2 WoBindG ist die Erklärung zwar nur wirksam, wenn die **Mieterhöhung berechnet und erläutert** wird. Ferner verlangt § 10 Abs. 1 Satz 3 WoBindG, dass der Berechnung der Kostenmiete eine Wirtschaftlichkeitsberechnung oder ein Auszug daraus beizufügen ist, der die Höhe der laufenden Aufwendungen erkennen lässt. Diesen Anforderungen genügte die Erklärung der Beklagten, da diese auf erhöhte Instandhaltungs- und Verwaltungspauscha-

²⁰ Urteil vom 09. Oktober 2013 – [VIII ZR 22/13](#) – MDR 2014, 19 f. = NJW-RR 2014, 76 ff. = NZM 2014, 26 f.

²¹ Urteil vom 04. Dezember 2013 – [VIII ZR 32/13](#) – MDR 2014, 205 f. = NJW 2014, 457 f. = NZM 2014, 72 f.

len sowie gestiegene Darlehensaufwendungen verwiesen hatte und auf dieser Grundlage eine Erhöhung um 13,06% errechnet hatte. Entgegen der Ansicht der Kläger bedurfte es **nicht zusätzlich der Erläuterung der Einzelmiete**. Insofern war der Wortlaut des § 10 Abs. 1 WoBindG nicht nur eindeutig, sondern die Erläuterung und Berechnung der früheren Miete waren für das Verständnis der Erhöhung auch nicht erforderlich.

2.

Gewerberaummiete und Pachtrecht

Rechtsfragen aus diesem Bereich fallen geschäftsplanmäßig in die Zuständigkeit des XII. Zivilsenat.²²

a)

Eine höchstrichterliche Entscheidung befasste sich mit einer **Nebenkostenabrechnung** in einem gewerblichen Mietvertrag. Konkret hatte der klagende Vermieter eine Abrechnung erteilt, die ein geringfügiges Guthaben des Beklagten aufwies und das der Kläger umgehend ausglich. Nachdem der Beklagte Einwendungen erhoben hatte, erstellte der Kläger eine neue Abrechnung, die unter Berücksichtigung einer zuvor vergessenen Grunderwerbsteuerzahlung nun zu einer vom Beklagten zu zahlenden Differenz führte. Während das Landgericht noch davon ausgegangen war, dass der Kläger an seine erste Abrechnung gebunden war, hat der Senat gegenteilig entschieden. Danach liegt auch bei einem Mietverhältnis über Gewerberaum in der **vorbehaltlosen Erstattung eines Abrechnungsguthabens kein deklaratorisches Schuldanerkenntnis**, welches einer Korrektur der Betriebskostenabrechnung entgegensteht.²³

Bis zum Inkrafttreten des Mietrechtsreformgesetzes vom 19. Juni 2001 (BGBl I S. 1149) wurde zwar überwiegend die Auffassung vertreten, dass mit der Übersendung einer Betriebskostenabrechnung und deren vorbehaltlosem Ausgleich ein deklaratorisches Schuldanerkenntnis zustande kommt, das spätere Nach-

²² siehe dazu auch Fritz, NJW 2014, 1067 ff.

²³ Urteil vom 10. Juli 2013 – [XII ZR 62/12](#) – MDR 2013, 1022 ff. = NJW 2013, 2885 ff. = NZM 2013, 648 ff.

forderungen ausschließt. Mit der Einführung der ausschlussbewehrten Abrechnungs- und Einwendungsfristen in § 556 Abs. 3 BGB ist jedoch **das Bedürfnis** für die Annahme eines **deklaratorischen Schuldanerkenntnisses** entfallen, da die Neuregelung eine rasche Abwicklung der Betriebskosten ermöglicht. Dieser Ansicht hat sich der Bundesgerichtshof für den Bereich der Wohnraummiete bereits angeschlossen.²⁴ Diese Rechtsprechung beansprucht auch für das gewerbliche Mietrecht Geltung.

Zwar ist die Ausschlussfrist des § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB nicht entsprechend anwendbar. Allerdings steht dieser Unterschied der Ablehnung eines deklaratorischen Schuldanerkenntnisses nicht entgegen, da nach §§ 133, 157 BGB die Übersendung der Betriebskostenabrechnung aus der maßgeblichen Sicht des Mieters nicht als Angebot aufgefasst werden kann. Abgesehen davon, dass ein Anerkenntnis gemeinhin Streit oder Ungewissheit über eine Rechtsbeziehung voraussetzt, handelt es sich bei einer Abrechnung um eine reine Wissenserklärung ohne rechtsgeschäftlichen Bindungswillen. Ferner kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass der Vermieter auf die Möglichkeit der Korrektur einer fehlerhaften Abrechnung verzichten wolle. In dieser Hinsicht kommt es letztlich auch nicht auf Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes an, da der Mieter nur untätig bleibt und es den Parteien unbenommen ist, eine vertragliche Regelung zu treffen.

b)

In einem weiteren Verfahren wurde dagegen um eine fristlose Kündigung gestritten, die die beklagte Mieterin ausgesprochen hatte, nachdem der Landkreis in einem als „**Anhörung nach § 28 VwVfG**“ bezeichneten Schreiben der Untermieterin mitgeteilt hatte, dass die geplante **Nutzungsänderung nicht genehmigungsfähig** sei. Der XII. Zivilsenat hat die Revision der Beklagten zurückgewiesen.²⁵

²⁴ Urteil vom 12. Januar 2011 – [VIII ZR 296/09](#) – NJW 2011, 843 f. = NZM 2011, 242 f.

²⁵ Urteil vom 20. November 2013 – [XII ZR 77/12](#) – MDR 2014, 141 f. = NJW-RR 2014, 264 f. = NZM 2014, 165 ff.

Ein Mangel der Mietsache kann einen Grund zur fristlosen Kündigung i.S. des § 543 Abs. 2 Nr. 1 BGB darstellen, wenn er dem vertragsgemäßen Gebrauch der Mietsache entgegensteht. Außer reinen Beschaffenheitsfehlern können auch **behördliche Gebrauchshindernisse oder -beschränkungen** einen entsprechenden Mangel darstellen, wenn sie auf der **konkreten Beschaffenheit der Mietsache** beruhen und ihre Ursache nicht in betrieblichen oder persönlichen Umständen des Mieters finden. Zudem muss der Mieter auch tatsächlich in seinem vertragsgemäßen Gebrauch eingeschränkt werden. Daran fehlte es hier, wobei offen bleiben konnte, ob die ursprünglich vereinbarte Nutzung als Lebensmittelmarkt auch die Untervermietung an ein Bettengeschäft umfasste. Mit der Anhörung nach § 28 VwVfG hatte die Genehmigungsbehörde gegenüber der Untermieterin nämlich noch **keine endgültige Entscheidung** getroffen, weshalb es der beklagten Mieterin zumutbar war, den Fortgang des Genehmigungsverfahrens abzuwarten.

c)

In einem weiteren Verfahren wurde ebenfalls um Mietmängel gestritten. Die Mieterin hatte im Februar 2007 Gewerberäume angemietet, die bereits zu DDR-Zeiten errichtet worden waren. Vor der Übernahme der Mieträume hatte die Klägerin zwar eine umfassende Sanierung vorgenommen, aber die Heizungsanlage und das Belüftungssystem, die nur zentral gesteuert werden konnten, unverändert gelassen. Die Beklagte hatte beanstandet, dass die Anlagen überdimensioniert sind und nicht bedarfsgerecht sowie wirtschaftlich betrieben werden können. Der Senat hat die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts, das Mietmängel verneint hatte, bestätigt.²⁶

Fehlen vertragliche Vereinbarungen hinsichtlich der geschuldeten Sollbeschaffenheit bestimmt sich der **geschuldete Standard anhand der Verkehrsanschauung**, die zum Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes galt. Im Mietvertrag ist dabei zwar auf die technische Baubeschreibung der Vermieterin Bezug genommen worden. Diese damit zum Vertragsinhalt gewordenen Angaben beschränkten sich aber auf die gewünschten Temperaturvorgaben, die tatsächlich

²⁶ Urteil vom 18. Dezember 2013 – [XII ZR 80/12](#) – MDR 2014, 336 f. = NJW 2014, 685 ff. = NZM 2014, 163 ff.

erzielt werden konnten. Die **Unwirtschaftlichkeit der Anlage** vermochte dagegen keine Mängel zu begründen, da die Beklagte die vorhandene technische Ausstattung des Gebäudes akzeptiert hatte. Deren Forderung würde daher eine Modernisierungspflicht des Vermieters begründen, die dem geltenden Recht fremd ist. Der mangelnde Wärmeschutz der Außenwände stellte gleichfalls keinen Mietmangel dar, da der Vermieter nur dann eine entsprechende Anpassung an moderne Wohnstandards schuldet, wenn die Sanierung zu einer baulichen Veränderung geführt hätte, die einem Neubau oder einer grundlegenden Umgestaltung gleichkommt. Hierfür waren vorliegend keine Anhaltspunkte ersichtlich.

d)

Die Wirksamkeit einer **Wertsicherungsklausel** war Gegenstand eines weiteren Streitfalls. Während das Oberlandesgericht die Wertsicherungsklausel als vollständig unwirksam angesehen hatte, hat der Senat diese aufgrund des Inkrafttretens des Preisklauselgesetzes am 14. September 2007 als teilweise wirksam beurteilt.²⁷

Zutreffend war zwar der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, wonach die Wertsicherungsklausel nicht bereits aufgrund § 4 PrKV als genehmigt galt. Eine Genehmigungsfiktion scheiterte daran, dass es dafür nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 PrKV eines Pachtvertrages bedurft hätte, der für die Dauer von 10 Jahren vom Verpächter nicht ordentlich kündbar war. Der ursprüngliche schriftlich geschlossene Pachtvertrag war jedoch nachträglich hinsichtlich der Nebenkostenvereinbarung mündlich abgeändert worden. Da diese Nachtragsvereinbarung nicht schriftlich geschlossen wurde, war die Schriftform des § 550 BGB nicht (mehr) gewahrt, so dass das Pachtverhältnis ordentlich kündbar wurde.

Nach der **Übergangsvorschrift des § 9 PrKG** beurteilt sich die Wirksamkeit der Klausel nach dem Inkrafttreten des Preisklauselgesetzes aber nach diesem Gesetz. Danach sieht § 8 PrKG aber vor, dass Wertsicherungsklauseln **schwe-**

²⁷ Urteil vom 13. November 2013 – [XII ZR 142/12](#) – MDR 2014, 142 f. = NJW 2014, 52 ff. = NZM 2014, 34 ff. = WM 2014, 84 ff.

bend unwirksam sind und damit als wirksam gelten, solange nicht deren **Unwirksamkeit rechtskräftig** festgestellt ist. Soweit das Berufungsgericht glaubte, diese Bestimmung nicht anwenden zu können, weil es bei der Unwirksamkeit verbleiben müsse, hat es verkannt, dass die Wertsicherungsklausel nach altem Recht keineswegs nichtig war. Zudem hat die Neuregelung des PrKG lediglich die Folgen des Schwebezustandes verändert, indem an die Stelle der schwebenden Unwirksamkeit nach altem Recht eine auflösende Bedingung getreten ist und ein Genehmigungsverfahren nicht mehr existiert. Auf den Streitfall bezogen konnte die Klägerin allerdings erhöhte Pachtzinsen nur für den Zeitraum nach dem 14. September 2007 beanspruchen, da eine Rückwirkung des PrKG nicht möglich war.

3.

Wohnungseigentumsrecht

Das Wohnungseigentumsrecht fällt nach dem Geschäftsverteilungsplan in die Zuständigkeit des V. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs.

a)

Ein Revisionsverfahren betraf die Frage nach der **Haftung der Erben für Wohngeldverbindlichkeiten**, die **nach dem Erbfall entstanden** waren. Während das Berufungsgericht von einer unbeschränkten Haftung ausgegangen war, hat der V. Zivilsenat den Rechtsstreit zurückverwiesen, weil es dafür weiterer Feststellungen bedurfte.²⁸

Die umstrittene Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen **Nachlassverbindlichkeiten oder Eigenschulden** des Erben vorliegen, hat der Senat nunmehr dahingehend beantwortet, dass (jedenfalls auch) von Eigenverbindlichkeiten auszugehen ist, wenn dem Erben das **Halten der Wohnung** als ein **Handeln bei der Verwaltung des Nachlasses** zugerechnet werden kann. Letzteres ist spätestens dann der Fall, wenn der Erbe die **Erbschaft angenommen** hat oder die **Ausschlagungsfrist abgelaufen** ist und dem Erben **faktisch die**

²⁸ Urteil vom 05. Juli 2013 – [V ZR 81/12](#) – MDR 2013, 1045 f. = NJW 2013, 3446 ff. = NZM 2013, 735 ff.

Möglichkeit zur Wohnungsnutzung zusteht. Der V. Zivilsenat stützt sich dazu auf § 1967 Abs. 2 BGB, der solche Verbindlichkeiten nicht erfasst, die auf einem eigenen Handeln des Erben bei der Nachlassverwaltung beruhen. Auf das Wohnungseigentum bezogen gilt dies im Grundsatz auch bei den laufenden Kosten einer Eigentumswohnung. Aus der Besonderheit, dass darüber durch Mehrheitsbeschluss entschieden wird und der Erbe entsprechende Leistungen nur unter der Erbringung von Eigenverbindlichkeiten erlangen könnte, folgt jedoch, dass nur das Halten der Wohnung als zurechenbare Verwaltungsmaßnahme angesehen werden kann. Hierfür bedarf es nicht einer nach Außen wahrnehmbaren Tätigkeit, sondern es genügt, wenn der Erbe faktisch die Wohnung nutzen kann. In dieser Hinsicht wird die Wohnungseigentümergeinschaft dann auch nicht unzulässig besser gestellt oder der Erbe unbillig belastet.

b)

In einem weiteren Streitfall war höchstrichterlich zu klären, ob **Wohnungseingangstüren** zum **Sonder- oder zum Gemeinschaftseigentum** zählen. Der V. Zivilsenat hat sich letzterer Ansicht angeschlossen.²⁹

Sollen Wohnungstüren aufgrund ihrer Anbringung an Außenwänden das Gebäude vor Witterungseinflüssen schützen, folgt diese Zuordnung bereits aus § 5 Abs. 2 WEG. Im Übrigen dienen Wohnungseingangstüren dazu, das Sondereigentum von den im Gemeinschaftseigentum stehenden Treppenhäusern oder Laubengängen abzutrennen, so dass deren Zugehörigkeit zum Gemeinschaftseigentum sich auch aus § 5 Abs. 1 WEG ergibt. Da sie dem Sondereigentum erst die erforderliche Abgeschlossenheit verleihen, zählen sie einheitlich zum Gemeinschaftseigentum.

c)

In einem anderen Verfahren war erneut über einen **Gesamtwirtschaftsplan** wegen vermeintlich unzureichender Angaben zu den **Hausgeldzahlungen** zu befinden.

²⁹ Urteil vom 25. Oktober 2013 – [V ZR 212/12](#) – MDR 2014, 18 = NJW 2014, 379 ff. = ZMR 2014, 223 ff.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

Nachdem der V. Zivilsenat bereit entscheiden hatte, dass der Wirtschaftsplan nicht auch dezidiert die auf die anderen Miteigentümer entfallenden **Hausgeldvorschüsse** ausweisen muss³⁰, war nunmehr über geleistete Zahlungen der Kläger zu befinden, die diese als gesamtschuldnerisch Haftende für die säumige Voreigentümerin erbracht hatten. In der beschlossenen Gesamtabrechnung war diese (Teil-)Zahlung hinsichtlich der Zinsen als „Gemeinschaftserträge“ erfasst worden, während die Hauptzahlung nicht gesondert ausgewiesen worden war.

Der V. Zivilsenat³¹ hat diese Darstellung gebilligt, da die Gesamtabrechnung nach § 28 Abs. 3 WEG in nachvollziehbarer Weise (nur) die **tatsächlichen Einnahmen und Ausgaben** ausweisen muss. Gemessen daran war es nicht zu beanstanden, wenn die erhaltenen Zinszahlungen nach § 16 Abs. 3 WEG als „Gemeinschaftserträge“ verbucht und in den Einzelabrechnungen ausgekehrt wurden. Auch die erhaltene Hausgeldzahlung war korrekt dargestellt, weil Nachzahlungen für Vorjahre im Rahmen einer Einnahmen- und Ausgabenrechnung nicht gesondert ausgewiesen werden mussten. Eine weitere Aufschlüsselung dahingehend, auf welche Abrechnungszeiträume die Zahlungen entfielen, war für die Gesamtabrechnung aber nicht zwingend vorgesehen.

d)

Eingekleidet in wohnungseigentumsrechtliche Überlegungen musste der V. Zivilsenat die Voraussetzungen für ein **Vorkaufsrecht des Mieters** nach § 577 Abs. 1 BGB klären, wenn das mit einem **Mehrfamilienhaus bebaute Grundstück bis zur Veräußerung noch ungeteilt** war.³²

Der Senat hat diese umstrittene Frage dahingehend beantwortet, dass es hierfür zum einen der **Verpflichtung des Veräußerers zur Aufteilung nach § 8 WEG** bedarf und zum anderen die von dem Vorkaufsrecht erfasste **zukünftige**

³⁰ Urteil vom 07. Juni 2013 – [V ZR 211/12](#) – MDR 2013, 1090 f. = NJW-RR 2013, 1234 ff. = NZM 2013, 650 ff.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

³¹ Urteil vom 11. Oktober 2013 – [V ZR 271/12](#) – MDR 2014, 143 = NJW 2014, 145 f. = NZM 2014, 79 ff.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

Wohnungseigentumseinheit in dem Vertrag bereits **hinreichend bestimmt** oder zumindest **bestimmbar** sein muss. Allein der Umstand, dass erst die Erwerber Wohnungseigentum begründen wollen, genügt demgegenüber regelmäßig selbst dann nicht, wenn diese im Rahmen eines Erwerbermodells eine eigene Nutzung beabsichtigen.

Entscheidend waren für den Senat dabei systematische Überlegungen, da mit der Ausübung des Vorkaufsrechts der Mieter als Berechtigter nach § 464 Abs. 2 BGB nicht in den Vertrag des Verpflichteten mit dem Dritterwerber eintritt, sondern einen eigenen (zweiten) Vertrag schließt. Allerdings soll der Mieter nicht das gesamte Anwesen erwerben können. Gemessen daran bedarf es einer vertraglichen Verpflichtung zur Aufteilung nach § 8 WEG, da die Teilungserklärung des Verkäufers widerruflich ist und der Mieter einen durchsetzbaren Anspruch benötigt. Von daher reicht auch eine Erklärung nach § 3 WEG nicht aus, da der Mieter daran nicht beteiligt ist und nicht in diese Vereinbarung eintritt. Das Erfordernis der Bestimmbarkeit folgt dagegen bereits aus dem allgemeinen sachenrechtlichen Grundsatz, wonach der Gegenstand einer Verfügung feststehen muss.

4.

Maklerrecht, Nachbarrecht und Grundzüge des Immobilienrechts

Diese Rechtsgebiete fallen in die Zuständigkeit unterschiedlicher Zivilsenate des Bundesgerichtshofs.

a) Maklerrecht

Für dieses Rechtsgebiet ist der III. Zivilsenat des BGH zuständig, von dem es im Berichtszeitraum keine Entscheidungen zu dieser Materie zu vermelden gibt.

b) Nachbarrecht

Rechtsfragen aus dem Bereich des Nachbarrechts werden vom V. Zivilsenat beantwortet:

³² Urteil vom 22. November 2013 – [V ZR 96/12](#) – MDR 2014, 206 f. = NJW 2014, 850 ff. = NZM 2014, 133 ff.

aa)

In einem Rechtsstreit, in dem die Klägerin die **Einräumung eines Notwegerechts** begehrt hatte, hat der V. Zivilsenat deren Revision zurückgewiesen.³³

Die Frage, ob der zum Grundstück der Klägerin führende unbefestigte Weg öffentlich ist, hatte das Berufungsgericht aufgrund des Umstandes, dass er seit über 50 Jahren der Allgemeinheit zur Verfügung steht, zutreffend bejaht. Ebenfalls nicht zu beanstanden war, dass das Landgericht die **Erreichbarkeit des Grundstücks** mit einem PKW als ausreichend erachtet hatte. In diesem Kontext kam es grundsätzlich nicht darauf an, ob bis zum Hauseingang gefahren werden konnte oder die Möglichkeit bestand, ein Fahrzeug auf dem Grundstück abzustellen.

bb)

Eine Grundsatzentscheidung betrifft die Frage nach der **analogen Anwendbarkeit des § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB im Verhältnis zweier Mieter** bzw. der jeweiligen **Wohnungseigentümer**. Im konkreten Streitfall war es in den gemieteten Praxisräumen eines Arztes zu einem Wasserschaden gekommen, nachdem sich in den darüber befindlichen und ebenfalls angemieteten Räumlichkeiten ein Wasserschlauch gelöst hatte. Der Senat hat die umstrittene Frage, ob insoweit ein **nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch** zu gewähren ist, bejaht.³⁴

Es ist anerkannt, dass sich der **berechtigte Besitzer** auf § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB berufen kann, wenn er aus tatsächlichen Gründen an der Abwehr von Grobimmissionen gehindert ist.³⁵ Da der berechtigte Besitzer sein Besitzrecht vom Eigentümer ableitet, findet jene Bestimmung dann auch **im Verhältnis zweier Mieter zueinander** Anwendung. Ob diese auch dann gilt, wenn **Son-**

³³ Urteil vom 18. Oktober 2013 – [V ZR 278/12](#) – MDR 2014, 149 f. = NZM 2014, 212 ff.

³⁴ Urteil vom 26. Oktober 2013 – [V ZR 230/12](#) – BGHZ 198, 327 ff. = MDR 2014, 23 ff. = NJW 2014, 458 ff. = NZM 2014, 37 ff.

³⁵ z.B. Urteil vom 23. Februar 2001 – [V ZR 389/99](#) – BGHZ 147, 45 ff. = NJW 2001, 1865 ff.

dereigentum durch Einwirkungen beeinträchtigt wird, die von einem **anderen Sondereigentum ausgehen**, war jedoch noch nicht abschließend geklärt.

Der Senat erachtet die Voraussetzungen für eine Analogie – im Anschluss an die herrschende Auffassung – für gegeben. Der Ausgleichsanspruch beruht auf dem Gedanken, dass es sich bei der Störung um einen grenzüberschreitenden „Eingriff von Außen“ handelt. Im Verhältnis zweier Sondereigentümer liegt damit eine **strukturelle Vergleichbarkeit** vor, da das Sondereigentum faktisch „echtes Eigentum“ darstellt. Damit ist – anders, als wenn die Störung aus dem Gemeinschaftseigentum herrührt³⁶ – eine Analogie statthaft. Ebenso wenig fehlt es am Aspekt der **Schutzbedürftigkeit**, da Sondereigentümer untereinander zur Rücksichtnahme verpflichtet sind und das WEG keine abschließenden Sonderregelungen enthält.

cc)

Um einen **Überbau** ging es in einer weiteren Entscheidung, in der eine **Garage nebst Zufahrt teilweise** auf dem Nachbargrundstück errichtet worden war. Zugunsten des Grundstücks des Klägers war eine Grunddienstbarkeit eingetragen worden, die die Beklagten, die später das Nachbargrundstück erworben hatten, zur Duldung des Überbaus verpflichtete. Das Oberlandesgericht hatte die auf Duldung der Zufahrt gerichtete Klage abgewiesen. Der Bundesgerichtshof hat die Revision des Klägers zurückgewiesen.³⁷

Aus der Grunddienstbarkeit ergab sich bereits deshalb kein Duldungsanspruch nach §§ 1027, 1004 BGB, weil sich **Inhalt und Umfang des Nutzungsrechts** nach der **Eintragung im Grundbuch** bemessen. Nach dem Wortlaut der Eintragung war aber nur eine Duldungspflicht hinsichtlich des Überbaus selbst begründet worden, weil im Falle eines Eigengrenzüberbaus eine Dienstbarkeit nur dann eintragungsfähig ist, wenn damit künftiger Streit über die Eigentumsverhältnisse und die Duldungspflicht des Nachbarn verhindert werden soll. Ein wei-

³⁶ Senatsurteil vom 21. Mai 2010 – [V ZR 10/10](#) – BGHZ 185, 371 ff = NJW 2010, 2347 ff.; wir haben berichtet.

³⁷ Urteil vom 15. November 2013 – [V ZR 24/13](#) – MDR 2014, 212 f. = NJW 2014, 311 ff. = NZM 2014, 209 ff.

tergehendes Zufahrtsrecht fand im Grundbucheintrag dagegen keinen Niederschlag.

Auch **§ 912 Abs. 1 BGB** half dem Kläger insoweit nicht weiter, da sich die gesetzliche Duldungspflicht **nicht** auch auf sog. **Funktionsflächen erstreckt**. Soweit teilweise erweiternde Auffassungen vertreten werden, ist der Senat diesen Ansichten nicht gefolgt. Damit würde nämlich ein Widerspruch zu § 917 BGB und den Anforderungen entstehen, die für ein Notwegerecht gelten. Sinn und Zweck eines zu duldbaren Überbaus bestehen zudem allein im Erhalt der Gebäudesubstanz. Hierfür bedurfte es jedoch keines Zugangsrechts. Da die Voraussetzungen für ein Notwegerecht im Streitfall nicht vorlagen, war dann auch der Rückgriff auf § 242 BGB und das nachbarliche Gemeinschaftsverhältnis versperrt.

c)

Grundzüge des Immobilienrechts

Für das Immobilienrecht ist ebenfalls der V. Zivilsenat zuständig:

aa)

In einem Verfahren hatte der Kläger am 17. August 2004 das notariell beurkundete **Angebot auf Erwerb einer Eigentumswohnung** abgegeben, in dem er erklärte, bis zum **Ablauf des 31. Dezember 2004 an dieses Angebot gebunden** zu sein. Dieses Angebot hatte die Beklagte am 18. Oktober 2004 notariell beurkundet angenommen. Die auf Rückabwicklung des Erwerbs gerichtete Klage war auch drittinstanzlich überwiegend erfolgreich.³⁸

Der Anspruch des Klägers beruht im Grunde auf § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB, da ein **wirksamer Kaufvertrag nicht zustande** gekommen war. Die in dem Kaufvertragsangebot enthaltene Bindungsfrist von 4 Monaten und 2 Wochen hatte den Kläger in seiner **Dispositionsfreiheit unangemessen beschränkt** und verstieß daher gegen **§ 308 Nr. 1 BGB** mit der Folge der **Unwirksamkeit der**

³⁸ Urteil vom 27. September 2013 – [V ZR 52/13](#) – MDR 2014, 148 f. = NJW 2014, 854 ff. = NZM 2014, 204 ff.; ebenso nachfolgendes Urteil vom 25. Oktober 2013 – [V ZR 12/12](#) – zit. nach juris.

Bindungsklausel. Nach § 147 Abs. 2 BGB stand dem Angetragenen nämlich nur ein Überlegungszeitraum zur Verfügung, in dem eine Antwort regelmäßig zu erwarten ist. Hierfür war bei **Bauträgerverträgen** auch unter Einschluss einer Bonitätsprüfung ein **Zeitraum von vier Wochen angemessen**. In diesem Zusammenhang konnte offen bleiben, ob die Beklagte aufgrund der übernommenen Sanierungspflicht und steuerrechtlicher Gesichtspunkte eine **schützenswerte längere Bedenkzeit** beanspruchen konnte, weil dieser Zeitraum dann jedenfalls drei Monate nicht hätte übersteigen dürfen. Wegen des Verbots der geltungserhaltenden Reduktion war das Angebot des Klägers somit gleichsam inexistent und unerheblich, wann die Annahmeerklärung tatsächlich erklärt worden war. Mit Recht hatte das Berufungsgericht dem Kläger daher auch **Prozesszinsen** zuerkannt, da diese im Rahmen der anzuwendenden **Saldotheorie** nur ein **einzelner Rechnungsposten** sind, der nicht von der Einrede aus § 320 Abs. 1 BGB abhängig war. Die vom Kläger geltend gemachten **Finanzierungskosten** waren dagegen nicht berücksichtigungsfähig, weil er insoweit das Entreicherungsrisiko trug.

bb)

Ein weiteres Verfahren hatte **Bereicherungsansprüche** eines **Pächters** zum Gegenstand, der auf der **Pachtfläche Gebäude** errichten ließ. Zum Abschluss eines ursprünglich vorgesehenen Erbbaurechtsvertrages war es in der Folgezeit nicht gekommen, weil die Beklagte diesen verweigerte. Der V. Zivilsenat hat die klagabweisende Entscheidung des Berufungsgerichts aufgehoben und den Rechtsstreit zurückverwiesen.³⁹

Zwar hatte das Berufungsgericht im Ausgangspunkt noch nicht verkannt, dass der **berechtigte Besitzer**, der **in Erwartung eines späteren Eigentumserwerbs Bauarbeiten** vornimmt, Bereicherungsansprüche nach § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB geltend machen kann, wenn sich die Erwartung später nicht erfüllt. Unzutreffend war jedoch die Überlegung des Oberlandesgerichts, es habe nur eine vage Erwartung bestanden. Für den Klaganspruch genügte eine **tatsächliche Willensübereinstimmung**, weshalb es auf die Einhaltung des § 311b

³⁹ Urteil vom 19. Juli 2013 – [V ZR 93/12](#) – MDR 2013, 1393 f. = NJW 2013, 3364 f. = NZM 2013, 790 f.

Abs. 1 BGB (i.V.m. § 11 ErbbauRG) nicht ankam. Zudem war dieses Argument widersprüchlich, weil bei Wahrung des Formerfordernisses von vornherein kein Anwendungsbereich für § 812 Abs.1 BGB bestehen würde. In diesem Zusammenhang scheiterte ein Anspruch auch nicht daran, dass ein Mieter oder Pächter bei Beendigung des Vertragsverhältnisses etwaige bauliche Anlagen an sich wieder entfernen müsste. Dieser Ausschluss erstreckte sich nicht auf den atypischen Fall der begründeten Erwartung eines späteren Erwerbs.

Allerdings stieß die **Schlüssigkeit der Klage** auf Bedenken, weil der Kläger seiner Berechnung den erbrachten Bauaufwand zugrunde gelegt hatte. Bereicherungsrechtlich konnte er nur Ersatz für die **Wertsteigerung des Grundstücks** verlangen, die nicht anhand der investierten Baumaßnahmen ermittelt werden kann. Wegen § 139 ZPO war dem Kläger im wiedereröffneten Berufungsverfahren aber Gelegenheit zu ergänzendem Vorbringen zu geben, da dieser Gesichtspunkt bisher keine Rolle gespielt hatte.

cc)

Ein anderer Streitfall betrifft den **Verkauf eines Grundstücks**, wobei sich der Beklagte auf **Art. 75 Abs. 1 der Gemeindeordnung des Freistaates Bayern** berufen hatte. Dieser Argumentation ist der Senat nicht gefolgt und hat die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts zurückgewiesen.⁴⁰

Die Rüge gegen die Unzuständigkeit des Eingangserichts war wegen § 545 Abs. 2 ZPO revisionsrechtlich unbeachtlich, zumal bereits das Landgericht nach § 513 ZPO an der Prüfung der sachlichen Zuständigkeit des Amtsgerichts gehindert war. Das Auslegungsergebnis des Landgerichts, wonach der **Erbbaurechtsvertrag** mit der Vereinbarung eines Ankaufsrechts als **aufschiebend bedingter Kaufvertrag** zu qualifizieren sei, war eine **denkbare Auslegungsvariante** und daher revisionsrechtlich ebenfalls nicht angreifbar. Mit diesem Inhalt verstieß der Erbbaurechtsvertrag auch nicht gegen Kommunalrecht. Zwar kann eine Missachtung des Art. 75 Abs. 1 Satz 2 der Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern, wonach Gemeinden Vermögensgegenstände in der Regel nur

⁴⁰ Urteil vom 12. Juli 2013 – [V ZR 122/12](#) – NJW 2013, 3779 ff.; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

zum vollen Verkehrswert veräußern dürfen, nach § 134 BGB zur **Nichtigkeit des Veräußerungsgeschäfts** führen. Diese Nichtigkeit würde dann gleichsam auf das dingliche Geschäft durchschlagen. Die Frage nach den Verkehrswert beurteilt sich aber nach den **rechtstatsächlichen Umständen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses**, da es Gemeinden nicht eröffnet, sich nachträglich auf zu ihren Ungunsten veränderte Wertverhältnisse zu berufen. Insoweit war aber eine Unterwertveräußerung nicht erkennbar bzw. dargetan.

dd)

Fragen des **Kapitalanlagerechts** berührt eine Entscheidung des V. Zivilsenats, in der der Erwerber dem Verkäufer u.a. eine **fehlerhafte Beratung hinsichtlich der Rentabilität des Anlageobjekts** zur Last gelegt hatte. Der V. Zivilsenat hat die klagabweisende Entscheidung des Berufungsgerichts aufgehoben.⁴¹

Es entspricht gefestigter Rechtsprechung, dass zwischen dem Verkäufer und dem Erwerber einer Immobilie ein **Beratungsvertrag** zustande kommt, wenn der Verkäufer einen ausdrücklichen Rat erteilt oder ein Berechnungsbeispiel erstellt. Bedient sich der Verkäufer eines Maklers oder sonstiger Absatzmittler gelten diese nach den Umständen als **stillschweigend bevollmächtigt** für den Abschluss eines Beratungsvertrages, wenn die Beratung des Kaufinteressenten wesentliche Voraussetzung für erfolgreiche Verkaufsbemühungen ist. Dem steht auch eine etwaige, eigene Vertragsbeziehung mit dem Vermittler nicht entgegen, da dieser in **doppelter Funktion** und somit auch für den Verkäufer auftreten kann. Diese Grundsätze scheitern auch nicht daran, dass sich der Verkäufer weiterer Vertriebsunternehmen bedient hat.

Damit bedurfte es weiterer Feststellungen zu der vom Kläger behaupteten **sittenwidrigen Überteuerung**, wobei der Senat der Vorinstanz eine entsprechende Segelanweisung erteilt hat. Die aus einer objektiv sittenwidrigen Überteuerung folgende **Vermutung** für ein **subjektives Unrechtselement** kann zwar widerlegt werden, indem sich der Verkäufer auf ein zeitnah erstelltes Verkehrswertgutachten beruft. Verfügt der Verkäufer aber über eine besondere

⁴¹ Urteil vom 12. Juli 2013 – [V ZR 4/12](#) – Grundeigentum 2013, 1452 f.

Sachkunde auf dem Immobilienmarkt muss dieser nachvollziehbar dartun, weshalb er auf das – objektiv fehlerhafte – Gutachten vertraut hat.

5.

Miet- und wohnungseigentumsrechtliche Bezüge zum öffentlichen Recht

Zu dieser Thematik, die primär in die Zuständigkeit der Sozial- oder Verwaltungsgerichtsbarkeit fällt, sind – soweit ersichtlich – keine Entscheidungen des Bundesgerichtshofs ergangen. Rechtsfragen zu preisgebundenem Wohnraum wurden bereits oben unter Ziffer 1.7 dargestellt.

6.

Miet- und wohnungseigentumsrechtliche Besonderheiten des Verfahrens- und Vollstreckungsrechts

Mit verfahrens- und vollstreckungsrechtlichen Problemstellungen befassen sich folgende Judikate:

a)

In einem Rechtsbeschwerdeverfahren wurde um die **Festsetzung der Kosten** gestritten, die die Klägerin – eine Rechtsschutzversicherung – für ihre Versicherungsnehmer für ein **selbständiges Beweisverfahren zur Feststellung von Mietmängeln** verauslagt hatte. Um eine Kostengrundentscheidung zu erlangen, hatte die Klägerin daher – zuletzt – die Feststellung der Beseitigungspflicht der festgestellten Mietmängel durch den beklagten Vermieter begehrt. Das Landgericht hatte der Klage stattgegeben und das Amtsgericht sodann u.a. die im selbständigen Beweisverfahren entstandenen Kosten antragsgemäß festgesetzt. Der VIII. Zivilsenat hat die Rechtsbeschwerde des Beklagten zurückgewiesen.⁴²

Da in einem selbständigen Beweisverfahren **grundsätzlich keine Kostenentscheidung** ergeht und die damit verbundenen Kosten zum Hauptsacheverfah-

⁴² Beschluss vom 08. Oktober 2013 – [VIII ZR 61/12](#) – MDR 2013, 1495 = NJW 2013, 3586 ff. = NZM 2014, 29 f. = VersR 2014, 353 ff.

ren zählen, war die **Feststellungsklage zur Erlangung einer Kostengrundscheidungsentscheidung statthaft**, wenn – wie hier – aufgrund einer Handlung des Antragsgegners das Interesse des Antragstellers an einem Prozess in der Hauptsache entfallen ist. In der Kostenfestsetzung wird damit allerdings die **Identität der Parteien** des Hauptsacheverfahrens und des Beweisverfahrens erforderlich. Diese konnte vorliegend indes nicht aus § 86 VVG abgeleitet werden, da ein mietrechtlicher Beseitigungsanspruch nicht zu den versicherten Risiken zählt, für die ein Rechtsschutzversicherer Deckung verspricht. Jedoch konnte die Klägerin die mietrechtlichen Beseitigungsansprüche ihrer Versicherungsnehmer **im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft** geltend machen. Das reichte aus, um die für die Kostenfestsetzung notwendige Parteienidentität herzustellen.

b)

Spezifische Fragen des **Verfahrensrechts in WEG-Sachen** behandeln folgende Entscheidungen:

aa)

In zwei Verfahren sind **Nichtzulassungsbeschwerden** als **unzulässig verworfen** worden, da nach der **Übergangsvorschrift des § 62 Abs. 2 WEG** Entscheidungen in Wohnungseigentumssachen i.S.d. § 43 Nr. 1 bis Nr. 4 WEG gegenwärtig nicht mit der Nichtzulassungsbeschwerde angreifbar sind. Zu den Wohnungseigentumssachen nach § 43 Nr. 1 bzw. Nr. 2 WEG zählt eine Entziehungsklage nach § 18 WEG dabei auch dann, wenn die Gemeinschaft nur aus zwei Mitgliedern besteht.⁴³ Entsprechendes gilt für eine auf § 16 Abs. 7 WEG gestützte Klage wegen der Erstattung von Kosten nach einem erfolglosen Entziehungsverfahren.⁴⁴

bb)

Eine weitere Entscheidung betraf die Frage nach der **Vertretungsbefugnis des Verwalters**, der nach der **Erhebung einer Beschlussanfechtungsklage** einen

⁴³ Beschluss vom 19. Dezember 2013 – [V ZR 96/13](#) – Grundeigentum 2014, 327 = MDR 2014, 335 f. = WuM 2014, 164 f.

⁴⁴ Beschluss vom 10. Oktober 2013 – [V ZR 281/12](#) – Grundeigentum 2013, 1664 = MDR 2014, 268 = NZM 2013, 863 f.

Rechtsanwalt für die Beklagten beauftragt hatte. Der V. Zivilsenat hat sich der Auffassung angeschlossen, wonach die **gesetzliche Vertretungsbefugnis nach § 27 Abs. 2 Nr. 2 WEG umfassend** war und die Beklagten daher wirksam vertreten worden waren.⁴⁵

Es bedurfte keiner Entscheidung, ob der **absolute Revisionsgrund des § 547 Nr. 4 ZPO** vorlag. Ob diese Rüge nur der nicht ordnungsgemäß vertretenen Partei oder – wie hier – auch dem Gegner eröffnet ist, konnte offen bleiben, weil die Beklagten wirksam vertreten wurden. Im Ausgangspunkt war dabei nicht zweifelhaft, dass der Verwalter auch im Falle eines **Passivprozesses zur Vertretung der Wohnungseigentümer** berechtigt ist. In der Sache selbst ist dann auch in Verfahren nach § 43 Nr. 1, Nr. 4 und Nr. 5 WEG eine umfassende gesetzliche Vertretungsmacht des Verwalters für die beklagten Wohnungseigentümer zu bejahen. Dem Wortlaut des § 27 Abs. 2 Nr. 2 WEG kann bereits nicht entnommen werden, dass die Vertretungsbefugnis unter dem Vorbehalt einer konkret zur Vermeidung von Rechtsnachteilen erforderlichen Handlung steht. Systematisch wäre diese Sichtweise auch nicht mit § 27 Abs. 2 Nr. 4 WEG zu vereinbaren, da es widersinnig wäre, wenn der Verwalter mit einem Rechtsanwalt zwar eine Honorarvereinbarung treffen, aber diesen nicht auch mandatieren dürfte. Diese Ansicht entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers, der mit der Neufassung des § 27 Abs. 2 Nr. 2 WEG nur eine Klarstellung treffen wollte. Ein Verstoß gegen die Neutralitätspflicht war dagegen bereits deshalb nicht erkennbar, weil es die Aufgabe des Verwalters ist, mehrheitlich gefasste Beschlüsse umzusetzen (§ 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG). Damit lag es in der Natur der Sache, dass sich der Verwalter gegen einzelne Wohnungseigentümer stellen musste.

c)

Im Berichtszeitraum war der Bundesgerichtshof erneut mit Rechtsproblemen im Zusammenhang mit **Zwangsversteigerungs-** bzw. **Zwangsverwaltungsverfahren** konfrontiert.

⁴⁵ Urteil vom 05. Juli 2013 – [V ZR 241/12](#) – MDR 2013, 1212 f. = NJW 2013, 3098 ff. = NZM 2013, 653 ff.

aa)

In einem vom VIII. Zivilsenat entschiedenen Streitfall hatten die Kläger eine Wohnung ersteigert. Gegenüber deren Anspruch auf Herausgabe und Nutzungsentschädigung hatte sich die Beklagte auf einen **schriftlichen Mietvertrag mit ihrem Vater und ihrem Bruder als damalige Eigentümer** berufen. Danach sei ihr die Wohnung lebenslang mietfrei zur Nutzung versprochen worden, weshalb sie nur für Betriebskosten aufkommen müsse. Ihre Gegenleistung bestehe in übernommenen Pflegeleistungen, wenn ihr Vater eventuell gebrechlich werde. Der Senat hat die **Beweiswürdigung** des Landgerichts, das von einem **mündlichen Vertragsschluss** ausgegangen war, durchgreifend gerügt, da wesentliche Gesichtspunkte unberücksichtigt geblieben sind.⁴⁶

Angesichts des Vorbringens der Kläger, wonach der schriftliche Mietvertrag nur nachgeschoben worden sei, um die Wohnung der Familie zu erhalten, hatte das Berufungsgericht verkannt, dass damit auch die Grundlage für einen mündlichen Vertragsschluss entfallen war. Die Beweislast für einen mündlichen Vertragsschluss trug jedoch die Beklagte. Bei der Würdigung des nur erstinstanzlich vernommenen Zeugen V hatte das Landgericht übersehen, dass dessen Schreiben an den Zwangsverwalter erhebliche Widersprüche zu der vorgelegten Kopie der schriftlichen Nutzungsvereinbarung enthielt. Diese Diskrepanzen konnte der Zeuge bei seiner Vernehmung nicht plausibel erklären. Weitergehend hatte die Beklagte ihr geändertes Zahlungsverhalten hinsichtlich der Betriebskosten nicht zu erklären vermocht und auch insoweit ergaben sich Widersprüche zu der schriftlichen Vereinbarung, die den Verdacht einer Schutzbehauptung nahelegten. Diesen Ungereimtheiten ist im Rahmen der gebotenen Wiederholung der Beweisaufnahme nach § 398 Abs. 1 ZPO nunmehr nachzugehen.

bb)

In einer für die amtliche Sammlung bestimmten Entscheidung war dagegen das **Sonderkündigungsrecht des Erstehers nach § 57a ZVG** hinsichtlich einer

⁴⁶ Urteil vom 18. September 2013 – [VIII ZR 297/12](#) – MDR 2013, 1335 f. = NJW-RR 2014, 11 ff. = NZM 2013, 854 f.

einzelnen Eigentumswohnung, die Bestandteil eines **Altenpflegeheimes** war, verfahrensgegenständlich.

Der Beklagte hatte mit einem Bauträger einen langfristigen Mietvertrag zum Betrieb eines Altenpflegeheimes („betreutes Wohnen“) über ein noch zu errichtendes und aus 13 Wohnungen bestehendes Gebäude geschlossen. Dem Beklagten war deshalb das Recht zur Unter- oder Zwischenvermietung eingeräumt worden, während dem Vermieter gestattet war, seine mietvertraglichen Rechte und Pflichten auf Dritte zu übertragen. Eine der Wohnungen hat der Bauträger später an einen Herrn B veräußert. Diese Wohnung hatte der Beklagte später als Zwischenmieter an ein Ehepaar langfristig vermietet. In der Zwangsversteigerung ist der Klägerin der Zuschlag über jene Wohnung erteilt worden, die das Mietverhältnis mit dem Beklagten wegen Eigenbedarfs sowie nach § 57a ZVG sodann kündigte. Während die Räumungs- und Herausgabeklage vorinstanzlich erfolgreich war, hat der XII. Zivilsenat nur die Wirksamkeit der Kündigung festgestellt und die Klage im Übrigen abgewiesen.⁴⁷

Die Klägerin hatte nach § 57a ZVG zwar wirksam gekündigt, weil mit dem Zuschlag staatlich Eigentum verliehen wird und die **öffentlich-rechtlichen Vorschriften des Zwangsversteigerungsgesetzes das Zivilrecht** überlagern. Damit half es dem Beklagten nicht, dass § 57 ZVG insoweit § 566 BGB für entsprechend anwendbar erklärt und die Klägerin Teil einer Vermietergemeinschaft wurde, die Kündigungsrechte grundsätzlich nur gemeinsam ausüben kann. Vielmehr hatte bereits das Reichsgericht⁴⁸ entschieden, dass § 57a ZVG das bürgerliche Recht insoweit verdrängt und deshalb bei der Versteigerung eines Teils einer verpachteten Fläche der Ersteher diese Teilfläche gesondert kündigen kann. Diese Grundsätze finden ebenfalls Anwendung, wenn eine einzelne Wohnungseinheit versteigert wird, die zu einem einheitlich vermieteten Objekt zählt. Daran ändert auch die Zweckbestimmung eines „betreuten Wohnens“ nichts, weil die konkret betroffene Wohnung dadurch nicht ihre Bindung verliert.

⁴⁷ Urteil vom 30. Oktober 2013 – [XII ZR 113/12](#) – BGHZ 198, 337 ff. = MDR 2014, 207 f. = NJW 2014, 536 ff. = NZM 2014, 130 ff.

⁴⁸ Urteil vom 29. April 1929 – VIII 96/29 – RGZ 124, 195 ff.

Fehlerhaft war das Berufungsurteil jedoch insoweit, als es den Beklagten zur **Räumung und Herausgabe** verurteilt hatte, weil die Klägerin gemäß § 565 BGB in das mit den Endmietern bestehende Mietverhältnis eingetreten war und diese weiterhin zur Nutzung berechtigt waren. Dementsprechend ist der Beklagte zur Räumung und Herausgabe gemäß § 275 BGB außerstande. Soweit das Landgericht dagegen gemeint hatte, die Endmieter seien nicht schutzwürdig, weil ihnen die gewerbliche Zwischenvermietung bekannt gewesen sei, war diese Auffassung seit dem Inkrafttreten des § 565 BGB überholt.

cc)

In einer Grundsatzentscheidung musste sich der V. Zivilsenat mit der Frage nach der Reichweite des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG befassen. In diesem Streitfall hatten die Beklagten die **Eigentumswohnung** ihres Sohnes **freihändig** erworben, nachdem dieser **insolvent** geworden war. Die Klägerin hatte offene Hausgeldforderungen zur Insolvenztabelle angemeldet und begehrte die Duldung der Zwangsvollstreckung. Der Bundesgerichtshof hat die Revision der Klägerin zurückgewiesen, weil dieser kein dingliches Recht auf Befriedigung aus dem Wohnungseigentum zustand.⁴⁹

Der Erwerber von Wohnungseigentum ist schuldrechtlich nicht für Hausgeldrückstände des Voreigentümers haftbar. Davon abweichend kann § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG auch kein **dingliches und bevorrechtigtes Recht** erschaffen. Die damit verbundene Privilegierung beschränkt sich auf schuldrechtliche Ansprüche in der Zwangsversteigerung sowie – wegen § 49 InsO – deren Geltendmachung im Insolvenzverfahren. Im Wege einer freihändigen Veräußerung ist es jedoch ohne Bedeutung, ob Veräußerer der Insolvenzverwalter oder der eingetragene Eigentümer ist. Weder der Wortlaut des § 10 Abs. 1 Nr. 2 ZVG noch dessen systematische Stellung können eine dingliche Last begründen.

dd)

Probleme warf ein Versteigerungstermin auf, in dem die **Miteigentumsanteile zweier Schuldner** an einem Grundstück auf Antrag eines Beteiligten gemein-

⁴⁹ Urteil vom 13. September 2013 – [V ZR 209/12](#) – BGHZ 198, 216 ff. = MDR 2013, 1309 f. = NJW 2013, 3515 ff. = NZM 2013, 733 ff.

sam zugeschlagen worden waren, weil zuvor beantragt worden war, beide Miteigentumshälften unter Ausschluss auf Einzelangebote auszubieten. Während der Zuschlagsbeschluss vom Landgericht noch aufgehoben worden war, hat der V. Zivilsenat die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts wieder hergestellt.⁵⁰

Anders als das Landgericht gemeint hatte, war dem Vollstreckungsgericht **keine Verletzung der Hinweispflicht nach § 139 ZPO** unterlaufen, weil die Rechtspflegerin den Schuldner keinen Hinweis auf § 64 Abs. 4 ZVG und das Erfordernis eines Verzichts erteilen musste. Die Bestimmung des § 139 ZPO findet zwar auch in Zwangsversteigerungsverfahren Anwendung; inhaltlich kommt eine Hinweispflicht aber erst dann in Betracht, wenn ein Verfahrensbeteiligter die Rechtslage offensichtlich falsch einschätzt und ihm deshalb Rechtsnachteile drohen. Gemessen daran bedurfte es keines Hinweises auf die Unterschiede zwischen einem Einzel- und einem Gesamtausgebot.

Karlsruhe, 29. April 2014



(Dr. Siegfried Mennemeyer)

⁵⁰ Beschluss vom 10. Oktober 2013 – [V ZB 181/12](#) – MDR 2014, 63 f. = NJW-RR 2014, 63 f. = WM 2013, 2324 f.