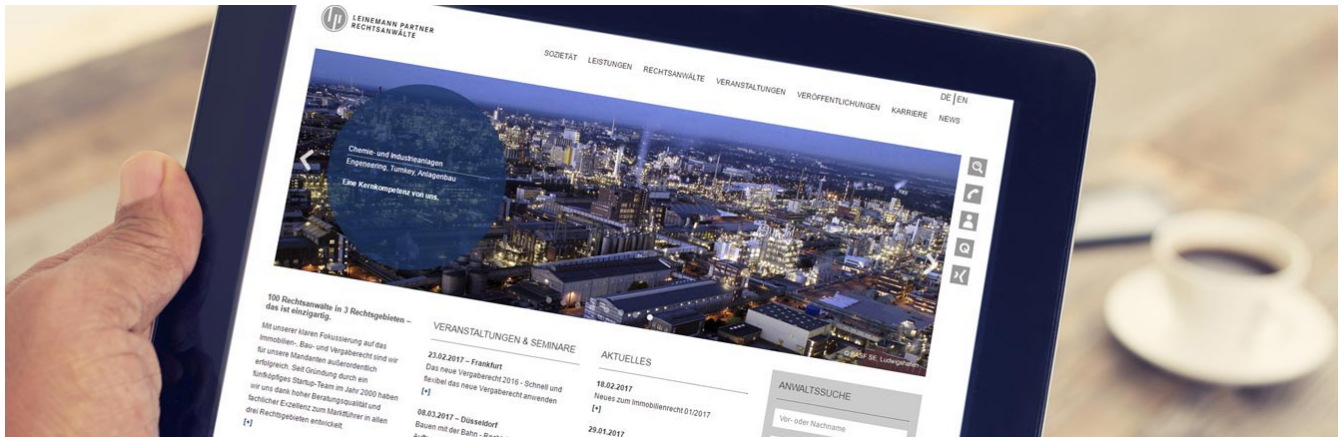




Neues zum Immobilienrecht 02/2020



Liebe Leserinnen und Leser,

vorliegend finden Sie die neueste Ausgabe unseres Newsletters "Neues zum Immobilienrecht".

Der Newsletter enthält diesmal unter anderem eine wichtige Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Berliner Mietendeckel sowie eine Zusammenfassung der Reform des Wohnungseigentumsgesetzes, die am 1.12.2020 in Kraft tritt. Darüber hinaus beleuchtet der Newsletter weitere aktuelle höchstgerichtliche Entscheidungen zu Offenbarungspflichten bei Grundstückskaufverträgen, zur Kündigung von Mietverträgen bei Eigenbedarf und zur Nutzung eines Nachbargrundstücks für Bauarbeiten auf dem eigenen Grundstück.

Sollten Sie weitergehende Fragen haben, können Sie uns gern unter [immobilienrecht\(at\)leinemann-partner.de](mailto:immobilienrecht(at)leinemann-partner.de) schreiben oder Ihren persönlichen Berater ansprechen. Viele weitere Urteile, Bücher, Seminare und Veranstaltungen zum Thema finden Sie auch auf unserer Website.

Am 13.01.2021 findet ein Online-Seminar zum Thema **"Nachträge und Bauzeit aus mangelhafter Ausschreibung - Ansprüche nach BGB-Bauvertragsrecht 2018 und VOB 2019"** statt.

Referenten sind Prof. Dr. Ralf Leinemann, Jochen Lüders und Jarl-Hendrik Kues.

Wir wünschen Ihnen eine interessante Lektüre!

Themen

Michael Göger, LL.M., Berlin

Bundesverfassungsgericht lehnt Eilantrag gegen Berliner Mietendeckels ab

Dr. Eva-D. Leinemann, LL.M., Notarin in Berlin, Berlin

Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz – Was man jetzt wissen sollte

Shushanik Röcker, LL.M., Berlin

Unsichtbare Mängel an einer Immobilie – Trägt der Immobilienverkäufer oder Käufer die Beweislast?

Dr. Eva-D. Leinemann, LL.M., Notarin in Berlin, Berlin

Hammerschlags- und Leiterrecht: Recht ja, Duldung nur unter weiteren Voraussetzungen

Gabriela Böhm, Frankfurt am Main

Kündigung des Mietvertrags wegen Eigenbedarf



Michael Göger, LL.M., Berlin

Bundesverfassungsgericht lehnt Eilantrag gegen Berliner Mietendeckels ab

BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 28. Oktober 2020 - 1 BvR 972/20

Im Fall des Berliner Mietendeckels bleibt es weiter spannend. Mit Beschluss vom 28.10.2020 hat die 3. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Mit einem Eilantrag begehrte eine Vermieterin in Berlin, eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, das Inkrafttreten des § 5 Abs.1 und Abs.2 des Gesetzes zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (kurz: MietenWoG Bln) vorläufig auszusetzen.

Das MietenWoG Bln trat bereits am 23. Februar 2020 in Kraft, mit Ausnahme der Vorschrift des § 5 MietenWoG Bln, welche erst neun Monate nach Verkündung des Gesetzes, mithin am 22. November 2020 in Kraft tritt. Das MietenWoG Bln verbietet in Berlin insbesondere höhere Mieten als die am 18. Juni 2019 wirksam vereinbarte Miete. Das gilt sowohl für das Bestandsmietverhältnis als auch für die Fälle der Wiedervermietung des Wohnraums. Darüber hinaus ist gemäß § 5 Abs. 1 und Abs. 2 MietenWoG Bln in allen Mietverhältnissen eine Miete verboten, soweit sie die nach Berücksichtigung der Wohnlage bestimmte Mietobergrenze aus den §§ 6 oder 7 Abs. 1 MietenWoG Bln um mehr als 20 % überschreitet und nicht als Härtefall genehmigt ist.

Mit dem Eilantrag begehrte die Vermieterin eine vorläufige Aussetzung des § 5 MietenWoG zur Regelung überhöhter Miete. Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin und Vermieterin von 24 Wohnungen in einem 2009 erworbenen darlehnsfinanzierten Haus in Berlin. Die Mieten der neurenovierten Wohnungen liegen zwischen 7,45 und 15 Euro je Quadratmeter und Monat. Dagegen beträgt die gem. § 5 Abs. 1 MietenWoG Bln zulässige Miethöhe nach eigenen Berechnungen der Vermieterin lediglich 8,80 Euro je Quadratmeter und Monat. Mit Inkrafttreten des § 5 MietenWoG Bln müsste sie nach ihren Ausführungen für 13 ihrer Wohnungen die Miete absenken, sodass sich ihre Mietansprüche in Höhe von 2.017,42 Euro verringern. Für die Vermieterin wäre das eine 15%ige Einbuße ihrer monatlichen Gesamtnettomieteinnahmen.

Im Beschluss vom 28.10.2020 befasste sich das Bundesverfassungsgericht ausschließlich mit der Abwägung der Nachteile, die eintreten, wenn der Eilantrag der Vermieterin abgelehnt wird die Verfassungsbeschwerde in der Hauptsache des „Berliner Mietendeckels“ jedoch Erfolg hätte. Auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Mietendeckels ist das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich nicht eingegangen. Diese Entscheidung bleibt weiter abzuwarten.

Das Bundesverfassungsgericht lehnte den Eilantrag der Vermieterin ab und begründet dies damit, dass der Antrag nicht den hohen Anforderungen genügt, die an die Darlegung der Voraussetzungen

für den Erlass einer einstweiligen Anordnung, bezogen auf eine Aussetzung des Inkrafttretens eines Gesetzes, zu stellen sind. Insbesondere wenn die Aussetzung des Inkrafttretens eines Gesetzes begehrt wird, müsse bei der ohnehin grundsätzlich durchzuführenden Folgenabwägung ein besonders strenger Maßstab gelten. Dies bedeute, dass die für eine vorläufige Regelung sprechenden Gründe in einem solchen Fall so schwer wiegen müssen, dass diese den Erlass einer einstweiligen Anordnung unabdingbar machen und zugleich besonderes Gewicht haben. Von entscheidender Bedeutung für das Bundesverfassungsgericht ist also die Frage, ob im Falle der Ablehnung des Eilantrags die Nachteile irreversibel, nur sehr erschwert revidierbar oder in der Zeit zwischen dem Inkrafttreten eines Gesetzes und der Entscheidung in der Hauptsache „Berliner Mietendeckel“ sehr schwerwiegend sind.

Das Bundesverfassungsgericht hat solche Gründe in dem Eilantrag allerdings weder im Hinblick auf die eigene Situation der Vermieterin noch für die Gesamtheit oder eine Vielzahl der Vermieter festgestellt. Nach Inkrafttreten des § 5 Abs. 1 und Abs. 2 MietenWoG Bln müssten zwar alle Vermieter Berlins, mithin auch die Beschwerdeführerin, zwangsläufig ihre zunächst wirksam vereinbarten Mieten in bestehenden Mietverhältnissen auf das nach der Vorschrift zulässige Maß absenken. Jedoch konnte das Bundesverfassungsgericht nach den Darlegungen der Beschwerdeführerin nicht erkennen, dass daraus hinreichend schwere Nachteile von besonderem Gewicht folgen. Zwar würden mit Inkrafttreten des Gesetzes der Vermieterin monatliche Mieteinnahmen entzogen, allerdings können tatsächliche Auswirkungen wirtschaftlicher Art nicht als von ganz besonderem Gewicht bewertet werden, wenn sie nicht existenzbedrohende Ausmaße annehmen. Solche existenzbedrohenden Ausmaße habe die Vermieterin im Eilantrag nicht dargelegt und seien auch sonst nicht erkennbar.

Wenn sich § 5 MietenWoG Bln nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Hauptsache „Berliner Mietendeckel“ als verfassungswidrig herausstellen würde, so würden bei der Vermieterin keine irreversiblen Schäden eintreten. Denn für den Fall, dass die Norm verfassungswidrig ist, könne die Vermieterin die mit ihren Mietern vertraglich vereinbarten Beträge rückwirkend verlangen.

Für die Gesamtheit oder eine Vielzahl der Vermieter Berlins sieht das Bundesverfassungsgericht dies ebenso. Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs dürften zwar circa 340.000 Mietverhältnisse von § 5 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG Bln betroffen sein, dennoch seien auch hier keine Nachteile für die Vermieter ersichtlich, die existenzbedrohende Ausmaße annehmen. Denn es seien keine über eine Minderung der Mieteinnahmen hinausgehende dauerhafte und erhebliche Verluste oder Substanzgefährdungen des Mietobjekts zu befürchten.

Fazit:

Zusammenfassend stellt das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss fest, dass erstens ohne die Darlegung eines schweren Nachteils von besonderem Gewicht, keine vorläufige Aussetzung des Inkrafttretens der zweiten Stufe des Berliner Mietendeckels erreicht werden kann. Und zweitens ein schwerer Nachteil schon deshalb zu verneinen ist, weil der Vermieter bei der Feststellung der Verfassungswidrigkeit des Berliner Mietendeckels im Hauptverfahren die mit dem Mieter vertraglich vereinbarten Beiträge rückwirkend verlangen kann.

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Hauptsache ist weiter offen und folgt hoffentlich in der ersten Jahreshälfte 2021.



Dr. Eva-D. Leinemann, LL.M., Notarin in Berlin, Berlin

Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz – Was man jetzt wissen sollte

Das am 01.12.2020 in Kraft tretende Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz (BGBl. I, S. 2187, Gesetzesbegründung BT-Drs. 19/18791) hat sowohl Auswirkungen auf neue Wohnungseigentümergeinschaften als auch auf bereits bestehende. Altvereinbarungen werden so ausgelegt, dass ohne gegenteilige Regelung nicht angenommen wird, dass das neue Recht nicht gelten soll.

Die Rolle der rechtsfähigen **Wohnungseigentümergeinschaft**, die bereits mit Anlegung der Wohnungsgrundbücher entsteht, wird klar konzipiert und ihre Teilnahme am Rechtsverkehr vereinfacht. Alle Forderungen auf ordnungsgemäße Verwaltung und Benutzung sind gegen sie zu richten. Die Insolvenzfähigkeit wird ausdrücklich verneint. Die Eigentümer haften nach dem Verhältnis ihres Miteigentumsanteils persönlich für Verbindlichkeiten und zwar auch noch bis zu fünf Jahre nach Veräußerung ihres Anteils. Beschlussklagen (Anfechtungsklagen, Nichtigkeitsklagen und Beschlussersetzungsklagen) werden geregelt.

Wer einen Anspruch auf Übertragung von Wohnungseigentum gegen den teilenden Eigentümer (Bauträger) hat, der durch Vormerkung im Grundbuch gesichert ist, gilt gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und den anderen Wohnungseigentümern anstelle des teilenden Eigentümers als Wohnungseigentümer, sobald ihm der Besitz an den zum Sondereigentum gehörenden Räumen übergeben wurde. Beim zweiten Verkauf hilft diese Neuregelung aber nicht mehr. Hier muss wieder mit einer Vollmacht im WEG-Kaufvertrag gearbeitet werden, damit der künftige Eigentümer an den WEG-Versammlungen anstelle des Verkäufers teilnehmen kann.

Die **Wohnungseigentümerversammlung** wird als zentraler Ort der Entscheidungsfindung aufgewertet, indem die Ladungsfrist auf drei Wochen verlängert und Hürden für die Beschlussfähigkeit beseitigt werden. Jede Eigentümerversammlung ist unabhängig von der Zahl der vertretenen Miteigentumsanteile beschlussfähig. Zugleich wird Wohnungseigentümern ermöglicht, nur Online an Versammlungen teilzunehmen. Reine Online-Eigentümerversammlungen sieht das Gesetz aber nicht vor. Niederschriften sind unverzüglich nach der jeweiligen Versammlung zu erstellen. Die elektronische Beschlussfassung (z.B. via E-Mail) wird gestattet.

Der **Verwaltungsbeirat** wird gestärkt, indem seine Zusammensetzung flexibilisiert und die Haftung seiner Mitglieder beschränkt wird. Er unterstützt und überwacht den Verwalter.

Die **Rechte von Wohnungseigentümern** werden erweitert, insbesondere indem das Recht auf Einsichtnahme in die Verwaltungsunterlagen im Gesetz festgeschrieben und ein jährlicher Vermögensbericht des Verwalters eingeführt wird, der über die wirtschaftliche Lage der

Gemeinschaft Auskunft gibt.

Im Außenverhältnis ist die Vertretungsmacht des Verwalters bis auf Grundstücksverkehrsgeschäfte und Darlehensverträge unbeschränkt. Die Aufgaben und Befugnisse des Verwalters werden dem eines Geschäftsführers immer ähnlicher. Er wird höchstens für fünf Jahre bestellt, im Falle der ersten Bestellung nach der Teilungserklärung höchstens für drei Jahre. Der **Verwalter** ist gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (Innenverhältnis) berechtigt und verpflichtet, die Maßnahmen ordnungsmäßiger Verwaltung zu treffen, die untergeordnete Bedeutung haben und nicht zu erheblichen Verpflichtungen führen oder zur Wahrung einer Frist oder zur Abwendung eines Nachteils erforderlich sind. Die Wohnungseigentümer können die Rechte und Pflichten des Verwalters durch Beschluss einschränken oder erweitern (Geschäftskataloge, Wertbegrenzungen). Die Möglichkeit, sich von einem Verwalter zu trennen, in den die Wohnungseigentümer das Vertrauen verloren haben, wird erleichtert. Ein Vertrag mit dem Verwalter endet spätestens sechs Monate nach dessen Abberufung. Zudem geht das Gesetz grundsätzlich davon aus, dass der Verwalter ab 2022 durch die IHK zertifiziert ist. Dies alles könnte in der Praxis die Verwalterfindung erschweren oder zumindest verteuern.

Jeder Wohnungseigentümer kann – auch gegen den Willen der Mehrheit - angemessene **bauliche Veränderungen** verlangen, die dem Gebrauch durch Menschen mit Behinderungen, dem Laden elektrisch betriebener Fahrzeuge, dem Einbruchsschutz und dem Anschluss an ein Telekommunikationsnetz mit sehr hoher Kapazität dienen. Konsequenterweise wird durch eine Änderung im BGB dies – bis auf den Glasfaseranschluss - auch jedem Mieter gestattet. Eine Abwägung mit Interessen anderer Mieter oder Eigentümer ist nicht vorgesehen. Diese Privilegierung baulicher Änderungen gab dem Gesetz übrigens den sperrigen Namen „Gesetz zur Förderung der Elektromobilität und zur Modernisierung des Wohnungseigentumsgesetzes und zur Änderung von kosten- und grundbuchrechtlichen Vorschriften (Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz – WEMoG).“

Die Beschlussfassung über bauliche Veränderungen der Wohnanlage bedarf grundsätzlich einer einfachen Stimmenmehrheit. Die Kosten für Maßnahmen, die zu nachhaltigen Kosteneinsparungen führen oder die Wohnanlage in einen zeitgemäßen Zustand versetzen, müssen alle Eigentümer tragen, wenn eine Zwei-Drittel-Mehrheit der abgegebenen Stimmen und der Hälfte aller Miteigentumsanteile für die Maßnahmen stimmen. Die Kosten anderer baulicher Maßnahmen oder wenn keine Zwei-Drittel-Mehrheit zustande kam, tragen die Wohnungseigentümer, die dafür gestimmt haben nach dem Verhältnis ihrer Anteile.

Nach geltendem Recht werden für außerhalb des Gebäudes liegende Teile des Grundstücks, wie Terrassen, Gartenflächen oder **Stellplätze** für Fahrzeuge im Freien, Sondernutzungsrechte zur ausschließlichen Nutzung durch einzelne Eigentümer begründet. Nunmehr kann sich **Sondereigentum** per neuer Definition auch auf Freiflächen erstrecken. Eine „Flucht in das Sondernutzungsrecht“ wird damit in den meisten Fällen entbehrlich.

Obwohl die Beschlussammlung nicht abgeschafft wurde und sich Erwerber über die gefassten Beschlüsse informieren können, sieht das Gesetz als **Erwerberschutz** vor, dass Beschlüsse, die die Eigentümer auf Grundlage einer Vereinbarung gefasst haben, in Zukunft der Eintragung im Grundbuch bedürfen, um gegenüber Rechtsnachfolgern zu wirken. Für Beschlüsse, die aufgrund gesetzlicher Beschlusskompetenz getroffen wurden, gilt das nach wie vor nicht. Gemeint sind also z.B. Beschlüsse aufgrund von Öffnungsklauseln in der Teilungserklärung, diese abzuändern. Da Erwerber sich ab 01.12.2020 auf das neue Gesetz berufen können, sollte geprüft werden, ob noch Beschlüsse, bei denen sich die Beschlusskompetenz aus einer Öffnungsklausel ergab, zur

Eintragung ins Grundbuch gebracht werden sollen, damit sie auch künftigen Eigentümern gegenüber wirksam sind.

Fazit

Angesichts des immer größer werdenden Anteils der Wohnungen, die Teil einer Wohnungseigentümergeinschaft sind, ist die Bedeutung der tiefgreifenden Änderungen des aus den 50er Jahren stammenden WEG nicht zu unterschätzen. Die Praxis wird sich schnell damit vertraut machen müssen, das sind vor allem Bauträger, Wohnungsverwalter, Immobilieninvestoren, RechtsanwältlInnen, NotarlInnen, RichterInnen, RechtspflegerInnen und natürlich WohnungseigentümerInnen.



Shushanik Röcker, LL.M., Berlin

Unsichtbare Mängel an einer Immobilie – Trägt der Immobilienverkäufer oder Käufer die Beweislast?

Ein Artikel von Rechtsanwältin Shushanik Röcker und wiss. Mitarbeiterin Vera Jeken.

BGH Urteil vom 06.03.2020 – V ZR 2/19

Der BGH befasste sich im vorliegenden Fall mit der Frage, wer die Beweislast für unsichtbare Mängel trägt, wenn ein Immobilienverkäufer gegenüber dem Käufer erklärt, ihm seien keine unsichtbaren Mängel am Grundstück bekannt. Nach Ansicht des BGH befindet sich die Beweislast weiterhin beim Käufer und nicht wie seitens der Vorinstanzen angenommen beim Verkäufer. Die in einem Grundstückskaufvertrag enthaltene Erklärung des Verkäufers, ihm seien keine unsichtbaren Mängel bekannt, rechtfertige keine Abweichung von dem Grundsatz der Beweislast.

Ausgangsfall

Der Beklagte hatte mit notariellem Vertrag dem Kläger ein Grundstück mit einem Wochenendhaus und einer Motorradgarage verkauft. Die Motorradgarage wurde als Wohnraum genutzt. Verkauft wurde das Grundstück unter Ausschluss der Haftung für Sachmängel. Der notariell beurkundete Vertrag enthielt die Erklärung, dass dem Verkäufer keine „unsichtbaren Mängel“ bekannt sind. Nach dem Grundstückskauf teilte die Bauaufsichtsbehörde dem Kläger mit, dass die Motorradgarage ohne Genehmigung zu Wohnzwecken genutzt werde und kündigte an, den Rückbau zu veranlassen. Zwischen den Parteien war streitig, ob dem Verkäufer der baurechtswidrige Zustand bekannt war und dieser den Käufer darüber aufgeklärt habe. Der Kläger erklärte die Anfechtung des Kaufvertrages wegen arglistiger Täuschung und forderten die Rückzahlung des Kaufpreises und Schadensersatz. Die Vorinstanzen gaben der Klage statt, weil sie davon ausgingen, dass bei einer Erklärung des Verkäufers, ihm seien keine unsichtbaren Mängel bekannt, zu Gunsten des Käufers eine Beweislast eintritt. Der BGH entschied anders.

Urteil des BGH

Nach Ansicht des BGH befindet sich die Beweislast weiterhin beim Käufer. Denn derjenige, der einen Vertrag wegen arglistiger Täuschung anfechtet, trage die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen sämtlicher Umstände, die den Arglisttatbestand ausfüllen, wozu bei einer Täuschung durch Verschweigen auch die fehlende Offenbarung gehört (BGH, Urteil vom 12.11.2010 – V ZR 285/99). Bei der vom Käufer behaupteten unterbliebenen Offenbarung des Verkäufers, handele es sich um eine negative Tatsache, sodass dem Käufer eine Erleichterung nach den Grundsätzen der sekundären Darlegungslast zugutekommt. Der Käufer muss nicht alle theoretisch denkbaren

Möglichkeiten einer Aufklärung ausräumen. Behauptet der Käufer, er sei nicht aufgeklärt worden, habe der Verkäufer die sekundäre Darlegungslast für den Inhalt, Ort und Zeitpunkt der erteilten Informationen. Der Käufer müsse dies dann widerlegen, um seiner Beweislast zu genügen.

Die in einem Grundstückskaufvertrag enthaltene Erklärung des Verkäufers, ihm seien keine unsichtbaren Mängel bekannt, rechtfertigt nach Ansicht des BGH keine Abweichung von dem Grundsatz der Beweislast. Der Käufer sei weiterhin in der Pflicht dem Verkäufer nachzuweisen, dass dieser von dem Mangel beim Abschluss des Kaufvertrages gewusst habe.

Fazit

Die bei dem Kläger liegende Beweislast für die unterbliebene Offenbarung kehrt sich auch dann nicht um, wenn ein Immobilienverkäufer gegenüber dem Käufer erklärt, ihm seien keine unsichtbaren Mängel am Grundstück bekannt. Auch in dem vorliegenden Fall zeigt sich wieder einmal welche entscheidende Bedeutung der Beweislast in streitigen Fällen zukommt. Zusammenfassend bleibt es also dabei, dass grundsätzlich der Kläger darlegen und beweisen muss, dass er nicht über Mängel aufgeklärt wurde.



Dr. Eva-D. Leinemann, LL.M., Notarin in Berlin, Berlin

Hammerschlags- und Leiterrecht: Recht ja, Duldung nur unter weiteren Voraussetzungen

Das Hammerschlags- und Leiterrecht ermöglicht die Nutzung eines Nachbargrundstücks für die Durchführung von Arbeiten auf dem eigenen Grundstück. Das Einhalten der Voraussetzungen der jeweiligen nachbarrechtlichen Vorschriften gewährt jedoch noch keinen Duldungsanspruch, wie das OLG München in seinem Beschluss vom 15.10.2020, [Az. 8 U 5531/20](#) im Anschluss an die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) und weiterer Oberlandesgerichte nun auch für Bayern festgestellt hat.

Das Hammerschlags- und Leiterrecht

Beispiele für die Ausübung des Hammerschlags- und Leiterrechts sind das Aufstellen eines Gerüsts oder auch nur das Abstützen einer Leiter auf dem Nachbargrundstück, um etwa bei grenznaher Bebauung Arbeiten auf dem eigenen Grundstück durchführen zu können. Doch mehr noch: Da auch der Luftraum über einem Grundstück zum Eigentum am Grundstück gehört, vgl. § 903 S. 1 BGB, muss sich auch das Überschwenken über ein Nachbargrundstück mit einem Kran in den Grenzen des Hammerschlags- und Leiterrechts bewegen. Das Hammerschlags- und Leiterrecht ist in jedem Bundesland selbstständig geregelt, meist in eigenen Nachbarrechtsgesetzen. In Bayern im Ausführungsgesetz zum BGB, dem AGBGB, Art. 46b.

Sachverhalt

Im konkreten Fall hatte der Bauherr und Grundstückseigentümer dem Nachbarn mit der Ankündigung von Bauarbeiten die Absicht angezeigt, einen Kran aufzustellen, der über das Nachbargrundstück schwenken würde. Der Nachbar lehnte dies, zumindest ohne Vorlage weiterer Unterlagen, ab. Er drohte auch gerichtliches Vorgehen an. Gleichwohl wurde durch den Bauherrn ein Kran aufgestellt, der - wenn auch lastenfrei - über das Nachbargrundstück schwenken würde. Hiergegen zog der Nachbar mit Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung vor das Landgericht. Dieses war der Auffassung, der Nachbar müsse das Überschwenken ohne Last gem. § 905 S. 2 BGB hinnehmen.

Entscheidung des OLG

Hiergegen wandte sich der Nachbar. Das OLG befand, dass ein Hammerschlags- und Leiterrecht noch keinen Anspruch auf Duldung durch den jeweiligen Nachbarn gewährt. Die für das Recht vorausgesetzte Ankündigung (Art. 46b Abs. 3 S. 1 BayAGBG) sei zwar erfolgt. Der Bauherr habe jedoch nach der Ablehnung durch den Nachbarn nicht einfach fortgefahren dürfen., stellte das OLG

fest und folgte damit der Rechtsprechung des BGH (Urt. v. 14. Dezember 2012, Az. V ZR 49/12). Der hatte selbiges in Bezug auf das an dieser Stelle dem bayerischen gleich lautenden Nachbarschaftsrecht NRW entschieden. Da der bayerische Gesetzgeber diese Vorschriften und die hierzu existierende Rechtsprechung kannte, sei diese Wertung zu übernehmen.

Anders wäre der Fall, sofern der Bauherr sich auf einen Notstand gem. § 904 BGB berufen könnte. In diesem Fall wäre die Geltendmachung des Rechts im Wege der Selbsthilfe, also ohne Einschaltung eines Gerichts, gangbar gewesen. Dies stand hier jedoch nicht im Raum. Daher war auf Duldung zu klagen, und erst aufgrund einer hierüber ergangenen gerichtlichen Entscheidung das Nachbargrundstück zu „überschwenken“.

Weiter sei es unerheblich, ob das Überschwenken mit oder ohne Last erfolge, befand das OLG. Die Parteien hatten auch hierüber gestritten. Das in Art. 46b AGBGB erwähnte "Übergreifen von Geräten" erfasse beides.

Fazit

Die Entscheidung zeigt, dass genau zwischen dem Bestehen eines Rechts und dessen Durchsetzung zu unterscheiden ist. Eine Ankündigung gem. Art. 46b Abs. 3 S. 1 BayAGBG über das eigene Bauvorhaben und Nutzung des Nachbargrundstücks ist ausreichend für die Inanspruchnahme, sofern der Nachbar zustimmt oder auch nur schweigt. Jedoch kann sich der Bauherr mit einer Ankündigung selbst keine Gestattung i.S.d. § 858 Abs. 1 BGB „erstellen“, die die sog. „Verbotene Eigenmacht“ ausschließen und eine gerichtliche Durchsetzung überflüssig machen würde.

Merkposten: Mit der ordnungsgemäßen Ankündigung gewährt das Hammerschlags- und Leiterrecht lediglich ein einklagbares Recht. Damit ist der Bauherr bei Widerspruch des Nachbarn gehalten, sich mit diesem zu einigen oder Klage auf Duldung der Inanspruchnahme zu erheben.



Gabriela Böhm, Frankfurt am Main

Kündigung des Mietvertrags wegen Eigenbedarf

BGH Urteil vom 02.09.2020 - VIII ZR 35/19

Hauseigentümer vermieten ihre Wohnungen in der Regel an Dritte. Es gibt jedoch auch Situationen, in denen Angehörige als Mieter zum Zug kommen. Das kann beispielsweise die Tochter sein, die in der betreffenden Stadt, wo das Mietshaus steht, studieren will. Sie kann dort aber nur einziehen, wenn der vorherige Mieter sich eine andere Wohnung suchen muss. Der Vermieter kann ihm daher wirksam wegen Eigenbedarf kündigen. Dabei sind einige Regeln einzuhalten. Mein Tipp der Woche erklärt, welche das sind.

Grundsätzlich dürfen Vermieter wegen Eigenbedarf kündigen, wenn sie die Wohnung für sich oder für nahe Familienangehörige wie Eltern, Kinder, Enkel oder Geschwister benötigen. Nach der neuesten Entscheidung des Bundesgerichtshofes gilt das nunmehr auch zugunsten getrenntlebender oder geschiedener Ehegatten (BGH, VIII ZR 35/19). Entferntere Verwandte sind hingegen ausgeschlossen. Es gibt jedoch eine Ausnahme von der Regel für Pflegekräfte, die Familienangehörige versorgen.

Wichtig ist, dass der Vermieter im Kündigungsschreiben an den Mieter begründet, warum er die Wohnung selbst nutzen oder einem Angehörigen überlassen will. Zudem sollte er hinreichend konkret beschreiben wie die Wohnung künftig genutzt werden soll. Für eine Kündigung wegen Eigenbedarf gelten die gesetzlichen Fristen für Mietverträge. Nach bis zu fünf Jahren Mietzeit beträgt die Kündigungsfrist drei Monate. Bei fünf bis acht Jahren sind es sechs Monate und darüber neun Monate.

Entfällt der Kündigungsgrund noch während der Restlaufzeit des Mietvertrags, muss der Vermieter dem Mieter die Möglichkeit geben, den Mietvertrag fortzusetzen. Der Vermieter ist ferner verpflichtet, auf frei werdende Alternativwohnungen hinzuweisen beziehungsweise andere ihm zur Verfügung stehende freie Wohnungen anbieten.

Vermieter, die ihre Wohnung für sich selbst nutzen wollen, müssen dort nicht zwingend ihren Lebensmittelpunkt einrichten. Dazu muss der Vermieter allerdings detailliert belegen wie häufig und warum er diese Wohnung als Zweitwohnsitz nutzt, entschied der BGH (VIII ZR 186/17). Eine ausreichende Begründung kann beispielsweise sein, dass der Vermieter öfter beruflich in der Stadt ist und nicht im Hotel oder bei Bekannten übernachten will (BGH, VIII ZR 19/17).

Selbst wenn die Kündigung wegen Eigenbedarfs formal korrekt begründet ist, kann sie unter bestimmten Umständen unzulässig sein, wie beispielsweise bei Härtefällen. Nach dem BGH liegt ein

solcher Härtefall im Einzelfall dann vor, wenn einem Mieter wegen hohen Alters und Krankheit ein Umzug nicht zuzumuten wäre, weil sich sein Gesundheitszustand verschlechtern könnte (VIII ZR 180/18, VIII ZR 167/17). In solchen Fällen ist eine Kündigung jedoch meist nur aufgeschoben, aber nicht völlig ausgeschlossen.

Besonders zu beachten ist, dass eine Kündigung wegen Eigenbedarf ausgeschlossen ist, wenn der Vermieter sie missbräuchlich anwendet. Dazu gehören beispielsweise ein vorgetäuschter Eigenbedarf oder ein zu hoch angesetzter Wohnflächenbedarf.

Bevor der Vermieter eine Kündigung ausspricht, sollte er klären, ob das Mietshaus in einem Milieuschutzgebiet der betreffenden Kommune liegt. In diesen Gebieten ist der Mieterschutz besonders ausgeprägt und eine Kündigung wegen Eigenbedarfs häufig ausgeschlossen.

In der Praxis ist ein einvernehmlicher Mietaufhebungsvertrag für beide Seiten oft die bessere Lösung. Dies gilt besonders, wenn sich Vermieter und Mieter nicht sicher sind, ob der Eigenbedarf angemeldet werden kann. In einem solchen Mietaufhebungsvertrag sind unter anderem die Regeln für Abfindungen, Auszugsfristen, Schönheitsreparaturen und die Rückzahlung der Kautions aufzunehmen.