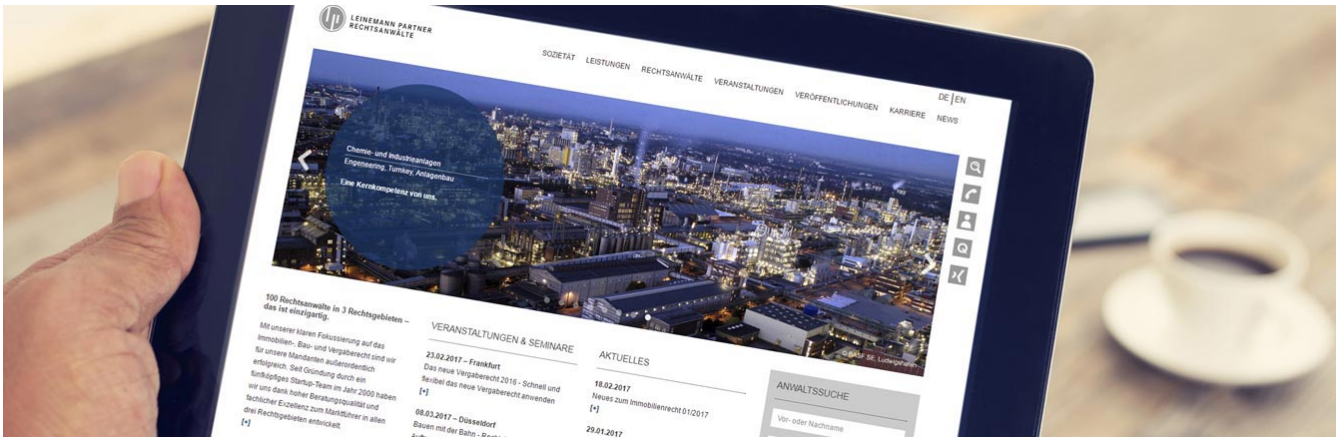


Neues zum Immobilienrecht 03/2018



Liebe Leserinnen und Leser,

vorliegend finden Sie die 3. Ausgabe 2018 unseres Newsletters "Neues zum Immobilienrecht". Wie gewohnt berichten wir über aktuelle Entwicklungen im Immobilienrecht und stellen Ihnen ausgewählte Urteile und ihre Auswirkungen in der Praxis vor.

Sollten Sie hierzu 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 unter www.leinemann-partner.de/veranstaltungen.

Wir möchten Sie an dieser Stelle noch auf den von **Leinemann/Kues** herausgegebenen ersten großen **Kommentar zum BGB Bauvertragsrecht** aufmerksam machen. Weitere Informationen und die Möglichkeit zur unkomplizierten Bestellung finden Sie auf der Seite des **C.H. Beck Verlags**.

Wir wünschen Ihnen eine gute Lektüre!

Themen

Michael Göger, LL.M., Berlin

Reform der Grunderwerbsteuer bei Share Deals

Gesine Dechow, Notarin, Berlin

Ist bei Bauträgerverträgen jetzt eine prüffähige Schlussrechnung zu stellen?

Shushanik Roecker, Berlin

Keine Fristsetzung bei Schäden an der Mietsache wegen Obhutspflichtverletzung

Christian Grüneberg, LL.M., Düsseldorf

BGH: Die verspätete Gegenzeichnung eines Mietvertrages kann auch nach Jahren noch die Wirksamkeit des Vertrages gefährden

Thomas Schiffeler, Köln

Das Kostenrisiko beim Scheitern von Vertragsverhandlungen über Grundstücke



Michael Göger, LL.M., Berlin

Reform der Grunderwerbsteuer bei Share Deals

Zwei Jahre lang beriet die Finanzministerkonferenz der Länder über eine Änderung der Vorschriften zur Grunderwerbsteuer bei Share Deals. In einer Presseerklärung des Hessischen Finanzministeriums vom 21.06.2018 wurden nun die Eckpfeiler der beschlossenen Reform des Grunderwerbsteuergesetzes mitgeteilt.

Erklärtes Ziel der Finanzministerkonferenz bei der Reform des Grunderwerbsteuergesetzes ist es mehr Steuergerechtigkeit bei der Übertragung von Immobilien zu schaffen: Während „normale“ Bürger beim Erwerb von Immobilien stets Grunderwerbsteuer zahlen, wählen Unternehmen bei großen Immobilientransaktionen häufig den Weg des Share Deals in einer Struktur, bei der keine Grunderwerbsteuer anfällt. Mit der geplanten Änderung werden die Gestaltungsmöglichkeiten für solche RETT-Blocker (RETT = Real Estate Transfer Tax) nun erheblich eingeschränkt.

Bei einem Share Deal wird nicht das Grundstück selbst verkauft, sondern die Anteile an der Gesellschaft, die Eigentümerin des Grundstücks ist. Derzeit gilt folgende Regelung: Keine Grunderwerbsteuer fällt an, wenn weniger als 95 % der Anteile verkauft werden und die restlichen Anteile beim Verkäufer verbleiben. Bei einer Kapitalgesellschaft ist eine Anteilsübertragung überdies grunderwerbsteuerfrei, wenn ein Käufer weniger als 95 % der Anteile erwirbt und die restlichen Anteile von einem anderen, mit dem Käufer nicht verbundenen Dritten, erworben werden. Es können also 100% der Anteile an einer GmbH verkauft werden ohne dass Grunderwerbsteuer anfällt, wenn etwa der eine Käufer 95,9 % erwirbt und der andere 5,1 %. Bei Personengesellschaften, wie etwa der GmbH & Co.KG, ist die Besteuerung komplexer: § 1 Abs. 2a GrEStG besteuert auch den Übergang von mindestens 95 % der Anteile am Gesellschaftsvermögen an neue Gesellschafter innerhalb von 5 Jahren. Um in den Genuss einer Steuerbegünstigung zu kommen, müssen also mindestens 5,1 % der grundbesitzenden GmbH & Co. KG für fünf Jahre von einem Alt-Gesellschafter gehalten werden. Verkauft dieser Gesellschafter seine 5,1 % nach fünf Jahren an den Eigentümer der übrigen Anteile (94,9 %), bleibt der Erwerb der 94,9 % steuerfrei und es fällt lediglich Grunderwerbsteuer auf die neu erworbenen 5,1 % der Anteile an.

Laut der Pressemitteilung des Hessischen Finanzministeriums vom 21.06.2018 (<https://finanzen.hessen.de/presse/pressemitteilung/laenderfinanzminister-beschliessen-konsequentes-vorgehen-gegen-share-deals-bei-der-grunderwerbsteuer>) sind nun folgende Änderungen geplant:

- Die Haltefristen bei den Steuerbarkeitstatbeständen sollen von mindestens 5 auf mindestens 10 Jahre verlängert werden

- Die Grenzen für die Steuertatbestände sollen von mindestens 95 % auf mindestens 90 % abgesenkt werden,
- Wie bei Personengesellschaften soll nun auch bei Kapitalgesellschaften eine Haltefrist gelten, wobei die Haltefrist mindestens 10 Jahre beträgt und die Quote auf 90 % abgesenkt wird. Ein kompletter Erwerb durch einen Investor und seinen „mitgebrachten“ Co-Investor ist damit nicht mehr möglich.

Der genaue Text der neuen Vorschriften und weitere Einzelheiten stehen noch nicht fest. Offen ist insbesondere die Frage, wie mit Altfällen umgegangen wird: Kann eine Käufer, der im Jahr 2017 94,9 % an einer grundbesitzenden GmbH & Co KG erworben hat, im Jahr 2022 die restlichen Anteil noch mit den beschriebenen Steuerbegünstigungen übernehmen? Die Finanzministerkonferenz hat die Steuerabteilungsleiter des Bundes- und der Länderfinanzministerien gebeten, für die beschlossenen Vorschläge kurzfristig Gesetzestexte zu formulieren. Das Bundesfinanzministerium soll diese dann ins Gesetzgebungsverfahren einbringen.

Fazit:

Die Änderungen sind in der Immobilienbranche insgesamt mit einiger Erleichterung aufgenommen worden. Tatsächlich waren deutlich gravierendere Einschränkungen erwartet worden. Überwiegend wird davon ausgegangen, dass RETT Blocker Strukturen weiter attraktiv bleiben, auch wenn sich die Schwelle des Transaktionsvolumens, ab der diese Steuergestaltungen sinnvoll sind, nach oben verschieben wird (siehe Immobilienzeitung, 28.06.2018 „Share Deals bleiben attraktiv“).



Gesine Dechow, Notarin, Berlin

Ist bei Bauträgerverträgen jetzt eine prüffähige Schlussrechnung zu stellen?

Zum 01.01.2018 ist das neue Bauvertragsrecht in Kraft getreten. Gemäß § 650g Abs. 4 Nr. 2 BGB ist nunmehr - wie bereits zuvor im VOB/B-Vertrag - die Erteilung einer prüffähigen Schlussrechnung Voraussetzung für die Fälligkeit des Werklohnes. Mit der Reform des Bauvertragsrechts wurde gleichzeitig auch der Bauträgervertrag im BGB verankert, und zwar in den § 650u und § 650v BGB. Da nach § 650u Abs. 1 S. 2 BGB hinsichtlich der Verpflichtung zur Errichtung oder zum Umbau eines Hauses oder eines vergleichbaren Bauwerkes die allgemeinen Vorschriften über den Werkvertrag anzuwenden sein sollen, stellt sich die Frage, ob dies auch für das Erfordernis einer prüffähigen Schlussabrechnung gemäß § 650g Abs. 4 Nr. 2 BGB als Voraussetzung für die Fälligkeit der Vergütung gilt.

Rechtsprechung zu dieser Frage gibt es aufgrund der Aktualität der Problematik naturgemäß noch nicht. In der Literatur besteht allerdings Uneinigkeit. Teilweise wird das Erfordernis der prüffähigen Schlussrechnung beim Bauträgervertrag bejaht mit dem dogmatischen Argument, dass die Anwendbarkeit des §§ 650g Abs. 4 Nr. 2 BGB in § 650u Abs. 2 BGB nicht ausgeschlossen wird. Die ablehnende Sichtweise argumentiert mit der Gesetzesbegründung sowie dem Sinn und Zweck der Norm. So heben die Gesetzesmaterialien an mehreren Stellen explizit hervor, dass mit der Aufnahme des Bauträgervertrages in das BGB keine grundlegende Neuordnung des Bauträgervertragsrechtes vorgenommen, sondern lediglich die bestehende Rechtslage statuiert werden sollte. Auch dass die Schlussrechnungsregelung des §§ 650g Abs. 4 Nr. 2 BGB in § 650u Abs. 2 BGB unerwähnt bleibt, stehe dem nicht entgegen. Vorrangig sei die Abbedingung nach dem Grundsatz des Speziellen vor dem Allgemeinen, der wiederum in § 650 Abs. 1 S. 2 HS 2 BGB verankert ist. Danach kommen die allgemeinen Vorschriften nur insoweit zur Anwendung, als das Recht des Bauträgervertrages nichts anderes bestimmt. Das sei im Bauträgervertrag allerdings der Fall. Denn im Bauträgervertrag gibt es mit §§ 3, 7 MaBV Spezialregelungen für Abschlagszahlungen, die ausschließlich an den tatsächlichen Bautenstand anknüpfen. Danach ist die letzte Rate immer mit Fertigstellung fällig, ohne dass es einer prüfbaren Schlussrechnung bedarf. Hinzu kommt, dass die Erstellung einer Schlussrechnung bei einer Festpreisabrede, wie sie im Bauträgervertrag üblich ist, auch überhaupt keinen Sinn macht.

Fazit:

Die spezialgesetzliche Regelung der MaBV dürfte im Bauträgervertrag weiterhin vorrangig sein, sodass § 650g Abs. 4 Nr. 2 BGB keine Anwendung findet, d. h. auch künftig beim Bauträgervertrag eine prüffähige Schlussrechnung keine Fälligkeitsvoraussetzung für die Fertigstellungsrate ist. Das

gilt unseres Erachtens auch bei Bauträgerverträgen mit Festpreis und Endfälligkeit, bei denen der Bauträger keine Raten vereinbart, sondern seinerseits in Vorleistung tritt. Es wäre wertungswidersprüchlich, den Bauträger in dieser für den Erwerber günstigeren Situation schlechter zu stellen. Abgesehen davon spricht einiges dafür, auch die Endfälligkeit als Abschlagszahlung im Sinne von § 650v BGB zu betrachten, da sie vor dem Beginn der gesetzlichen Fälligkeit gemäß § 650g Abs. 4 BGB eintritt. Es bleibt allerdings abzuwarten, welcher der beiden Ansichten sich die Rechtsprechung anschließen wird.



Shushanik Roecker, Berlin

Keine Fristsetzung bei Schäden an der Mietsache wegen Obhutspflichtverletzung

BGH, Urteil vom 27.06.2018 – XII ZR 79/17

In einer aktuellen Entscheidung entschied der BGH, dass der Schadensersatzanspruch des Vermieters bei Beschädigung der Mietsache durch den Mieter auch nach Ende des Mietverhältnisses nicht voraussetzt, dass der Vermieter zuvor eine Frist zur Beseitigung des Schadens setzt.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Kläger vermietete dem Beklagten eine Lagerhalle, in der dieser Rennsportfahrzeuge abstellte und reparierte. Nach Beendigung des Mietvertrages und Rückgabe des Mietobjektes zeigte der Kläger dem Beklagten Beschädigungen wie Ölspuren und Verschmutzungen auf dem Fußboden sowie an den Wänden der Halle an. Der Vermieter ließ die Mängel beseitigen und verlangte Schadensersatz. Eine Frist zur Beseitigung der Mängel setzte er zuvor jedoch nicht.

Nun entschied der BGH, dass eine Fristsetzung auch nicht erforderlich war.

Bislang war es umstritten, ob der Vermieter bei Beschädigung der Mietsache, die der Mieter durch Überschreitung des vertragsgemäßen Gebrauchs schuldhaft herbeigeführt hat oder die ihm zugerechnet werden können, Schadensersatz nach § 280 Abs. 1 BGB als Schadensersatz neben der Leistung wegen Verletzung einer Nebenpflicht oder nach §§ 280 Abs. 1, 281 Abs. 1 BGB als Schadensersatz statt der Leistung wegen Verletzung einer Leistungspflicht verlangen konnte. Bei der letzteren Anspruchsgrundlage müsste der Vermieter dem Mieter zunächst eine angemessene Frist zur Nacherfüllung setzen, wenn die Fristsetzung nicht entbehrlich ist.

Der BGH hat die Streitfrage dahingehend entschieden, dass Schäden an der Sachsubstanz der Mietsache, die durch eine Verletzung von Obhutspflichten des Mieters entstanden sind, auch nach Ende des Mietverhältnisses vom Mieter als Schadensersatz neben der Leistung zu ersetzen sind. Hierbei hat der Vermieter die Wahl, ob er vom Mieter die Wiederherstellung oder eine Geldzahlung verlangt. Einer vorherigen Fristsetzung bedarf es nicht.

Für die Abgrenzung der Schadensersatzvarianten kommt es nur darauf an, ob die Verletzung einer Leistungspflicht oder einer in § 241 Abs. 2 BGB geregelten vertraglichen Nebenpflicht vorliegt. Unerheblich ist hingegen, ob der Schadensersatz vor oder nach Rückgabe der Mietsache geltend gemacht wird.

Bei der Verpflichtung des Mieters, die ihm überlassenen Räume in einem dem vertragsgemäßen Gebrauch entsprechenden Zustand zu erhalten, handelt es sich um eine nicht leistungsbezogene vertragliche Nebenpflicht i.S.v. § 241 Abs. 2 BGB, deren Verletzung allein nach den in § 280 Abs. 1 BGB geregelten Voraussetzungen eine Schadensersatzpflicht begründet. Der Schadenersatzanspruch kann sich zudem auch aus § 823 Abs. 1 BGB ergeben. Bekanntlich können die vertraglichen und deliktischen Ansprüche nebeneinander bestehen. Dies gilt auch für das Mietrecht.

Fazit:

Die Entscheidung schafft Klarheit über die Frage, ob eine Fristsetzung vor der Behebung des Schadens an einer Mietsache erforderlich ist. In der Praxis wird dennoch empfohlen sich, vor der Mangelbeseitigung zu vergewissern und durch Dokumentationen festzuhalten, dass es sich bei den Beschädigungen tatsächlich um Mängel handelt, die durch Überschreitung des vertragsgemäßen Gebrauchs entstanden sind. Im Zweifel sollte der Vermieter – um den sichersten Weg zu wählen – doch lieber eine Frist setzen.



Christian Grüneberg, LL.M., Düsseldorf

BGH: Die verspätete Gegenzeichnung eines Mietvertrages kann auch nach Jahren noch die Wirksamkeit des Vertrages gefährden

BGH, Urteil vom 24.02.2016 – XII ZR 5/15

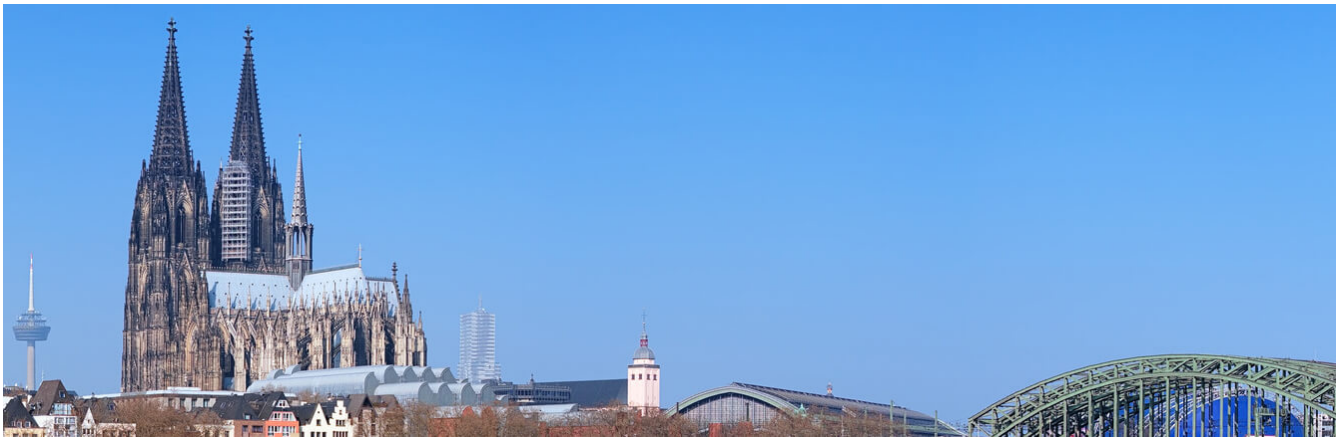
Unterzeichnen Mieter und Vermieter einen Mietvertrag erst mit mehreren Wochen Abstand voneinander, kann dies die Unwirksamkeit des Mietvertrages nach sich ziehen. Dies gilt selbst dann, wenn beide Parteien wohlmöglich über Jahre hinweg zunächst auf das wirksame Bestehen eines Mietverhältnisses vertraut haben.

Die Beklagte hatte der Klägerin im November 2003 einen Mietvertrag übersandt, mit welchem sie von der Klägerin eine Freifläche für die Dauer von 30 Jahren anmieten wollte. Unterschrieben war dieser Mietvertrag von der Beklagten allerdings noch nicht. Die Klägerin unterzeichnete den Mietvertrag am 09.12.2003 und sandte ihn der Beklagten zurück. Aufgrund der Weihnachtsfeiertage unterschrieb die Beklagte den Vertrag ihrerseits dann aber erst am 27.01.2004. Beide Parteien gingen in der Folgezeit von einem wirksamen Vertragsschluss aus. Als es dann acht Jahre später zum Streit zwischen den Parteien kam, erklärte die Klägerin erstmals, dass sie den Mietvertrag für unwirksam halte. Die Beklagte habe den Vertrag erst nach mehreren Wochen gegengezeichnet und damit das ursprüngliche Angebot der Klägerin auf Abschluss eines Mietvertrages nicht rechtzeitig angenommen.

Die beiden Vorinstanzen entschieden zunächst zugunsten der Beklagten, bejahten also das Bestehen eines Mietverhältnisses. Die Beklagte habe das Vertragsangebot der Klägerin nämlich auch nach über sechs Wochen noch rechtzeitig annehmen können. Beide Instanzgerichte vertraten die Auffassung, dass die Annahme eines Vertragsangebotes zwar zeitlichen Grenzen unterliege, bei der genauen Bestimmung dieser Grenze müssten aber die Umstände des Einzelfalls, hier die Weihnachtszeit, berücksichtigt werden. Während dieser Zeit werde in vielen Betrieben nicht gearbeitet, jedenfalls nicht in voller Besetzung, so dass die Klägerin keine frühere Entscheidung von der Beklagten über die Annahme des Vertragsangebotes erwarten durfte. Der BGH teilte diese Auffassung der Vorinstanzen allerdings nicht und entschied die Sache letztlich im Sinne der Klägerin. Die Annahme eines Vertragsangebotes müsse stets innerhalb eines Zeitraums erfolgen, in dem der Antragende üblicherweise noch mit dem Eingang einer Annahmeerklärung rechnen kann. Diese Frist betrage selbst bei Gewerberaummietverträgen mit hohen Mieten und langen Laufzeiten, zwei bis maximal drei Wochen. Eine vier Wochen übersteigende Annahmefrist sei rechtlich jedenfalls nicht mehr vertretbar. Innerhalb dieser zeitlichen Obergrenze könne die antragende Partei eines Mietvertrages in jedem Fall erwarten, dass der in Aussicht genommene Vertragspartner die Annahme des Angebotes erklärt. Dabei entspricht es, so der BGH, insbesondere auch nicht den

regelmäßig absehbaren Umständen, dass in einem Unternehmen von Weihnachten bis in den Januar hinein praktisch geschäftlicher Stillstand herrsche. Auch während dieser Zeit könne vielmehr grundsätzlich erwartet werden, dass eine Entscheidung über das Vertragsangebot getroffen wird. Wie der BGH in seiner Entscheidung weiter klarstellt, könne das im Ergebnis verspätet zurückgesandte Vertragsexemplar zwar als neues Vertragsangebot der Beklagten verstanden werden. Auch dieses Angebot hätte dann aber, diesmal von der Klägerin, durch Annahme bestätigt werden müssen. Zwar sei die Erklärung der Annahme auch durch schlüssiges Verhalten möglich, dies setze allerdings, so der BGH, das Bewusstsein voraus, dass für das Zustandekommen eines Vertrages überhaupt noch eine weitere Erklärung erforderlich ist. Dies sei hier aber gerade nicht der Fall, da beide Parteien zunächst von einem wirksamen Vertragsschluss ausgegangen waren.

Die Unwirksamkeit eines Mietvertrages kann weitreichende finanzielle Konsequenzen haben. Verträge sollten daher auch auf den zeitlichen Abstand der Vertragsunterzeichnung hin überprüft werden. Zweifeln an der Wirksamkeit des Vertrags muss dann schnellstmöglich durch geeignete Maßnahmen, z.B. durch einen Nachtrag zum Mietvertrag, begegnet werden.



Thomas Schiffeler, Köln

Das Kostenrisiko beim Scheitern von Vertragsverhandlungen über Grundstücke

Mit seinem **Urteil vom 13.10.2017, V ZR 11/17** entschied der BGH, dass es keine besonders schwerwiegende Treupflichtverletzung darstellt, wenn sich der Verkäufer eines Grundstückes während fortschreitender Vertragsverhandlungen dazu entscheidet, den Kaufpreis zu erhöhen und das Grundstück an einen anderen Interessenten zu veräußern.

In dem von dem BGH zu entscheidenden Fall schloss ein potentieller Käufer einer Immobilie mit seiner Bank einen kostenpflichtigen Finanzierungsvertrag, um die gewünschte Immobilie erwerben zu können. Über diese Tatsache setzte er den Verkäufer auch in Kenntnis. Im Folgenden beendete der Verkäufer die Verhandlungen über den Grundstückskauf mit dem potentiellen Käufer und veräußerte das Grundstück an einen anderen Kaufinteressenten zu einem höheren Preis, als ursprünglich mit dem potentiellen Käufer vereinbart. Neben dem Nichterwerb der anvisierten Immobilie musste der potentielle Käufer für die Rückabwicklung des Finanzierungsvertrages mit seiner Bank EUR 9.000,00 aufbringen. Diesen Betrag forderte er nun von dem Verkäufer zurück.

Nach Auffassung des BGH besteht ein solcher Anspruch jedoch auch dann nicht, wenn der potentielle Käufer bereits einen kostenpflichtigen Finanzierungsvertrag abgeschlossen hat. Demnach sei es dem Verkäufer grundsätzlich freigestellt während laufender Vertragsanbahnungen über einen Grundstückskaufvertrag von den Verhandlungen zurückzutreten. Dies beruhe unter anderem auf dem im deutschen Vertragsrecht manifestierten Grundsatz der Privatautonomie. Eine gegenteilige rechtliche Bewertung käme einem indirekten Zwang zum Abschluss des Vertrages gleich und würde aus Sicht des BGH zu einem Zuwiderlaufen mit der Formvorschrift des § 311 b BGB (notarielle Beurkundung) führen. Aufgrund der besonderen Eigenart eines Grundstückskaufvertrages soll gerade erst die notarielle Beurkundung gemäß § 311 b BGB die Vertragsparteien an den entsprechenden Kaufvertrag binden.

Aufwendungen die ein potentieller Käufer im Wege der Vertragsanbahnung tätigt, hat dieser grundsätzlich auf eigene Gefahr hin zu tragen. Eine andere Beurteilung wäre nur dann möglich, wenn der Vertragsschluss nach den Verhandlungen als sicher anzunehmen ist und in einem hierdurch begründeten Vertrauen Aufwendungen gemacht werden. Solche Aufwendungen wären dann unter dem Aspekt der Verletzung vorvertraglicher Schutzpflichten zu erstatten, wenn die Aufwendungen der Durchführung des Vertrages dienten und der Verkäufer ohne triftigen Grund den Vertragsschluss ablehnt. Bei einem Grundstückskaufvertrag wird eine Verletzung der vorvertraglichen Schutzpflicht angenommen, wenn eine vorsätzliche Treupflichtverletzung gegeben ist. Vor dem endgültigen Abschluss eines Grundstückskaufvertrages im Wege einer notariellen

Beurkundung muss dem (potentiellen) Käufer jedoch bewusst sein, dass der Verkäufer nicht an seinen Verkaufswillen gebunden ist und sich dessen Verkaufsmodalitäten ändern können.

Die Entscheidung des BGH gibt potentiellen Immobilienkäufern einen Leitfaden hinsichtlich der zeitlichen Abfolge der Verhandlungen an die Hand. Ein Grundstückskaufvertrag wird regelmäßig nur bei Vorlage eines entsprechenden Finanzierungsvertrages geschlossen. Um nicht der Gefahr ausgesetzt zu sein, die Kosten für eine Rückabwicklung des Finanzierungsvertrages tragen zu müssen, sollte der Finanzierungsvertrag in zeitlicher Hinsicht so geschlossen werden, dass bei einem negativen Ausgang der Vertragsverhandlungen über einen Grundstückskauf ein Widerruf des Finanzierungsvertrages noch möglich ist.

Fazit:

Unter Berücksichtigung dieses Urteils des BGH sollte der potentielle Immobilienkäufer unbedingt darauf achten, im Rahmen der konkreten Vertragsverhandlungen eine enge zeitliche Abfolge einhalten zu können, um gegebenenfalls kostenfrei aus einem etwaigen Finanzierungsvertrag wieder heraus zu kommen.