

Inhaltsverzeichnis**Mietrecht**

Das Anwendungsschreiben des BMF zu § 35 a Einkommensteuergesetz und seine mietrechtlichen Auswirkungen

Tierhaltung in der Mietwohnung

Genossenschaftsrecht

Die Kündigung der Genossenschaftsmitgliedschaft in der Mieterinsolvenz

Verwaltungsrecht

Ausschreibungspflicht bei Grundstücksgeschäften der Kommunen

Energierecht

Integration von erneuerbaren Energien in die Wärmeversorgung des Wohnungsbestandes

Baurecht

Bauhandwerkersicherung bei öffentlich beherrschten Unternehmen

In eigener Sache

14. Mandantentreffen 2008

Tagungen und Seminare im 1. Halbjahr 2008

Mietrecht

Das Anwendungsschreiben des BMF zu § 35 a Einkommensteuergesetz und seine mietrechtlichen Auswirkungen

Seit langem angekündigt, liegt nunmehr das BMF-Anwendungsschreiben zu § 35a EStG vom 26. Oktober 2007 seit dem 5. November vor.

Die Hoffnungen der Immobilienwirtschaft, dass die Steuerermäßigung nur für Eigentümer gelten soll, haben sich nicht erfüllt, die Mieter bleiben auch weiterhin zur Steuerermäßigung nach § 35a EStG anspruchsberechtigt.

Grundsätzlich wollen die steuerbegünstigten Aufwendungen für regelmäßig wiederkehrende Dienstleistungen (z.B. Treppenhausreinigung, Gartenpflege, Hausmeister usw.) anhand der geleisteten Vorauszahlungen auf diese Betriebskosten im Jahr der Zahlung steuerlich berücksichtigt werden. Im Anwendungsschreiben wurde jedoch auch klargestellt, dass die gesamten begünstigten Aufwendungen auch erst im Jahr der Abrechnung der Betriebskosten mit dieser Steuererklärung geltend gemacht werden können.

Es wurde weiterhin klargestellt, dass die bis einschließlich des Jahres 2006 gewährte Möglichkeit der Schätzung auch für die im Jahre 2007 folgende Abrechnung möglich ist.

Die steuerrechtlichen Vorschriften enthalten keinen Hinweis zum mietvertraglichen Pflichtenkreis des Vermieters. In Betracht kommt die Spezifizierungspflicht des Vermieters im Rahmen seiner Abrechnungspflicht, zumal der BGH diese Pflicht ausgeweitet hat. In der Fachliteratur wird eine solche Pflicht aus dem Gebot der Rücksichtnahme (§ 241 Abs. 2 BGB) abgeleitet. Diese hängt jedoch auch von der Zumutbarkeit für den Vermieter ab. Ohne dass sich hier schon eine feste Meinung gebildet hat, geht die Tendenz dahin, die Pflicht zur Ausweisung zu bejahen, da der Vermieter bei haushaltnahen Beschäftigungsverhältnissen (§ 35a Abs. 1 EStG) über entsprechende Lohn- bzw. Vergütungsunterlagen verfügt oder bei Fremdvergabe von haushaltnahen Dienstleistungen (§ 35a Abs. 2 EStG) vom Auftragnehmer eine Aufschlüsselung der Rechnung nach Arbeitslohn und Materialaufwand verlangen kann.

Diese Ausweisung muss nicht in der Betriebskostenabrechnung selbst geschehen, sondern kann unabhängig hiervon erfolgen.

Dem entsprechend ist der Vermieter auch nicht an die Abrechnungspflicht gebunden.

Probleme können sich daraus ergeben, dass der steuerpflichtige Mieter die Steuererklärung bis zum 31.05. eines Kalenderjahres abgeben muss, während der Vermieter erst später über das vorangegangene Wirtschaftsjahr abzurechnen braucht.

Hier wird der Druck auf den Vermieter wachsen, die Abrechnung möglichst frühzeitig zu erstellen. Dem Mieter bleibt aber die Möglichkeit, gegenüber dem Finanzamt eine Fristverlängerung zu beantragen oder gegen den Steuerbescheid Einspruch einzulegen.

Bejaht man die Verpflichtung des Vermieters zur Kostenausweisung in der Betriebskostenabrechnung, so macht sich der Vermieter, der dies unterlässt, nach § 280 BGB schadensersatzpflichtig. Der Schaden des Mieters besteht in der nicht erteilten bzw. verzögerten Steuergutschrift.

Da die Ausweisung der haushaltnahen Dienstleistungen in der Betriebskostenabrechnung einen besonderen Verwaltungsaufwand erfordert, fragt es sich, ob der Vermieter einen Kostenbeitrag fordern kann. Zu denken wäre an die Parallele zur Erstattung von Fotokopierkosten für Betriebskostenbelege. Gerichtliche Entscheidungen dazu liegen noch nicht vor. Auch die Äußerungen in der Fachliteratur ergeben noch keine herrschende Meinung.

Die Frage, ob die Darstellung der steuermäßigsten Sachverhalte in der Betriebskostenabrechnung selbst oder in einer gesonderten Bescheinigung erfolgen soll, ist auch unter dem Gesichtspunkt der Nachvollziehbarkeit und Überschaubarkeit der Betriebskostenabrechnung zu betrachten.

Dem Anwendungsschreiben des BMF vom 26.10.2007 ist als Anlage eine Musterbescheinigung angefügt. Inwieweit sich daraus ableiten lässt, dass die Finanzbehörden eine Bescheinigung gegenüber der Darstellung in der Betriebskostenabrechnung favorisieren, bleibt abzuwarten.

Tierhaltung in der Mietwohnung

Der BGH hatte mit Urteil vom 14.11.2007 (Az. VIII ZR 340/06) die Wirksamkeit einer Vertragsklausel zu einem Wohnungsmietvertrag zum Problem der Tierhaltung zu bewerten.

Die Entscheidung ist bisher nicht vollständig veröffentlicht, wir sind deshalb auf die Mitteilung der Pressestelle des BGH angewiesen.

Nach der Mietvertragsklausel bedarf „jede Tierhaltung, insbesondere von Hunden und Katzen, mit Ausnahme von Ziervögeln und Zierfischen, ... der Zustimmung des Vermieters.“ Der Mieter bat den Vermieter um Zustimmung zur Haltung von zwei Katzen, die dieser verweigerte. Daraufhin klagte der Mieter auf Verurteilung auf Zustimmung.

Der BGH hält die oben zitierte Klausel für insgesamt unwirksam mit der Begründung, dass der Mieter – indem von dem Zustimmungserfordernis nur Ziervogel und Zierfische ausgenommen seien – unangemessen benachteiligt wird. Die Haltung anderer kleiner Haustiere wie etwa Hamster und Schildkröten, die ebenfalls in geschlossenen Behältnissen gehalten würden, dürften ebenso nicht unter einen Genehmigungsvorbehalt gestellt werden.

Da im vorliegenden Fall die gesamte Klausel unwirksam gewesen sei, gäbe es auch keine vertragliche Abrede zur Genehmigung anderer Haustiere, etwa der Katzen. Somit sei im Einzelfall zu prüfen, ob die beantragte Tierhaltung zum vertragsgemäßen Gebrauch der Mietwohnung gehöre. Die Beantwortung dieser Frage erfordere eine umfassende Abwägung der Interessen des Vermieters und des Mieters sowie der weiteren Beteiligten (damit dürften die anderen Mieter des Hauses gemeint seien.) Da sich diese Abwägung nicht allgemein, sondern nur am Einzelfall vornehmen lasse

und dies durch die Vorinstanzen nicht geschehen sei, wurde die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

Der BGH hat somit nicht über die durch die Rechtsprechung sehr unterschiedlich entschiedene Frage geurteilt, welcher Genehmigungsvorbehalt im Mietvertrag wirksam ist. Die von unserer Kanzlei für die allgemeinen Vertragsbedingungen von Wohnraummietverträgen empfohlene Formulierung dürfte somit dem BGH-Urteil entsprechen. Danach bedarf es u.a. der Zustimmung des Vermieters zur „Tierhaltung, es sei denn, es handelt sich um übliche Kleintiere (wie Zierfische, Ziervögel, Hamster) deren Zahl sich in den üblichen Grenzen hält und soweit nach Art und Unterbringung der Tiere keine Belästigungen oder Beeinträchtigungen zu befürchten sind.“ Damit sind alle Kleintiere von der Genehmigungspflicht ausgeschlossen, die in der Klammer benannt sind lediglich beispielhaft aufgezählt.

Für alle nicht den Kleintieren zuzuordnenden Tiere dürfte ein Genehmigungsvorbehalt weiter wirksam sein. Jedenfalls sagt dazu das BGH-Urteil nichts Gegenteiliges, auch wenn dies in einigen Veröffentlichungen so publiziert wird.

Genossenschaftsrecht

Die Kündigung der Genossenschaftsmitgliedschaft in der Mieterinsolvenz

Immer mehr Mietschuldner suchen den Weg aus den Schulden durch ein Verbraucherinsolvenzverfahren. Bei Mietern von Genossenschaftswohnungen stellt sich dabei nicht nur die Frage, wie mit dem laufenden Mietverhältnis weiter verfahren werden soll; es geht vielmehr auch um die Kündigung der Mitgliedschaft in der Wohnungsgenossenschaft durch den Insolvenz-

verwalter/Treuhänder des insolventen Genossenschaftsmitgliedes.

Dies ist insbesondere deshalb problematisch, weil die Kündigung der Mitgliedschaft für den Insolvenzschuldner das Risiko eines Wohnungsverlustes birgt. Viele Verträge über die Nutzung einer Genossenschaftswohnung sehen ein Kündigungsrecht für die Genossenschaft vor, wenn die Mitgliedschaft des Mieters in der Genossenschaft endet. Damit kommt die Kündigung des Genossenschaftsanteils faktisch einer Kündigung des Mietvertrages durch den Insolvenzverwalter gleich, die im Widerspruch zu § 109 Abs. 1 S. 2 InsO steht, der durch die Freigabemöglichkeit dem Insolvenzschuldner gerade seine Wohnung erhalten soll.

Andererseits ist der Genossenschaftsanteil ein (meist sogar der einzige) Vermögensgegenstand des Schuldners. Als solcher gehört er grundsätzlich zur durch den Insolvenzverwalter/Treuhänder im Interesse aller Insolvenzgläubiger zu verwertenden Insolvenzmasse.

Die Lösungen dieses Dilemmas fallen in der Praxis recht unterschiedlich aus. Zum Beispiel verlangen einige Insolvenzverwalter zur Vermeidung der Kündigung der Mitgliedschaft vom Insolvenzschuldner die Zahlung eines Betrages, der dem Wert des Genossenschaftsanteils entspricht, so dass die Wohnungsgenossenschaft außen vor bleibt.

Eine weitere Variante besteht darin, dass der Insolvenzschuldner den Genossenschaftsanteil selbst bei der Genossenschaft neu einzahlt. Dies birgt jedoch die Möglichkeit, dass der Insolvenzverwalter die Mitgliedschaft erneut kündigt und den Wert des Anteils damit erneut zur Masse zieht, da ein mit insolvenzfreien Mitteln – also mit dem unpfändbaren Teil des Schuldnerinkommens – erworbener Gegenstand einen sog. Neuerwerb darstellt, der zur Insolvenzmasse gehört. Von einer solchen Verfahrensweise ist daher abzuraten, da damit keine endgültige Lösung herbeigeführt werden kann.

In den meisten Fällen kommt es daher zur Kündigung der Mitgliedschaft durch den Insolvenzverwalter. Fraglich ist dabei zunächst, auf welche Rechtsgrundlage dies gestützt werden kann. Rechtsprechung ist zu dieser umstrittenen Frage bislang nicht ergangen.

In den meisten Fällen stützen Insolvenzverwalter die Kündigung auf § 66 Genossenschaftsgesetz, der einen Gläubiger nach erfolgloser Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner zur Kündigung der Mitgliedschaft berechtigt. Im Falle des Insolvenzverwalters fehlt es indes an der Voraussetzung der zuvor erfolglos durchgeführten Zwangsvollstreckung. Überdies nimmt der Insolvenzverwalter im Verfahren keine Gläubigerstellung ein. Soweit Gesellschaftsanteile in die Insolvenzmasse fallen, tritt der Insolvenzverwalter vielmehr insoweit in die innergesellschaftlichen Verwaltungsrechte des Schuldners ein, als dass es zur Realisierung des Wertes der Anteile erforderlich ist. Aus dieser Verwaltungsbefugnis heraus muss es dem Insolvenzverwalter daher nach § 65 GenG bzw. nach der Satzung der Genossenschaft möglich sein, die dem Mitglied zustehenden Kündigungsrechte auszuüben.

Unabhängig davon wird im Hinblick auf die Freigabemöglichkeit des § 109 Abs. 1 Satz 2 InsO über die grundsätzliche Befugnis des Insolvenzverwalters zur Kündigung der Genossenschaftsmitgliedschaft gestritten. Durch die Freigabe der Wohnung durch den Insolvenzverwalter wird das Auflaufen von Masseverbindlichkeiten beschränkt, so dass eine Kündigung des Mietvertrages zur Vermeidung von Masseverbindlichkeiten nicht mehr notwendig ist. Die Vorschrift dient damit unmittelbar dem Erhalt der Schuldnerwohnung. Wenn die Kündigung der Mitgliedschaft in der Genossenschaft jedoch faktisch dazu führt, dass das Mietverhältnis beendet wird, wird § 109 Abs. 1 Satz 2 InsO praktisch wirkungslos. Die drohende Obdachlosigkeit des Schuldners sei aber mit dem Ziel der InsO, dem Insolvenzschuldner einen Neustart zu ermöglichen, nicht zu vereinbaren.

Aus diesem Blickwinkel heraus wird vertreten, dass § 109 InsO in analoger Anwendung auch die Kündigung der Mitgliedschaft in der Genossenschaft ausschließt.

Demgegenüber wird jedoch vertreten, dass mit dem Urteil des Bundesgerichtshofes vom 10.09.2003 (Az.: VIII ZR 22/03) aus einer Kündigung der Mitgliedschaft nicht zwangsläufig die Kündigung des Mietvertrages folge sondern nur dann, wenn die Wohnung des Insolvenzschuldners zwingend zur Wohnungsversorgung anderer Mitglieder zur Verfügung gestellt werden müsse. Ist die Genossenschaft zur Versorgung anderer Mitglieder nicht auf die Schuldnerwohnung angewiesen, bestehe kein Kündigungsrecht der Genossenschaft, so dass die Kündigung der Mitgliedschaft nicht mit dem Sinn und Zweck § 109 Abs. 1 Satz 1 InsO in Konflikt gerät.

Auch zu diesem Streitpunkt existiert bislang keine höchstrichterliche Rechtsprechung. Einzig einige Amtsgerichte tendieren bislang zur ersteren Ansicht, dass die Kündigung der Mitgliedschaft wegen der Freigabemöglichkeit nicht zulässig sei. Diese Entscheidungen sind bislang jedoch nicht rechtskräftig, so dass abzuwarten bleibt, wie sich die Rechtsprechung entwickeln wird.

Verwaltungsrecht

Ausschreibung bei Grundstücksgeschäften der Kommunen

Grundstücksgeschäfte der Kommunen sowie die damit verbundenen städtebaulichen Verträge wurden bislang nicht als ausschreibungspflichtig angesehen. Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat mit seiner Entscheidung vom 13.06.2007 (Az.: VII-Verg 2/07) nunmehr festgestellt, dass die Regeln über die Vergabe öffentlicher Bauaufträge bzw. Baukonzessionen auch dann

anzuwenden sind, wenn der öffentliche Eigentümer eines Grundstückes mit der planerisch betroffenen Kommune zusammenarbeitet und in dieser Zusammenarbeit mit einem privaten Investor zur Umsetzung städtebaulicher Zielsetzungen ein städtebaulicher Vertrag geschlossen werden soll. Aus dieser Situation heraus besteht die Möglichkeit, dass ein Wohnungsunternehmen, das in Zusammenarbeit mit der öffentlichen Hand ein entsprechendes Projekt ins Auge fasst, plötzlich in der Rolle eines Bieters schlüpfen muss.

Im Einzelnen lag der Entscheidung des OLG Düsseldorf folgender Sachverhalt zu Grunde: Das der öffentlichen Hand gehörende Grundstück sollte nach Beendigung der Nutzung als Flughafen einem alternativen Nutzungskonzept zugeführt werden. Dazu sollten die interessierten Investoren „ein aussagefähiges Konzept inklusive Businessplan, geeigneter Aussagen über die gesicherte Finanzierung des Vorhabens sowie die Bonität [... des] Unternehmens“ und den Kaufpreis enthalten. Der Investor gab ein entsprechendes Konzept ab, das sowohl den Kauf des Grundstücks durch den Investor vorsah als auch, dass der Investor durch den Abschluss langfristiger Nutzungsverträge zukünftig Einnahmen erwirtschaften sollte. Die planerisch beteiligte Gemeinde bestand zur Absicherung der vom Investor zugesagten Baumaßnahme auf den Abschluss eines Durchführungsvertrages nach § 12 BauGB.

Das OLG Düsseldorf ging nun davon aus, dass es sich bei dem Konzept um eine sog. Baukonzession handelte, die grundsätzlich einen öffentlichen Auftrag darstelle und damit dem Vergaberecht unterliege. Das Gericht begründete seine Auffassung damit, dass es für die Annahme eines Bauauftrages ausreiche, dass der Auftraggeber den Auftragnehmer mit der Erstellung (und ggf. auch Planung) eines Bauwerkes bzw. der Durchführung eines Bau- oder Sanierungsvorhabens entsprechend seinen Erfordernissen – hier den städtebaulichen Zielsetzungen – beauftragt. Es sei hingegen nicht Voraussetzung, dass der Auftraggeber damit einen eigenen Bedarf be-

friedigen wolle. In diesem Zusammenhang bezog sich das Gericht auch auf die jüngere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes („Stadt Roanne“-Entscheidung vom 18.01.2007, Az.: C-220/05), der zufolge es unerheblich sei, ob der öffentliche Auftraggeber die zu errichtenden Bauwerke selber erwerben oder nutzen will. Es sei vielmehr ausreichend, dass das Bauvorhaben entsprechend den Erfordernissen des Auftraggebers entsprechend erstellt werde. Mit dem EuGH ging das Gericht weiterhin davon aus, dass es für die Entgeltlichkeit des Auftrages nicht darauf ankomme, ob das Entgelt vom Auftraggeber stammt oder nicht. Als Entgelt seien auch die Einnahmen anzusehen, die der Auftragnehmer durch die Veräußerung oder Vermietung der errichteten Bauwerke erzielte. Schlussendlich maß das Gericht dem grundstückskaufrechtlichen Bestandteil des Vertragswerkes eine nur untergeordnete Bedeutung zu, so dass dieser Teil der Ausschreibungspflicht des Gesamtprojektes nicht entgegenstehe.

Zwar ist die Entscheidung des OLG Düsseldorf rechtlich nicht unangreifbar, da es bei einem städtebaulichen Vertrag an der für Bauaufträge bzw. Baukonzessionen typischen „Errichtung für den Auftraggeber“ fehlt, und diese neue Rechtsprechung eine komplette Abkehr von den bislang gefestigten Grundsätzen darstellt. Die Vergabekammer Düsseldorf und die Vergabekammer Münster haben sich in jüngeren Entscheidungen der Rechtsprechung des OLG Düsseldorf angeschlossen, insoweit bleibt abzuwarten, ob andere Obergerichte von dieser Rechtsprechung abweichen wollen.

In der Praxis werden sich die Städte und Gemeinden jedoch voraussichtlich an die Vorgaben dieser Entscheidungen halten und derartige Verträge bei Vergaben oberhalb der Schwellenwerte regelmäßig europaweit bekannt machen und ausschreiben. Wegen der dringenden Notwendigkeit der gezielten Auswahl von Investoren sowie wegen der Unmöglichkeit, vorab eine eindeutige und erschöpfende Leistungsbeschreibung vorlegen zu können, wird wohl

in aller Regel ein Verhandlungsverfahren mit Vergabebekanntmachung erfolgen.

Energierecht

Integration von erneuerbaren Energien in die Wärmeversorgung des Wohnungsbestandes

Die Bundesregierung hat in Ansehung der Klimaschutzziele der Bundesrepublik Deutschland unter anderem bei ihrer Klausurtagung in Meseberg ein umfangreiches Klimaschutzkonzept vorgestellt.

Erklärtes Ziel ist dabei u.a. die Erhöhung des Anteils der Wärmeenergie aus erneuerbaren Energien.

Besonders umstritten ist hier der zwischenzeitlich bereits revidierte Entwurf des Erneuerbare-Energien Wärmegesetz, kurz EEWärmeG, welcher Nachrüstpflichten auch für den Wohnungsbestand vorsah.

Auch wenn diese Nachrüstpflichten derzeit wieder von der Agenda verschwunden sind, lohnt sich insbesondere auch wegen der Kostenentwicklung bei den fossilen Brennstoffen über die Rahmenbedingungen für die Integration erneuerbarer Energien in der Wärmeversorgung des Wohnungsbestandes nachzudenken.

1. Rahmenbedingungen des Mietverhältnisses

a. Modernisierung

Zunächst ist mit Hinweis auf eine neue Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 31.10.2007 (Az: VIII ZR 261/06) festzustellen, dass sich weder aus § 535 I BGB noch aus dem Wirtschaftlichkeitsgebot des § 556 III S. 1 BGB eine Modernisierungspflicht an der Heizungsanlage herleiten lässt.

Sollte sich der Vermieter zu einer Modernisierung entschließen, so legt § 554 BGB fest, unter welchen Voraussetzungen der Mieter solche Maßnahmen dulden muss. Aus § 559 BGB ergibt sich sodann, unter welchen Bedingungen eine anschließende Mieterhöhung durch Modernisierungsumlage möglich ist.

Nach § 554 BGB hat der Mieter Maßnahmen zur Verbesserung der Mietsache, zur Einsparung von Energie oder Wasser oder zur Schaffung neuen Wohnraums zu dulden.

Dies gilt allerdings nicht, wenn die Maßnahme für den Mieter eine besondere Härte darstellt, was u.a. auch an der Höhe der voraussichtlichen Mieterhöhung festgemacht werden kann.

Hier und insbesondere auch bei der späteren Umlage der Modernisierungskosten war lange Zeit umstritten, ob die Mieterhöhung auf einen bestimmten Faktor der erreichten Energieeinsparung beschränkt ist. So wurde z.B. vertreten, dass die Modernisierungsumlage die Energiekostensparnis nicht um mehr als 200 % übersteigen dürfe.

Hierzu hat der BGH bereits im Jahr 2004 entschieden, dass die Zulässigkeit der Mieterhöhung nicht durch das Verhältnis der durch die Modernisierung bedingten Heizkostensparnis begrenzt ist. In der Begründung gab der BGH ausdrücklich der umweltpolitischen Zielsetzung des Gesetzes Vorrang und führte aus, dass das umweltpolitische Ziel einer Bewertung allein nach Kostengesichtspunkten nicht zugänglich ist.

Demnach ist eine Beschränkung der Modernisierungsumlage auf die Kostensparnis nicht gegeben.

Der BGH hält den Mieter gegenüber extremen Mietsteigerungen für ausreichend geschützt, weil dieser sich gegenüber dem Duldungsanspruch auf eine ungerechtfertigte Härte berufen kann.

Fraglich ist, ob durch die Modernisierung ein bestimmtes Maß an Energie eingespart

werden muss, um die Modernisierungsumlage zu rechtfertigen.

Nach dem Wortlaut des § 559 BGB darf eine Mieterhöhung erklärt werden, wenn die durchgeführte Modernisierungsmaßnahme eine „nachhaltige“ Energieeinsparung bewirkt.

Der Begriff der Nachhaltigkeit ist teilweise so verstanden worden, dass die Einsparung nennenswert sein müsse. Hier ist auch der Grenzwert von 10 % in die Diskussion eingeführt worden.

Zwischenzeitlich kann als gesichert gelten, dass ein Mindestprozentsatz nicht gefordert wird (BGH VIII ZR 3/01). Das Merkmal der nachhaltigen Energieeinsparung ist schon dann erfüllt, wenn dauerhaft eine messbare Energiemenge eingespart wird. Nachhaltigkeit ist demnach nur im zeitlichen Sinne zu verstehen.

Zusammenfassend kann also festgestellt werden, dass grundsätzlich die notwendigen Kosten für Baumaßnahmen zur Energieeinsparung uneingeschränkt mit der Mieterhöhung nach § 559 BGB umgelegt werden. Dies gilt auch, wenn die Energie- und Kosteneinsparung minimal ist.

(der Beitrag wird fortgesetzt und beschäftigt sich in zwei weiteren Folgen mit den Auswirkungen auf die Betriebskostenumlage und den Vertragsanpassungen für den Brennstoff- und Wärmebezug)

Baurecht

Bauhandwerkersicherung bei öffentlich beherrschten Unternehmen

In einem Urteil vom 22.11.2006 (Aktenzeichen 7 U 253/06) hatte sich das Oberlandesgericht Thüringen mit der Frage zu beschäftigen, ob auf Verlangen auch öffentlich beherrschte juristische Personen

von der Ausnahmeregelung des § 648a VI Nr. 1 BGB erfasst sind.

Der Sachverhalt sah so aus, dass zwei Drittel der Geschäftsanteile eines Auftraggebers im Eigentum von Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts standen. Dieser Auftraggeber verweigerte die Erbringungen einer Bauhandwerkersicherung nach § 648a BGB, die vom Auftraggeber verlangt worden war, mit dem Verweis auf § 648a VI Nr.1 BGB.

Dort heißt es, dass die Regelungen des § 648a BGB über die Bauhandwerkersicherung bei juristischen Personen des öffentlichen Rechts keine Anwendung finden.

Nach Auffassung des OLG Jena kann der Auftragnehmer auch von einem „öffentlich beherrschten“ Auftraggeber eine Sicherheit gemäß § 648a Abs. 1 BGB verlangen. Auf die Ausnahnevorschrift des § 648a Abs. 6 Nr. 1 BGB kann sich der Auftraggeber nicht berufen.

Eine direkte Anwendung der Ausnahnevorschrift scheidet nach dem klaren Wortlaut aus: Der Auftraggeber ist eine juristische Person des Privatrechts. Auch eine analoge Anwendung kommt nicht in Betracht.

Auch eine analoge Anwendung scheidet aus, weil öffentliche beherrschte juristische Personen des Privatrechts im Gegensatz zu juristischen Personen des öffentlichen Rechts einem Insolvenzrisiko unterliegen. Gerade das fehlende Insolvenzrisiko war ausweislich der Gesetzesbegründung zu § 648a BGB der Grund, die juristischen Personen des öffentlichen Rechts zu privilegieren.

Im Ergebnis können sich also auch „öffentlich beherrschte“ juristische Personen wie beispielsweise kommunale Wohnungsunternehmen nicht auf die Privilegierung des § 648a VI Nr. 1 BGB berufen.

In eigener Sache

14. Mandantentreffen vom 10. bis 11. April 2008

Das 14. Mandantentreffen der Kanzlei findet vom 10. bis 11. April 2008 im Hotel „Vier Jahreszeiten“ im Kurort Oberwiesenthal statt.

Neben vielen interessanten Themen aus den für die Wohnungswirtschaft relevanten Rechtsgebieten kommt auch die Freizeitgestaltung nicht zu kurz.

Der Versand der Einladung wird in der 4. Kalenderwoche 2008 erfolgen.

Tagungen und Seminare im 1. Halbjahr 2008

Tagungen

10.-12.03.2008 Fachtagung WEG in Gotha

Tagesseminare

23.01.08 Die Beschlüsse im WEG – von der Verkündung bis zur Beschlussammlung
RA Strunz

28.01.08 Die Bedeutung des § 35a EStG für den Vermieter und Verwalter
RA Strunz

11.02.08 Die Änderungen des WEG im Überblick
RA Strunz

18.02.08 Die Rechtsprechung des BGH zum Mietrecht im Jahre 2007
RA Strunz

25.02.08 Die Teilrechtsfähigkeit der Wohnungseigentümergeinschaft – Auswirkungen für den Verwalter und Eigentümer
RA Strunz

27.02.08 Die Schönheitsreparaturen von der Mietvertragsgestaltung bis zur Wohnungsabnahme
RAin Walther

03.03.08 Die „Berliner Räumung“ – eine Möglichkeit zur Einsparung von Räumungskosten
RA Strunz

17.03.08 Die Anforderungen an die Führung der Beschlussammlung durch den WEG-Verwalter
RA Strunz

31.03.08 Die Abgrenzung zwischen Instandsetzung, modernisierender Instandsetzung, Modernisierung und baulichen Veränderungen
RA Strunz

07.04.08 Die Erleichterung der Willensbildung in der Wohnungseigentümergeinschaft
RA Strunz

16.04.08 Der Mietvertrag – AGB im Mietrecht und unwirksame Klauseln
RAin Walther

05.05.08 Die neuen Aufgaben und Befugnisse des WEG-Verwalters
RA Strunz

19.05.08 Die Überleitung der WEG-Verfahren in die Zivilprozessordnung
RA Strunz

- 21.05.08 Das Kommunalabgabengesetz – die Bedeutung für die Immobilienwirtschaft
RAin Köppen
- 26.05.08 Wartungsverträge – Richtige Gestaltung und Umlagefähigkeit als Betriebskosten
RA Martin Alter
- 04.06.08 Die Gewährleistung und Störungen im Mietrecht
RA Strunz
- 11.06.08 Die Insolvenz im Miet- und WEG-Recht
RAin Köppen
-

BEI ALLEN UNSEREN
MANDANTEN
BEDANKEN WIR UNS FÜR DIE
ANGENEHME
ZUSAMMENARBEIT
IN DIESEM JAHR
WÜNSCHEN
IHNEN UND IHREN FAMILIEN
RUHIGE, BESINNLICHE
FEIERTAGE
UND EINEN GUTEN RUTSCH
INS JAHR
2008

STRUNZ ♦ ALTER
Rechtsanwälte