



# Immobilienrecht – Quarterly

## Editorial

Sehr geehrte Leserinnen und Leser,

nach der positiven Resonanz der Erstausgabe halten Sie nun die zweite Ausgabe des Quarterly Immobilienrecht in den Händen. Im nächsten Jahr werden wir dieses Format noch erweitern.

Die Mitglieder unserer Praxisgruppe Immobilienrecht haben Ihnen wieder aktuelle Entscheidungen aufgearbeitet. Darüber hinaus gibt es weitere aktuelle Entscheidungen des BGH sowie einen Blick in das Steuer- und in das Insolvenzrecht.

In dieser Ausgabe geht es u.a. um die Wohnraumkündigung, die Schriftform sowie um die formularvertragliche Verlängerung der Verjährungsfrist. Die Reichweite des Haftungsausschlusses für Sachmängel bei Grundstückskaufverträgen bleibt risikobehaftet.

Wir wünschen Ihnen eine anregende und erhellende Lektüre und freuen uns wie immer über Anregungen und Anmerkungen zu unserem Quarterly.

Ihr

RA Christian Darge  
Ahlers & Vogel Rechtsanwälte PartG mbB

## Inhalt:

Aktuell.....	1
Blick in das Steuerrecht.....	3
Blick in das Insolvenzrecht.....	4
Urteilsbesprechungen.....	5

## Aktuell

(aus der Rechtsprechung)

### Nutzung einer Teileigentumseinheit als Flüchtlingsunterkunft

Der Bundesgerichtshof hat über einen zwischen zwei Teileigentümerinnen geführten Rechtsstreit entschieden, der die Zulässigkeit der Nutzung einer früher als Altenpflegeheim dienenden Teileigentumseinheit u.a. als Flüchtlingsunterkunft zum Gegenstand hatte.

### Sachverhalt:

Die Teileigentümergeinschaft besteht aus der Klägerin und der Beklagten. Bei der Errichtung des Gebäudes zu Beginn des 20. Jahrhunderts wurde es als Kinderheim konzipiert und zunächst auch als solches genutzt. In den 1970er Jahren erfolgte die Aufteilung in zwei Teileigentumseinheiten (vgl. dazu § 1 Abs. 3 WEG). Zu dieser Zeit befand sich in der deutlich größeren Einheit Nr. 1, die inzwischen im Eigentum der Beklagten steht, ein Altenpflegeheim. In der Einheit Nr. 2 der Klägerin wurde fortlaufend eine Arztpraxis betrieben; heute ist dort eine kardiologische Praxis ansässig. Die Teilungserklärung enthält folgende Regelung:

"Herr (...) teilt hiermit das Eigentum (...) in der Weise in Miteigentumsanteile auf, dass mit jedem Miteigentumsanteil das Sondereigentum an bestimmten, nicht zu Wohnzwecken dienenden Räumen, verbunden wird."

Im Einzelnen wurden gebildet:

1. Miteigentumsanteil von 869/1000 verbunden mit dem Sondereigentum an sämtlichen (...) Räumen des Altenpflegeheims (...), im Aufteilungsplan mit Nr. 1 bezeichnet,
2. Miteigentumsanteil von 131/1000, verbunden mit dem Sondereigentum an sämtlichen (...) Räumen der (...) Praxis, im Aufteilungsplan mit Nr. 2 bezeichnet.

Die Einheit Nr. 1 – das frühere Altenpflegeheim – steht seit dem Jahr 2003 leer. Die Beklagte hat zunächst angekündigt, darin ein Arbeiterwohnheim einzurichten; nunmehr will sie die Einheit als Unterkunft für Asylbewerber oder Flüchtlinge nutzen.

### Bisheriger Prozessverlauf:

Auf die von der Klägerin erhobene Unterlassungsklage hat das Amtsgericht der Beklagten untersagt, in dem Teileigentum Nr. 1 eine Unterkunft für "Arbeiter, Asylbewerber



ber, Flüchtlinge oder sonstige in den Raum München Zugezogene oder Gestrandete zu betreiben oder von Dritten betreiben zu lassen." Das Landgericht hat die Berufung durch Beschluss zurückgewiesen. Mit der von dem Bundesgerichtshof zugelassenen Revision will die Beklagte die Abweisung der Unterlassungsklage erreichen.

#### **Entscheidung des Bundesgerichtshofs:**

Der unter anderem für das Wohnungseigentumsrecht zuständige V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat den Beschluss des Landgerichts aufgehoben und die Klage abgewiesen. Er hat einen Unterlassungsanspruch der Klägerin gemäß § 15 Abs. 3 WEG verneint, weil er die von der Beklagten beabsichtigten Nutzungsformen im Grundsatz als zulässig ansieht. Dabei hat sich der Senat von folgenden Erwägungen leiten lassen:

Die mit Wohnungs- und Teileigentum gesetzlich vorgesehenen Grundtypen der Nutzungsbefugnis (vgl. § 1 WEG) schließen sich – vorbehaltlich anderer Vereinbarungen - gegenseitig aus. Dient eine Einheit nicht zu Wohnzwecken, darf sie grundsätzlich nur zu Zwecken genutzt werden, die nicht dem Wohnen zuzuordnen sind. Wird eine Nutzung dem Wohnen zugeordnet, muss sie im Umkehrschluss in Wohnungseigentumseinheiten jedenfalls im Grundsatz als zulässig erachtet werden. Die Auslegung darf nämlich nicht dazu führen, dass eine von der Rechtsordnung grundsätzlich gebilligte Nutzungsform im Ergebnis weder in Wohnungs- noch in Teileigentumseinheiten erfolgen darf. Die Bedeutung von Zweifelsfragen, die sich aus der Vielfalt von Lebens- und Nutzungsformen notwendigerweise ergeben, wird durch die ständige Rechtsprechung abgemildert, wonach sich eine nach dem vereinbarten Zweck ausgeschlossene Nutzung als zulässig erweisen kann, wenn sie bei typisierender Betrachtungsweise nicht mehr stört als die vorgesehene Nutzung. Der maßgebliche Begriff des Wohnens ist weit zu verstehen, wobei entscheidend ist, welche Nutzung in der Wohnung selbst stattfindet; so dient nach der Rechtsprechung des Senats eine Eigentumswohnung bei der Vermietung an laufend wechselnde Feriengäste als Unterkunft und damit Wohnzwecken. Dagegen bestand bislang in der Rechtsprechung der Instanzgerichte und der Literatur zwar im Ausgangspunkt Einigkeit darüber, dass eine Nutzung als Heim oder als heimähnliche Einrichtung nicht zu Wohnzwecken dient; welche Kriterien aber im Einzelnen ein Heim ausmachen, war umstritten und bislang höchstrichterlich nicht entschieden.

Mit der heutigen Entscheidung hat der Bundesgerichtshof geklärt, dass eine (nicht zu Wohnzwecken dienende) Nutzung als Heim dadurch gekennzeichnet wird, dass die Unterkunft in einer für eine Vielzahl von Menschen bestimmten Einrichtung erfolgt, deren Bestand von den jeweiligen Bewohnern unabhängig ist, und in der eine heimtypische Organisationsstruktur an die Stelle der Ei-

gengestaltung der Haushaltsführung und des häuslichen Wirkungskreises tritt. Die Grenzen einer Wohnnutzung werden überschritten, wenn die Nutzung nicht nur durch die schlichte Unterkunft, sondern durch die von der Einrichtung vorgegebene Organisationsstruktur und - je nach Zweck des Aufenthalts - durch Dienst- oder Pflegeleistungen und/oder durch Überwachung und Kontrolle geprägt wird. Insoweit bedarf es einer Gesamtschau verschiedener Kriterien, die die Art der Einrichtung und die bauliche Gestaltung und Beschaffenheit der Einheit einbezieht. So wird im Bereich der Altenpflege etwa das betreute Wohnen als Wohnnutzung anzusehen sein, nicht aber eine Nutzung durch stationäre Pflegeeinrichtungen, die in erster Linie Pflege- und Betreuungscharakter haben.

Was die Unterbringung von Flüchtlingen und Asylbewerbern angeht, dient die Überlassung von Wohnungen von üblicher Größe und Beschaffenheit an diesen Personenkreis im Grundsatz Wohnzwecken und zwar auch dann, wenn die Bewohner nicht familiär verbunden sind. Eine Überbelegung muss allerdings von den übrigen Wohnungseigentümern nicht ohne weiteres hingenommen werden. Dagegen ist die Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft im Sinne von § 53 AsylG in der Regel als heimähnliche Unterbringung anzusehen, die grundsätzlich nur in Teileigentumseinheiten erfolgen kann. Denn in der Gesamtschau mit der erforderlichen baulichen Größe und Ausgestaltung der Einheit machen das enge Zusammenleben, die Anzahl und die häufige Fluktuation der Bewohner eine heimtypische Organisationsstruktur erforderlich; in typisierender Betrachtung fehlt es an einer Eigengestaltung der Haushaltsführung und des häuslichen Wirkungskreises. So müssen etwa Zimmer und Betten zugewiesen, Verhaltensregeln im Hinblick auf Ruhezeiten sowie die Nutzung gemeinschaftlicher Küchen- und Sanitäranlagen aufgestellt und durchgesetzt und etwaige Konflikte zwischen den Bewohnern geschlichtet werden. Ob solche Leistungen tatsächlich erbracht werden, ist für die Unterscheidung zwischen Wohn- und Heimnutzung unerheblich; entscheidend ist, dass sie objektiv erforderlich sind, um ein gedeihliches Zusammenleben der Bewohner zu gewährleisten. Vergleichbare Kriterien gelten bei einem Arbeiterwohnheim. Daran gemessen dienen die von der Beklagten beabsichtigten Nutzungen nicht zu Wohnzwecken. Nach ihrer aus dem Aufteilungsplan ersichtlichen baulichen Gestaltung weist die zuvor als Altenpflegeheim genutzte Einheit Nr. 1 eine heimtypische Beschaffenheit auf und ist für einen auch in einer Wohngemeinschaft unüblich großen Personenkreis ausgelegt; auch soll die Unterbringung von Arbeitern oder Flüchtlingen jeweils in Mehrbettzimmern mit gemeinschaftlicher Nutzung von Küche und Sanitäranlagen erfolgen.

Die Entscheidung des Landgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar. Daher hat der Se-



nat den angefochtenen Beschluss aufgehoben und die Klage abgewiesen. Der maßgeblichen Teilungserklärung lässt sich nicht mit der erforderlichen Klarheit entnehmen, dass die Einheiten ausschließlich als Altenpflegeheim bzw. Praxis dienen dürfen, also auch für die Zukunft die Fortsetzung der zur Zeit der Aufteilung ausgeübten Nutzung vereinbart worden ist. Infolgedessen darf die Einheit zwar nicht zum Wohnen, aber zu jedem anderen Zweck genutzt werden, und damit auch - jedenfalls im Grundsatz – für die von der Beklagten beabsichtigten Nutzungsformen, deren Unterlassung die Klägerin begehrt. Nicht zu prüfen war in diesem Verfahren, ob eine konkrete Ausgestaltung, etwa im Hinblick auf die Zahl der unterzubringenden Personen, unzulässig sein kann, und ob und inwieweit die Beklagte verpflichtet ist, für eine angemessene Organisation der Gemeinschaftsunterkunft und insbesondere die Betreuung und Überwachung der Bewohner Sorge zu tragen.

*Pressemitteilung Nr. 167/2017  
Bundesgerichtshof  
Urteil vom 27. Oktober 2017 - V ZR 193/16*

#### **Bundesgerichtshof zu Angaben über den Energieverbrauch in Immobilienanzeigen von Maklern**

Der unter anderem für das Wettbewerbsrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat sich mit der Frage befasst, welche Informationspflichten dem Immobilienmakler bei einer Immobilienanzeige zum Energieverbrauch obliegen.

In den drei Verfahren wendet sich die Deutsche Umwelthilfe e. V. gegen Zeitungsanzeigen von Immobilienmaklern, die sie wegen Fehlens von Angaben, die im Energieausweis enthalten sind, für unzulässig hält.

Die beklagten Immobilienmakler boten in Tageszeitungen Wohnimmobilien zur Miete oder zum Kauf an. In den Anzeigen fehlten Angaben zur Art des Energieausweises, zum wesentlichen Energieträger für die Heizung des Wohngebäudes, zum Baujahr des Wohngebäudes oder zur Energieeffizienzklasse.

Die Klägerin sieht darin einen Verstoß gegen § 16a der Energieeinsparverordnung (EnEV). Sie hat von den Beklagten verlangt, es zu unterlassen, Anzeigen für die Vermietung oder den Verkauf von Immobilien, für die ein Energieausweis vorliegt, ohne die in § 16a EnEV vorgesehenen Pflichtangaben zu veröffentlichen.

Das Landgericht Münster hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt; die Landgerichte Bielefeld und München II haben die Klage abgewiesen. In zweiter Instanz waren alle Klagen erfolgreich. Der Bundesgerichtshof hat in zwei Verfahren die Revisionen der beklagten Immobilienmakler zurückgewiesen, im dritten Verfahren hat er die Entscheidung aufgehoben und die Sache zurückverwiesen,

weil eine Beweisaufnahme dazu erforderlich ist, ob bei Schaltung der Anzeige ein Energieausweis vorlag.

Der Klägerin steht allerdings kein Unterlassungsanspruch nach § 3a UWG wegen eines Verstoßes gegen § 16a EnEV zu. Die Vorschrift verpflichtet Verkäufer und Vermieter vor dem Verkauf und der Vermietung einer Immobilie in einer Immobilienanzeige in kommerziellen Medien zu Angaben über den Energieverbrauch, wenn zu diesem Zeitpunkt ein Energieausweis vorliegt. Der Immobilienmakler ist nicht Adressat dieser Informationspflicht. Ein anderes Verständnis ergibt sich weder aus den Gesetzesmaterialien noch bei gebotener richtlinienkonformer Auslegung. Zwar sieht Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2010/31/EU über die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden Informationspflichten vor, die auch den Immobilienmakler nicht ausnehmen. Eine entsprechende Verpflichtung kann durch § 16a EnEV entgegen dem klaren Wortlaut der Vorschrift aber nicht durch eine richtlinienkonforme Auslegung begründet werden.

Die Klägerin kann die Beklagten jedoch unter dem Gesichtspunkt einer Irreführung der Verbraucher durch Vorenthalten wesentlicher Informationen nach § 5a Abs. 2 UWG mit Erfolg in Anspruch nehmen. Gemäß § 5a Abs. 4 UWG gelten als wesentlich Informationen, die dem Verbraucher auf Grund unionsrechtlicher Verordnungen oder nach Rechtsvorschriften zur Umsetzung unionsrechtlicher Richtlinien für kommerzielle Kommunikation einschließlich Werbung und Marketing nicht vorenthalten werden dürfen. Aus Art. 12 der Richtlinie 2010/31/EU folgt die Verpflichtung des Immobilienmaklers, notwendige Angaben zum Energieverbrauch in der Anzeige aufzunehmen. Zu den wesentlichen Informationen, die angeführt werden müssen, rechnen die Art des Energieausweises, der wesentliche Energieträger, das Baujahr des Wohngebäudes, die Energieeffizienzklasse und der Wert des Endenergiebedarfs oder Endenergieverbrauchs.

*Pressemitteilung Nr. 156/2017  
Bundesgerichtshof  
Urteile vom 5. Oktober 2017 – I ZR 229/16, I ZR 232/16, I ZR 4/17*

## **Blick in das Steuerrecht**

### **Sofortabzug für Kosten zur Beseitigung von Schäden, die der Mieter in einer gerade erst angeschafften Wohnung mutwillig verursacht hat**

Aufwendungen zur Beseitigung eines Substanzschadens, der nach Anschaffung einer vermieteten Immobilie durch das schuldhafte Handeln des Mieters verursacht worden ist, können als Werbungskosten sofort abziehbar sein. In diesen Fällen handelt es sich nicht um sog. „anschaffungsnahe Herstellungskosten“ (§ 6 Abs. 1 Nr. 1a



Satz 1 des Einkommensteuergesetzes --EStG--), wie der Bundesfinanzhof (BFH) mit Urteil vom 9. Mai 2017 IX R 6/16 entschieden hat.

In dem vom BFH entschiedenen Streitfall hatte die Klägerin im Jahr 2007 eine vermietete Eigentumswohnung erworben, die sich im Zeitpunkt des Übergangs von Nutzen und Lasten in einem betriebsbereiten und mangelfreien Zustand befand. Im Folgejahr kam es im Rahmen des --nach § 566 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf die Klägerin übergegangen-- Mietverhältnisses zu Leistungsstörungen, da die Mieterin die Leistung fälliger Nebenkostenzahlungen verweigerte; vor diesem Hintergrund kündigte die Klägerin das Mietverhältnis. Im Zuge der Rückgabe der Mietsache stellte die Klägerin umfangreiche, von der Mieterin jüngst verursachte Schäden wie eingeschlagene Scheiben an Türen, Schimmelbefall an Wänden und zerstörte Bodenfliesen an der Eigentumswohnung fest. Darüber hinaus hatte die Mieterin einen Rohrbruch im Badezimmer nicht gemeldet; dadurch war es zu Folgeschäden gekommen. Zur Beseitigung dieser Schäden machte die Klägerin in ihrer Einkommensteuererklärung für 2008 Kosten in Höhe von rund 20.000 € als sofort abzugsfähigen Erhaltungsaufwand geltend. Mangels Zahlungsfähigkeit der Mieterin konnte die Klägerin keine Ersatzansprüche gegen die Mieterin durchsetzen.

Das Finanzamt versagte den Sofortabzug der Kosten, da es sich um sog. „anschaffungsnahe Herstellungskosten“ (§ 9 Abs. 5 Satz 2 i.V.m. § 6 Abs. 1 Nr. 1a EStG) handle; der zur Schadenbeseitigung aufgewendete Betrag überschreite 15 % der Anschaffungskosten für das Immobilienobjekt. Daher könnten die Kosten nur im Rahmen der Absetzungen für Abnutzung (AfA) anteilig mit 2% über einen Zeitraum von 50 Jahren geltend gemacht werden.

Demgegenüber gab der BFH der Klägerin Recht. Zwar gehörten zu den als Herstellungskosten der AfA unterliegenden Aufwendungen nach dem Wortlaut von § 6 Abs. 1 Nr. 1a Satz 1 EStG sämtliche Aufwendungen für bauliche Maßnahmen, die im Rahmen einer im Zusammenhang mit der Anschaffung des Gebäudes vorgenommenen Instandsetzung und Modernisierung anfallen wie etwa sog. Schönheitsreparaturen oder auch Kosten für die Herstellung der Betriebsbereitschaft. Selbst die Beseitigung verdeckter --im Zeitpunkt der Anschaffung des Gebäudes jedoch bereits vorhandener-- Mängel oder die Beseitigung von bei Anschaffung des Gebäudes „angelegter“, aber erst nach dem Erwerb auftretender altersüblicher Mängel und Defekte fällt hierunter.

Demgegenüber seien Kosten für Instandsetzungsmaßnahmen zur Beseitigung eines Schadens, der im Zeitpunkt der Anschaffung nicht vorhanden und auch nicht in dem oben genannten Sinne „angelegt“ war, sondern nachweislich erst zu einem späteren Zeitpunkt durch das

schuldhafte Handeln des Mieters am Gebäude verursacht worden ist, nicht den anschaffungsnahen Herstellungskosten zuzuordnen. Solche Aufwendungen können als sog. „Erhaltungsaufwand“ und damit als Werbungskosten sofort abgezogen werden.

*Pressemitteilung Nr. 61/2017  
Bundesfinanzhof  
Urteil vom 9. Mai 2017 - IX R 6/16*

## Blick in das Insolvenzrecht

### **Gläubigerbenachteiligung infolge eines Rücktrittsrechts zugunsten des Verkäufers in Grundstückskaufvertrag bei unentgeltlichem Rückgewährverhältnis**

In Grundstückskaufverträgen sind Rücktrittsklauseln zugunsten des Verkäufers üblich. Der Insolvenzrechtssenat des BGH hatte sich in dem Urteil vom 12.10.2017 zum Az. IX ZR 288/14 mit der Frage auseinander zu setzen, ob bzw. inwieweit ein Rücktrittsrecht für den Verkäufer, das u.a. ausdrücklich die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über dessen Vermögen bzw. die Ablehnung der Eröffnung mangels Masse als Rücktrittsgrund umfasste, insolvenzanfechtungsrechtlich angreifbar ist, wenn die Rückgewähr unentgeltlich erfolgen soll.

Die Klägerin verkaufte ihrer Tochter, der späteren Schuldnerin, im Dezember 2002 ihre von der Schuldnerin bereits bewohnte Eigentumswohnung zu einem Kaufpreis i.H.v. 140.000 Euro, von denen 80.000 Euro binnen zwei Monaten, die verbleibenden 60.000 Euro über 25 Jahre mit Monatsraten zu je 200 Euro zu zahlen waren. Das Eigentum an der Wohnung wurde auf die Käuferin übertragen. Die Verkäuferin behielt sich ein Rücktrittsrecht von dem schuldrechtlichen Kaufvertrag vor. Rücktrittsgründe sollten u.a. die Insolvenz der Erwerberin sein. Das Rücktrittsrecht war weder vererblich noch sonst übertragbar. Die Rückübertragung wurde als unentgeltlich vereinbart. Zur Sicherung der Rückkauflassung wurde zugunsten der Verkäuferin eine Rückkauflassungsvormerkung eingetragen. Die Schuldnerin wurde als Eigentümerin eingetragen und die Wohnung für 480 Euro monatlich vermietet.

Am 01.11.2012 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin eröffnet, der spätere Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt. Die Klägerin forderte ihn unter dem 26.01.2013 zur Übertragung des Eigentums auf, die er verweigerte. Die Miete vereinnahmte er. Der daraufhin erhobenen Klage trat er mit dem Argument entgegen, die unentgeltliche Rückübertragung scheitere an § 133 Abs. 1 InsO, so dass er die Rückübertragung gemäß § 146 Abs. 2 InsO verweigern könne.



Das LG hatte der Klage weitgehend stattgegeben, das OLG hatte die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Der BGH hob das Urteil auf und wies es zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück. In den Leitsätzen beurteilte der BGH folgt:

1. Ein in einem Grundstückskaufvertrag zugunsten des Verkäufers vereinbartes Rücktrittsrecht für den Insolvenzfall ist nicht gläubigerbenachteiligend, wenn das Rücktrittsrecht von vornherein Bestandteil des gegenseitigen Vertrags ist, der Schuldner Rechte an der Sache ausschließlich aufgrund dieses Vertrags erworben hat, die Rücktrittsklausel den Berechtigten in den Stand setzt, einen Zugriff der Gläubiger auf die Sache jederzeit abwehren zu können, und die Rücktrittsklausel freie Verfügungen des Schuldners zugunsten einzelner Gläubiger ausschließt.

2. Die Verpflichtung des Schuldners in einem Grundstückskaufvertrag zur unentgeltlichen Rückübertragung im Fall des Rücktritts ist gläubigerbenachteiligend. Der Verwalter kann in diesem Fall verlangen, dass die Masse so gestellt wird, wie wenn dem Schuldner die gesetzlichen Ansprüche aus dem Rückgewährschuldverhältnis zustünden

Im Ergebnis bedeutet dies, dass der Beklagte zur Auflassung und Herausgabe der Wohnung verpflichtet ist, allerdings nur Zug-um-Zug gegen Rückzahlung des Kaufpreises und Ersatz der Verwendungen (§ 348 Satz 1 BGB). Es lässt sich aber festhalten, dass der Verkäufer ein Rücktrittsrecht für den Fall der Insolvenz des Käufers eines Grundstücks insolvenzfest verabreden kann, wenn der Käufer Rechte an dem Kaufgegenstand allein durch den Vertrag erlangt und Gläubiger des Erwerbers niemals den uneingeschränkten Zugriff auf das Grundstück hatten. Zur Sicherung der Insolvenzfestigkeit bedarf es der Rückkaufassungsvormerkung im Grundbuch. Eine unentgeltliche Rückübertragung ist hingegen nicht möglich.

## Urteilsbesprechungen

### **Wohnraummiete: Wann dürfen Vermieter aus wirtschaftlichem Interesse kündigen? Anforderungen an „erhebliche Nachteile“ bei der Verwertungskündigung**

(BGH, Urteil vom 27. September 2017, VIII ZR 243/16)

#### **Worum ging es?**

Die Beklagten hatten im Jahr 2012 von der Rechtsvorgängerin der Klägerin eine 7-Zimmer-Wohnung gemietet. Die monatliche Nettomiete für die rund 190 m<sup>2</sup> große Wohnung belief sich auf € 850,-. Die Klägerin hatte das Anwesen, in dem die Wohnung liegt, im Jahr 2015 er-

worben und war dadurch in den Mietvertrag mit den Beklagten eingetreten. Überdies war die Klägerin Eigentümerin des mit Gewerberäumen bebauten Nachbargrundstücks, welches sie an eine persönlich und wirtschaftlich mit ihr verbundene Gesellschaft, die dort ein Modehaus betreibt, verpachtet hat. Mit Schreiben vom 29. Juni 2015 kündigte die Klägerin das Mietverhältnis nach § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB und begründete dies damit, das gesamte Gebäude abreißen zu wollen, um ein Objekt mit Gewerberäumen zur Erweiterung des benachbarten Modehauses zu errichten. Selbst unter Berücksichtigung der Investitionskosten sei durch die langfristige Verpachtung an die mit der Klägerin persönlich und wirtschaftlich verbundene Gesellschaft ein deutlich höherer Ertrag zu erwirtschaften als bei Fortführung der bisherigen Mietverhältnisse. Die auf Räumung und Herausgabe der Wohnung gerichtete Klage hatte in den Vorinstanzen Erfolg. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgen die Beklagten ihr Klagabweisungsbegehren.

#### **Wie entschied der BGH?**

Der BGH hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an eine andere Kammer des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Nach Ansicht des BGH war die Kündigung unwirksam, weil der Klägerin – jedenfalls aufgrund der in dem Kündigungsschreiben aufgeführten Gründe – bei Fortbestand des Mietverhältnisses keine erheblichen Nachteile im Sinne von § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB drohen. Die gegenteilige Auffassung des Berufungsgerichts beruhe auf einer grundlegenden Verkennung der bei der Beurteilung der Wirksamkeit einer Verwertungskündigung zu berücksichtigenden Belange.

Der Abriss des Gebäudes zur Erweiterung des benachbarten Modehauses stelle zwar eine von vernünftigen sowie nachvollziehbaren Erwägungen getragene und mithin angemessene wirtschaftliche Verwertung des betreffenden Grundstücks im Sinne von § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB dar. Allerdings sei eine Verwertungskündigung nur unter der zusätzlichen hohen Voraussetzung zulässig, dass dem Eigentümer durch den Fortbestand des Mietverhältnisses anderenfalls ein „erheblicher Nachteil“ entstehen würde. Bei der Beurteilung dieser Frage hätten die Gerichte zu beachten, dass nicht nur die Rechtsposition des Vermieters, sondern auch das Besitzrecht des Mieters von der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie geschützt sei. Vor diesem Hintergrund gewähre das Eigentum dem Vermieter keinen uneingeschränkten Anspruch auf Gewinnoptimierung oder Einschränkung gerade der Nutzungsmöglichkeit, die den größtmöglichen wirtschaftlichen Vorteil verspreche. Auf der anderen Seite dürften die dem Vermieter bei Fortbestand des Mietverhältnisses entstehenden Nachteile jedoch auch keinen Umfang annehmen, welcher die Nachteile weit über-



steige, die dem Mieter im Falle des Verlustes der Wohnung erwachsen würden. Insofern dürfe das Kündigungsrecht des Eigentümers bei einer Verwertungskündigung nach § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB nicht auf Fälle andernfalls drohenden Existenzverlustes reduziert werden.

Vorliegend habe die Vorinstanz lediglich oberflächlich und pauschal festgestellt, dass der Vermieter maßgeblich auf die langfristige Sicherstellung von Mieteinnahmen angewiesen sei und die Erweiterung für das Modehaus existenzielle Bedeutung habe. Eine derartige oberflächliche und pauschale Betrachtungsweise laufe letztlich darauf hinaus, einen zur Kündigung berechtigenden Nachteil schon dann zu bejahen, wenn der Eigentümer einer vermieteten Wohnung mit dieser – im Interesse einer möglichen bloßen Gewinnoptimierung – nicht nach Belieben verfahren könne. Dies werde den hohen gesetzlichen Anforderungen an eine Verwertungskündigung nicht gerecht.

Außerdem könnten auf der Vermieterseite nur die Nachteile berücksichtigt werden, die ihr selbst entstehen würden. Bei der das Modehaus betreibenden Gesellschaft handele es sich aber um eine von der Klägerin verschiedene Personengesellschaft. Daran ändere auch die persönliche und wirtschaftliche Verflechtung des Vermieters mit dieser Gesellschaft nichts.

#### Praxis Tipp:

Die Hürden für eine Verwertungskündigung des Vermieters sind hoch. Für die Rechtfertigung der Kündigung muss der Vermieter neben einer angemessenen Verwertung auch andernfalls drohende erhebliche Nachteile vortragen, beweisen und bereits in der Kündigung angeben. Nachteile für Dritte reichen in aller Regel nicht aus. Die bloße Möglichkeit, durch eine anderweitige Vermietung als Wohnraum eine höhere Miete zu erzielen, genügt schon nach dem Wortlaut des § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB gerade nicht, um die Kündigung zu rechtfertigen. Es ist also eine substantiierte Darlegung der erheblichen Nachteile unerlässlich.

Dies alles muss mit den beim Mieter durch die Kündigung eintretenden Nachteile abgewogen werden. Anders als durch eine individuelle Entscheidung im Einzelfall kann man diesen Anforderungen des Gesetzes und des BGH nicht gerecht werden. Eine Verwertungskündigung des Vermieters erfordert also große Sorgfalt.



Rechtsanwältin  
Antje Leitz  
Ahlers & Vogel Bremen

#### Gewerberaummiete: Treuwidrigkeit der Berufung auf die fehlende Schriftform des langfristigen Mietvertrages bei einseitiger Information des Erwerbers durch den Mieter

(OLG Celle, Beschluss vom 06.01.2017, 2 U 101/16)

#### Worum ging es?

Der Kläger (Erwerber und späterer Vermieter) und die Beklagte (Mieterin) stritten im Rahmen einer Räumungsklage über die Wirksamkeit der Kündigung eines Grundstücksmietvertrages. Im Einzelnen:

Die Beklagte schloss mit dem ursprünglichen Vermieter und späteren Veräußerer des streitgegenständlichen Grundstücks einen Mietvertrag mit einer Festlaufzeit bis zum 30.04.2021 ab. Ausweislich dieses schriftlich geschlossenen Mietvertrages war eine monatliche Kaltmiete i.H.v. 2.900,00 € vereinbart.

Bei Vertragsschluss vereinbarten die Parteien zusätzlich mündlich, dass die Kaltmiete nach Ablauf eines Jahres nicht mehr – wie schriftlich vereinbart – 2.900,00 €, sondern 1.900,00 € betragen sollte.

Der ursprüngliche Vermieter veräußerte das Mietgrundstück sodann an den Kläger. Während der Kaufvertragsverhandlungen, jedenfalls noch vor Abschluss des Kaufvertrages, informierte die Beklagte den Kläger über die mündlich vereinbarte Mietkürzung. Nach Erwerb des Grundstücks kündigte der Kläger den Mietvertrag mit der Beklagten unter Verweis auf den ihm mitgeteilten Schriftformverstoß.

Das Landgericht Lüneburg verurteilte die Beklagte zur Räumung und Herausgabe des Mietgrundstücks. Das OLG Celle bestätigte die Wirksamkeit der erfolgten Kündigung in dem hier besprochenen Hinweisbeschluss vom 06.01.2017.

#### Wie entschied das OLG Celle?

Das OLG Celle entschied, dass die ordentliche Kündigung des Mietverhältnisses durch den Kläger aufgrund des Schriftformverstoßes – trotz dessen Kenntnis vor Erwerb des Grundstücks – berechtigt gewesen sei. Im Einzelnen:

Die Parteien hatten sich schriftlich auf einen ordentlich nicht kündbaren Mietvertrag mit einer Festlaufzeit bis zum 30.04.2021 verständigt. Da sie dem schriftlichen Mietvertrag jedoch (vor dessen Abschluss) eine mündliche Mietkürzungsabrede hinzufügten, genügte dieser nicht weiter den Anforderungen des § 550 BGB und musste daher nach Ansicht des OLG Celle als unbefristeter Mietvertrag gelten. Dementsprechend konnte der Mietvertrag jederzeit innerhalb der in § 580 a Abs. 2 BGB genannten ordentlichen Kündigungsfrist beendet werden.



Zwar hatten die Parteien in dem schriftlichen Mietvertrag eine qualifizierte Schriftformklausel vereinbart, diese kam vorliegend jedoch nicht zum Tragen, da es sich bei der mündlichen Mietkürzungsabrede nicht um eine nachträgliche Änderung oder Ergänzung des schriftlichen Vertrags handelte, sondern die mündliche Abrede bereits anlässlich des eigentlichen Vertragsschlusses vereinbart wurde. Die statuierte Schriftformklausel war jedoch auf nachträgliche Vertragsänderungen oder Ergänzungen beschränkt. Auf die Wirksamkeit von qualifizierten Schriftformklauseln in Formularmietverträgen kam es insoweit schon nicht an (vgl. zu diesem Thema bereits unseren Immobilienrecht - Quarterly I/2017 vom 30. August 2017, abrufbar unter [www.ahlers-vogel.de](http://www.ahlers-vogel.de)).

Das OLG Celle war zudem der Auffassung, dass es dem Kläger – trotz Kenntnis des Formverstößes vor Abschluss des Kaufvertrages – auch nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) nicht verwehrt sei, sich auf die fehlende Schriftform zu berufen. Grundsätzlich dürfe sich jede Vertragspartei darauf berufen, dass die für einen Vertrag vorgeschriebene Form nicht eingehalten sei. Nur ausnahmsweise, wenn die vorzeitige Beendigung des Vertrages zu einem schlechthin untragbaren Ergebnis führen würde, könne es gemäß § 242 BGB rechtsmissbräuchlich sein, wenn die Partei sich darauf beruft, dass der Mietvertrag mangels Wahrung der Schriftform ordentlich kündbar sei. Dies könne insbesondere dann der Fall sein, wenn der eine Vertragspartner den anderen schuldhaft von der Einhaltung der Schriftform abgehalten oder sich sonst einer besonders schweren Treupflichtverletzung schuldig gemacht hätte oder wenn bei Formnichtigkeit die Existenz der anderen Vertragspartei bedroht wäre. Diese Voraussetzungen seien hier indes nicht gegeben.

Insbesondere handele der Erwerber mit der Einwendung des Formmangels deshalb grundsätzlich nicht rechtsmissbräuchlich, da der Formzwang seinem Schutz diene. § 550 BGB solle in erster Linie sicherstellen, dass ein späterer Grundstückserwerber, der kraft Gesetzes auf Seiten des Vermieters in ein Mietverhältnis eintritt, dessen Bedingungen aus dem schriftlichen Mietvertrag ersehen kann. Der Erwerber sei davor zu schützen, sich auf einen Mietvertrag einzulassen, dessen wirtschaftliche Bedingungen sich, etwa infolge einer Mietreduzierung, anders als erwartet und deshalb anders als finanziell einkalkuliert darstellen. Enthalte der schriftliche Mietvertrag also nicht alle wesentlichen, für den Erwerber relevanten Bedingungen, so solle er sich von dem Vertrag lösen können. Vor diesem Hintergrund könne die ordentliche Kündigung aufgrund Formverstößes auch nicht rechtsmissbräuchlich sein. Der Erwerber setzte sich, anders als die ursprüngliche Mietvertragspartei, gerade nicht in Widerspruch zu seinem früheren Verhalten.

Die vorgenannten Grundsätze gelten nach Ansicht des OLG Celle auch in dem hiesigen Rechtsstreit. Zwar sei es im Einzelfall möglich, dass sich die Berufung des Erwerbers auf den Formmangel des Mietvertrages als rechtsmissbräuchlich darstellt, insbesondere wenn der Erwerber vorab von beiden Mietvertragsparteien über eine vom schriftlichen Mietvertrag abweichende Vereinbarung informiert worden ist. Diese Voraussetzungen lägen aber im hiesigen Fall nicht vor. Der Mieter dürfe sich nach Ansicht des OLG Celle wegen des Schutzzwecks des § 550 BGB stets auf die Richtigkeit der in einem schriftlichen Mietvertrag niedergelegten Angaben verlassen. Dies gelte insbesondere deshalb, da die Parteien in dem schriftlichen Mietvertrag ausdrücklich festgelegt hatten, dass andere als in diesem Vertrag getroffene Vereinbarungen nicht bestehen und Nebenabreden nicht getroffen worden sind. Der Erwerber brauchte die Erklärung des Mieters daher von Rechts wegen nicht zu beachten.

Auch den Einwand der Beklagten, es bestünde eine Nachforschungspflicht des Erwerbers, wies das OLG Celle zurück. Eine solche könne entsprechend der höchstrichterlichen Rechtsprechung nur dann bestehen, wenn der Erwerber durch die aus der Vertragsurkunde ersichtlichen Regelungen hinreichend gewarnt ist. Für das Vorliegen einer Vereinbarung über die Reduzierung des Mietzinses enthalte die Vertragsurkunde allerdings keinerlei Anhaltspunkte. Im Gegenteil sei ausdrücklich festgelegt, dass andere als in diesem Vertrag getroffene Vereinbarungen nicht bestehen und Nebenabreden nicht getroffen worden sind. Außerhalb der Vertragsurkunde liegende Umstände wie die Behauptung der Beklagten, es sei ein geringerer Mietzins als der im schriftlichen Vertrag genannte vereinbart worden, lösen nach Ansicht des OLG Celle keine Erkundigungspflicht des Erwerbers aus. Eine Ausdehnung der Erkundigungspflicht des Erwerbers auf den Fall der mündlichen Behauptung einer Vertragspartei zu einer sie begünstigenden, vom schriftlichen Vertrag abweichenden Abrede der Mietvertragsparteien ist nach Auffassung des OLG Celle nicht mit dem Schutzzweck des §§ 550 BGB zu vereinbaren, wonach sich der Erwerber auf den schriftlichen Vertrag verlassen darf und nicht etwa am Vertrag beteiligte Personen über Einzelheiten des Vertragsschlusses zu befragen hat.

#### **Praxis Tipp:**

Die Entscheidung des OLG Celle zeigt deutlich auf, welche gravierenden Folgen (Risiken einerseits und Chancen andererseits) ein Verstoß gegen das Schriftformerfordernis des § 550 BGB im Rahmen des Verkaufs einer Immobilie haben kann. Während wir bereits in unserem letzten Immobilienrecht Quarterly vom 30. August 2017 auf die Gefahren der Änderung einer doppelten Schriftformklausel durch mündliche abreden hingewiesen haben, muss die Chancen- und Risikoaufklärung in diesem Themenbereich nach dem Hinweisbeschluss des OLG Celle – gerade im Zusammenhang mit dem Verkauf von



Immobilien – noch erweitert werden. Jedenfalls für den Mieter besteht die erhöhte Schwierigkeit, sich gegen eine Kündigung des Erwerbers abzusichern. Der Erwerber hingegen kann sich unter Umständen in der komfortablen Position befinden, nach Erwerb der Immobilie bestehende Mietverhältnisse ordentlich kündigen zu können. Dabei ist stets vor Ausspruch der Kündigung zu prüfen, ob die im Hinweisbeschluss des OLG Celle beschriebenen Voraussetzungen tatsächlich vorliegen. Enthält der Mietvertrag beispielsweise keine Bestimmung dahingehend, dass weitere Vereinbarungen nicht bestehen oder wird der Erwerber durch beide ursprünglichen Mietparteien auf den Formverstoß aufmerksam gemacht, kann sich bereits ein vollständig anderes Bild ergeben.



Rechtsanwalt  
Moritz Nägeler  
Ahlers & Vogel Bremen

### **Wohnraummiete: Formularvertragliche Verlängerung der Verjährung von Vermieteransprüchen**

(BGH, Urteil vom 08.11.2017, VIII ZR 13/17)

#### **Worum ging es?**

Nach § 548 Abs. 1 S. 1 BGB verjähren die Ersatzansprüche des Vermieters wegen Veränderungen oder Verschlechterungen der Mietsache in 6 Monaten. Nach S. 2 beginnt die Verjährung mit dem Zeitpunkt, in dem der Vermieter die Mietsache zurückerhält. In dem vom BGH entschiedenen Fall hatte die langjährige Mieterin einer Wohnung das Mietverhältnis gekündigt und die Wohnung Ende Dezember 2014 an die Vermieterin zurückgegeben. Diese erhob erst im Oktober 2015 Klage und nahm die Mieterin auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von rund 16.000 € wegen an der Wohnung eingetretener Schäden in Anspruch. Auf den Verjährungseinwand der beklagten Mieterin verwies die klagende Vermieterin auf eine in dem von ihr verwendeten Formularvertrag enthaltene Bestimmung, nach welcher Ersatzansprüche des Vermieters wegen Veränderungen oder Verschlechterungen der Mietsache erst in 12 Monaten nach Beendigung des Mietverhältnisses verjähren würden. Die Vorinstanzen gaben der Mieterin Recht.

#### **Wie entschied der BGH?**

Der BGH hat entschieden, dass eine Regelung in einem Formularmietvertrag, durch die ein Vermieter die nach dem Gesetz vorgesehene 6-monatige Verjährung seiner Ersatzansprüche nach Rückgabe der Mietsache verlängert, wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters nach § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam ist.

Die streitgegenständliche Klausel erschwere nach Auffassung des BGH den Eintritt der Verjährung der in § 548 Abs. 1 S. 1 BGB genannten Ansprüche gegenüber der gesetzlichen Regelung in zweifacher Hinsicht. Zum einen werde die Verjährungsfrist verdoppelt. Zum anderen verändere die Klausel zusätzlich den Beginn des Fristlaufes, in dem auf das rechtliche Mietvertragsende und nicht auf den Zeitpunkt des Rückerhaltens der Sache abgestellt würde. Beide Regelungsinhalte seien mit wesentlichen Grundgedanken des § 548 BGB nicht zu vereinbaren und stellten bereits aus diesem Grund eine unangemessene Benachteiligung der Mieterin dar. Dies führe zur Unwirksamkeit der Klausel.

#### **Praxis Tipp:**

Die Entscheidung des BGH zeigt, wie wichtig es ist, bei der Verwendung von Formularmietverträgen größtmögliche Sorgfalt walten zu lassen. Häufig versucht gerade die Vermieterseite in Formularmietverträgen den gesetzlich vorgeschriebenen Mieterschutzrahmen zu ihren Gunsten zu verschieben. Dieses Unterfangen geht nicht selten schief. Ständig gibt es neue Entscheidungen zu einzelnen Klauseln in Formularmietverträgen. Deshalb sollten gerade die Vermieter ihre Formularmietverträge regelmäßig updaten lassen.



Rechtsanwalt  
Christian Darge  
Ahlers & Vogel Bremen

### **Kaufvertragsrecht: Ausschluss der Sachmängelhaftung im Grundstückskaufvertrag - Vorsicht bei Altlastenverdacht!**

(BGH, Urteil vom 21. Juli 2017 – V ZR 250/15)

#### **Worum ging es?**

In Grundstückskaufverträgen sind Ausschlussklauseln für die Sachmängelhaftung üblich. Ob eine derartige Klausel den Verkäufer auch bei bestehendem Altlastenverdacht von der Sachmängelhaftung befreit, hatte der BGH jüngst zu entscheiden. Der Kläger erwarb von der Beklagten durch notariellen Kaufvertrag im Jahre 2003 mehrere mit einem Gewerbebepark bebaute Grundstücke. Die Haftung der Beklagten für Sachmängel wurde ausgeschlossen, mit Ausnahme der Haftung für Vorsatz und Arglist. Die Beklagte hatte das Grundstück im Jahre 1989 von einem Hoch- und Tiefbauunternehmen erworben. Der Beklagten war daher bekannt, dass auf den Grundstücken in den 60er bis 70er Jahren eine Asphaltmischanlage sowie ein Klärschlammrückhaltebecken betrieben





worden war. Die damalige Verkäuferin hatte in dem mit der Beklagten geschlossenen Kaufvertrag versichert, dass ihr Bodenverunreinigungen nicht bekannt seien. Der Kläger erfuhr nach Eigentumsübergang von der vorherigen Nutzung und verlangt von der Verkäuferin Ersatz des Minderwertes in Höhe von 884.000,00 € und der Kosten einer etwaigen Altlastenbeseitigung mittels eines Feststellungsantrages. In den Vorinstanzen blieb der Käufer erfolglos. Mit der Revision verfolgt der Käufer seine Sachmängelrechte weiter. Mit Erfolg?

#### Wie entschied der BGH?

Der BGH hat das Berufungsurteil aufgehoben, da das Grundstück einen Sachmangel aufweise, den der Verkäufer objektiv arglistig verschwiegen habe. Der subjektive Tatbestand der Arglist sei bereits dann erfüllt, wenn der Verkäufer die frühere Nutzung des Grundstücks kannte und es zumindest für möglich hielt, dass diese einen Altlastenverdacht begründet. Meint der Verkäufer bei Vertragsschluss, dass ein Altlastenverdacht nicht mehr bestehe, muss er dies anhand objektiver Umstände plausibel machen. Anderenfalls haftet er!

Besteht aufgrund der früheren Nutzung des Grundstücks ein Altlastenverdacht, stellt dies nach Auffassung des Bundesgerichtshofes regelmäßig einen offenbarungspflichtigen Sachmangel dar. Zwar sei nicht jedes Grundstück, dessen Nutzung als Industriegelände schon Jahrzehnte zurückliege, von vornherein als altlastenverdächtig einzustufen. Anders liege der Fall allerdings, wenn die frühere Nutzung die Gefahr von erheblichen Schadstoffbelastungen begründe, wie etwa bei einer ehemaligen „wilden Müllkippe“ oder einer Tankstelle. Auch die Nutzung eines Grundstücks als Werksdeponie in den 60er und 70er Jahren des letzten Jahrhunderts ohne anschließend durchgeführte Entsorgung stellt nach höchstrichterlicher Rechtsprechung einen offenbarungspflichtigen Sachmangel dar, weil bei einer Deponie immer die Möglichkeit in Rechnung gestellt werden müsse, dass auf ihr auch Abfälle gelagert wurden, die wegen ihrer chemischen Zusammensetzung eine besondere Gefahr darstellen. Der aus einer früheren Nutzung des Grundstücks abgeleitete Altlastenverdacht muss nicht, worauf der BGH ausdrücklich hinweist, durch „konkrete und gewichtige Tatsachen“ untermauert werden, die das Vorhandensein von Altlasten nahe legen. Der Verdacht muss weder konkret noch naheliegend sein.

Die Verkäuferin kann sich mit Erfolg nur dann auf den Ausschluss der Sachmängelhaftung berufen, wenn nicht der Käufer beweist, dass sie den behaupteten Mangel arglistig verschwiegen hat, § 444 BGB.

Vorliegend geht der BGH von einem objektiv arglistigen Handeln des Verkäufers aus, da er eine ihm bekannte frühere Nutzung des Grundstücks verschwiegen hat. Arglistig handelt nämlich bei einer Täuschung durch Ver-

schweigen eines offenbarungspflichtigen Mangels derjenige, der einen Sachmangel mindestens für möglich hält und gleichzeitig weiß oder damit rechnet und billigend in Kauf nimmt, dass der Vertragsgegner den Sachmangel nicht kennt und bei Offenbarung den Vertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte.

Der BGH geht auch von einem subjektiv arglistigen Handeln des Verkäufers aus, da er den Sachmangel mindestens für möglich gehalten hat, da ihm die frühere Nutzung des Grundstücks bekannt war und er es zumindest für möglich hielt, dass dies einen Altlastenverdacht begründet. Es kommt laut BGH bei einer früheren Nutzung als Deponie oder wilde Müllkippe nicht darauf an, ob der Verkäufer Kenntnis von den konkret dort gelagerten Materialien oder Schadstoffen hatte. Dem Käufer solle durch die Offenbarung der früheren Nutzung gerade die Möglichkeit zur Untersuchung des Baugrundes und zur Abschätzung etwaiger Mehrkosten im Falle der Übernahme des mangelhaften Grundstücks gegeben werden.

Auch dann kann allerdings laut BGH ein arglistiges Handeln zu verneinen sein, wenn Umstände vorliegen, aufgrund derer der Verkäufer davon ausgehen durfte, dass eine Schadstoffbelastung trotz gefahrenträchtiger Nutzung nicht (mehr) besteht. Dies muss er allerdings anhand objektiver Umstände plausibel machen. Für ihn entlastende Umstände trifft den Verkäufer eine sekundäre Darlegungslast. Zwar habe der Käufer grundsätzlich nicht nur den objektiven, sondern auch den subjektiven Tatbestand der Arglist darzulegen und zu beweisen. Berufe sich der Verkäufer jedoch darauf, dass von einer früheren gefahrenträchtigen Nutzung des Grundstücks und einem daraus resultierenden Altlastenverdacht keine Gefahr mehr ausgehe, muss er diejenigen objektiven Umstände konkretisieren, auf denen diese Annahme beruht. Auf Versicherungen in vorangegangenen Verkäufen darf er sich nicht verlassen.

#### Praxis Tipp:

Bei Altlasten und bloßen Verdachtsmomenten für eine gefahrenträchtige Vor-Nutzung auf Verkäuferseite ist Vorsicht geboten. Hat der Verkäufer Kenntnis von einer irgendwie gearteten früheren gefahrenträchtigen Nutzung des Grundstücks, sollte er dies vor Vertragsschluss dem Käufer mitteilen. Die Feststellungen des BGH verdeutlichen, dass allein die frühere Nutzung des Grundstücks einen Altlastenverdacht begründet, und allein die Annahme des Verkäufers, ein Altlastenverdacht sei ausgeräumt, etwa durch die Versicherung eines vorherigen Verkäufers, einer Haftung nicht entgegensteht.



Rechtsanwalt  
Volker Römer  
Ahlers & Vogel Hamburg



**Hinweis**

*Unser Quarterly beruht auf einer sorgfältigen Recherche der Rechtslage. Deren allgemeine Darstellung kann die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalles jedoch nicht berücksichtigen. Der Quarterly dient nur der Information und ist keine vertragliche Beratungsleistung. Er kann deshalb eine individuelle Rechtsberatung nicht ersetzen.*

**Diesen Quarterly und weitere Informationen finden Sie auf unserer Website [www.ahlers-vogel.de](http://www.ahlers-vogel.de).**

V. i. S. d. P.:

Rechtsanwalt Christian Darge  
Ahlers & Vogel Rechtsanwälte PartG mbB  
Contrescarpe 21  
28203 Bremen

**Kontakt**

Ahlers & Vogel \_ Bremen  
Contrescarpe 21 \_ 28203 Bremen  
Telefon +49 (421) 33 34-0  
Telefax +49 (421) 33 34-111  
E-Mail: [bremen@ahlers-vogel.de](mailto:bremen@ahlers-vogel.de)

Ahlers & Vogel \_ Hamburg  
Schaarsteinwegsbrücke 2 \_ 20459 Hamburg  
Telefon +49 (40) 37 85 88-0  
Telefax +49 (40) 37 85 88-88  
E-Mail [hamburg@ahlers-vogel.de](mailto:hamburg@ahlers-vogel.de)

**Unsere Praxisgruppe Immobilienrecht:**

**Partner:**

RA/Notar Christian Darge<sup>1 2</sup>  
RA Volker Römer<sup>3</sup>

**Associates:**

RAin Antje Leitz<sup>4 5</sup>  
RA Moritz Nägeler

<sup>1</sup> Fachanwalt für Arbeitsrecht

<sup>2</sup> Fachanwalt für Insolvenzrecht

<sup>3</sup> Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

<sup>4</sup> Fachanwältin für Familienrecht

<sup>5</sup> Fachanwältin für Verkehrsrecht

Ahlers & Vogel \_ Leer  
Königstraße 32 \_ 26789 Leer (Ostfriesland)  
Telefon +49 (0491) 45 45 229-0  
Telefax +49 (0491) 45 45 229-99  
E-Mail [leer@ahlers-vogel.de](mailto:leer@ahlers-vogel.de)

Ahlers & Vogel \_ Rostock  
Gerhart-Hauptmann-Str. 24 \_ 18055 Rostock  
Telefon +49 (381) 491 39-0  
Telefax +49 (381) 491 39-99  
E-Mail: [rostock@ahlers-vogel.de](mailto:rostock@ahlers-vogel.de)