

ZIMMERMANN · KÖNIG · SINGER  
Rechtsanwälte

**Brancheninformation 02/2007**

Wir informieren Sie über den aktuellen Stand der Gesetzgebung und Rechtsprechung zu ausgewählten Themen im Wohnungseigentumsrecht, Mietrecht, Baurecht und Maklerrecht.

**1. Wohnungseigentumsrecht:**

**1.1.**

Für alle, die es noch nicht wissen: **die WEG-Novelle tritt zum 01.07.2007 in Kraft.** Das neue Wohnungseigentumsgesetz wurde ab 30.03.2007 im Bundesgesetzblatt verkündet und tritt mit Ablauf von drei Monaten nach der Verkündung in Kraft.

**1.2.**

**Über die Verteilung von Rechtsverfolgungskosten in der Jahresabrechnung hat der Bundesgerichtshof im Beschluss vom 15.03.2007 - V ZB 1/06 eine abschließende Entscheidung getroffen.**

Die Rechtsverfolgungskosten sind bis zum rechtskräftigen Abschluss eines gerichtlichen Verfahrens Verwaltungskosten und werden in der Jahresabrechnung entweder nach Miteigentumsanteilen gemäß § 16 Abs. 2 WEG oder nach dem in der Teilungserklärung vereinbarten Verteilungsschlüssel umgelegt. Nach dem rechtskräftigen Abschluss eines gerichtlichen Verfahrens hat die gerichtliche Kostenentscheidung Vorrang vor dieser Regel.

Dann müssen die Rechtsverfolgungskosten entsprechend der gerichtlichen Kostenentscheidung noch einmal neu in der dann fälligen Jahresabrechnung verteilt werden. Sofern das Gericht die gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten der Wohnungseigentümergeinschaft auferlegt hat, stellte sich bis zur Verkündung der oben genannten Entscheidung des Bundesgerichtshofes die Frage, ob diese Kosten nach Miteigentumsanteilen oder nach Kopfteilen umgelegt werden müssen.

Das OLG Düsseldorf (NZM 2003, 327) vertrat die Auffassung, dass die Rechtsverfolgungskosten nach der gesetzlichen Regelung des § 16 Abs. 5 WEG keine Verwaltungskosten seien und deshalb nach Kopfteilen umgelegt werden müssten.

Das Kammergericht Berlin vertrat im Beschluss vom 07.11.2005 (NZM 2006, 112) die Auffassung, dass die Rechtsverfolgungskosten auch nach dem rechtskräftigen Abschluss eines Gerichtsverfahrens wie Verwaltungskosten zu behandeln seien und deshalb nach Miteigentumsanteilen zu verteilen sind.

Der Bundesgerichtshof hat nun festgestellt, dass die Rechtsverfolgungskosten nach Miteigentumsanteilen umzulegen sind, sofern die Teilungserklärung nichts anderes vorsieht. Zur Begründung führt der Bundesgerichtshof an, dass die Rechtsverfolgungskosten zwar keine Verwaltungskosten sind, aber trotzdem nach dem in § 16 Abs. 2 WEG zum Ausdruck gekommenen "natürlichen Maßstab für den Ausgleich unter Wohnungseigentümern" umzulegen sind.

## 2. Wohnungsmietrecht

Der Bundesgerichtshof hat in einer richtungsweisenden Entscheidung zur Betriebskostenabrechnung festgehalten, dass eine formell ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung voraussetzt, dass den Mieter auch dann die Gesamtkosten einer berechneten Kostenart mitgeteilt werden, wenn einzelne Kostenanteile nicht umlagefähig sind. Nach der Auffassung des BGH muss dem Mieter ersichtlich sein, ob und in welcher Höhe nicht umlagefähige Kosten vorab abgesetzt worden sind (sog. nannter Vorwegabzug; BGH, Urteil vom 14.02.2007 - VIII ZR 1/06).

In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt hatte der Vermieter die Betriebskostenabrechnung 2002 im Oktober 2003 beim Mieter vorgelegt und es dabei versäumt, bei einzelnen Betriebskostenarten mitzuteilen, dass er die Gesamtkosten dieser Betriebskostenarten bereits vorab um nicht umlagefähige Anteile reduziert hat. Diese Mitteilung holte der Vermieter erst im Jahr 2005 im Rahmen der gerichtlichen Zahlungsklage gegen den Mieter nach.

Der BGH hat in dieser Entscheidung zunächst noch einmal sehr schön die Voraussetzungen einer formell ordnungsgemäßen Abrechnung zusammengefasst und anschließend begründet, warum auch ein Vorwegabzug dem Mieter mitgeteilt werden muss.

Zunächst zur formell ordnungsgemäßen Abrechnung: die Fälligkeit einer Nachzahlung setzt den Zugang einer formell ordnungsgemäßen Abrechnung voraus. Die Abrechnungsfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB wird nur mit einer formell ordnungsgemäßen Abrechnung gewahrt. Lediglich inhaltliche Fehler können auch nach Fristablauf korrigiert werden. Formell ordnungsgemäß ist eine Betriebskostenabrechnung, wenn Sie den allgemeinen Anforderungen des § 259 BGB entspricht, also eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthält. Soweit keine besonderen Abreden getroffen sind, sind in der Abrechnung bei Gebäuden mit mehreren Wohneinheiten regelmäßig folgende Mindestangaben aufzunehmen: Eine Zusammenstellung der Gesamtkosten, die Angabe und Erläuterung der zugrunde gelegten Verteilerschlüssel, die Berechnung des Anteils des Mieters und der Abzug seiner Vorauszahlungen.

Dann zum Vorwegabzug: die Gesamtkosten sind auch dann anzugeben, wenn einzelne Kostenteile nicht umlagefähig sind. Es genügt nicht, nur die insoweit schon bereinigten Kosten mitzuteilen. Dem Mieter muss auch ersichtlich sein, ob und in welcher Höhe nicht umlagefähige Kosten vorab abgesetzt worden sind, denn auch dies hat Einfluss auf die dem Mieter angelasteten Kosten.

Fehlt es an einer solchen Offenlegung, liegt ein formeller Mangel der Abrechnung vor, der zu ihrer Unwirksamkeit führt. Zieht sich der Fehler durchgängig durch die Abrechnung, ist sie insgesamt nicht formell ordnungsgemäß. Soweit ein gebotener Vorwegabzug nur im Hinblick auf einzelne Ansätze unterblieben ist, bleibt die Abrechnung im Übrigen unberührt, wenn die jeweiligen Einzelpositionen unschwer herausgerechnet werden können.

Im vorliegenden Fall hatte der Vermieter den formellen Fehler erst nach Ablauf der Abrechnungsfrist durch Mitteilung des Vorwegabzugs an den Mieter behoben. Dies führte dazu, dass der Vermieter seine Nachforderung nicht mehr geltend machen konnte, weil diese mit Ablauf der Abrechnungsfrist untergegangen ist.

### 3. Maklerrecht

Der Bundesgerichtshof hat zu den Sorgfaltspflichten des Maklers bei der Übernahme von Informationen des Verkäufers über das Objekt in das Makler Exposé eine interessante Entscheidung getroffen (BGH, Urteil vom 18.01.2007 - III ZR 146/06).

In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt hat der Wohnungskäufer und Maklerkunde den Makler auf Schadensersatz verklagt, weil der Makler es unterlassen hatte, den Kunden darauf hinzuweisen, dass das im Spitzboden gelegene und mit der darunter liegenden Wohnung verbundene Dachstudio ohne die erforderliche Baugenehmigung ausgebaut worden war. Der Makler übernahm die vom Verkäufer der Wohnung angegebene Gesamtwohnfläche, die auch die Fläche des Dachstudios enthielt, in sein Exposé, das er auch dem Maklerkunden vorlegte. Der Makler hatte keine Kenntnis davon, dass das Dachstudio im Spitzboden ohne die erforderliche Baugenehmigung ausgebaut worden war.

Im vorliegenden Fall verneinte der BGH eine Schadensersatzpflicht des Maklers.

Ein Maklerkunde muss, wenn keine besonderen Umstände vorliegen, grundsätzlich davon ausgehen, dass die in dem Exposé eines Maklers enthaltenen Aussagen über das Objekt nur Angaben der Verkäuferseite wiedergeben. Der Makler darf die mit Sorgfalt eingeholten und sondierten Informationen des Veräußerers grundsätzlich ungeprüft weitergeben, es sei denn, sie sind nach den in seinem Berufsstand vorauszusetzenden Kenntnissen ersichtlich unrichtig, nicht plausibel oder bedenklich. Hier von abgesehen, schuldet jedoch der Makler seinem Auftraggeber grundsätzlich keine Ermittlungen; insbesondere darf er im Allgemeinen auf die Richtigkeit der Angaben des Verkäufers vertrauen.

Im vorliegenden Fall lagen nach der Ansicht des Bundesgerichtshofes keine besonderen Umstände vor, die eine Prüfungspflicht des Maklers veranlasst hätten. Die vom Makler angegebene Gesamtwohnfläche lag tatsächlich vor. Der "Schönheitsfehler" bestand lediglich darin, dass das im Spitzboden gelegene Dachstudio, das rund ein Drittel der Gesamtwohnfläche ausmachte, ohne die erforderliche Baugenehmigung ausgebaut wurde. Da sich dieser Umstand nach den Feststellungen des Bundesgerichtshofes nicht aufdrängte, entfiel auch die Prüfungspflicht des Maklers. Der Makler musste auch nicht darauf hinweisen, dass er das Vorliegen der Baugenehmigung nicht überprüft hatte.