

Inhaltsverzeichnis

Arbeitsrecht

Die Folgen für den Arbeitnehmerdatenschutz nach dem neuen Bundesdatenschutzgesetz

Energierrecht

Berücksichtigung erneuerbarer Energien in der Heizkostenabrechnung

Maklerrecht

Vorsicht bei Maklerverträgen für Wohnraum

Miet- und WEG-Recht

Schriftformerfordernisse im Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Mietrecht

Die Zahlung unter Vorbehalt – Erfüllung des Anspruchs?

Mietrecht

Wann wird die Kündigung des Mietvertrages wegen Zahlungsverzuges nachträglich unwirksam?

In eigener Sache

25. igw Fachtagung Wohnungswirtschaft

Pfändungsfreigrenzen

Mietrecht

Wann wird die Kündigung des Mietvertrages wegen Zahlungsverzuges nachträglich unwirksam?

Immer wieder kommt es vor, dass der Vermieter dem Mieter wegen Mietrückständen eine Kündigung ausspricht und der Mieter entweder sofort nach Erhalt der Kündigung, während des gerichtlichen Verfahrens über die Räumungsklage des Vermieters oder erst wenn das Zwangsräumungsverfahren bereits läuft, die Mietrückstände vollständig begleicht. Dann stellt sich für den Vermieter die Frage, welche Auswirkungen dies auf die ausgesprochene Kündigung hat.

Der Gesetzgeber sieht im Bereich des Wohnraummietrechts in § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1

BGB eine sogenannte Schonfrist vor, innerhalb der er dem Mieter ein Nachholrecht gewährt.

1. Unwirksamkeit nur bei außerordentlicher fristloser Kündigung nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BGB

Eine Heilung durch vollständige Erfüllung der Mietzahlungsverpflichtungen kann nur bei einer außerordentlichen fristlosen Kündigung nach § 543 Abs. 2 Nr. 3 Satz 1 BGB erfolgen. Hat der Vermieter wegen der Zahlungsrückstände den Mietvertrag nach § 573 BGB auch hilfsweise ordentlich gekündigt, so wird diese ordentliche Kündigung nicht unwirksam, so dass der Mietvertrag nach Ablauf der Kündigungsfrist aus § 573c BGB beendet wird.

2. Erfüllung oder Verpflichtungserklärung einer öffentlichen Stelle

Eine Zahlung des Mieters macht eine fristlose Kündigung grundsätzlich nur dann unwirksam, wenn er die der Kündigung zugrundeliegenden Mietforderungen sowie alle bereits fälligen weiteren Mieten und Nutzungsentschädigungen nach § 546a Abs. 1 BGB vollständig erfüllt. Die Erfüllung kann durch Zahlung aber auch durch eine wirksame Aufrechnung erfolgen. Ansprüche des Vermieters auf Betriebskostennachforderungen, Verzugszinsen, Schadenersatzansprüche oder Kostenerstattungsansprüche bleiben jedoch außen vor, selbst wenn diese Gegenstand der zu heilenden fristlosen Kündigung waren.

Jedoch kann nicht nur die Zahlung und damit Erfüllung der Mietforderungen zur Unwirksamkeit der fristlosen Kündigung führen, sondern auch eine Verpflichtungserklärung einer öffentlichen Stelle. Der Begriff der öffentlichen Stelle ist dabei weit auszulegen. So stellen z. B. Sozialleistungsträger, öffentlich-rechtliche Gebietskörperschaften, juristische Personen des öffentlichen Rechts, öffentlich-rechtliche Anstalten und Stiftungen sowie öffentlich-rechtliche Religionsgemeinschaften öffentliche Stellen in diesem Sinne dar.

Die öffentliche Stelle muss jedoch eine klare und eindeutige Erklärung abgeben, die die Zahlung, wie auch den gesamten Rückstand und welche Beträge gezahlt werden, erfasst. Das Landgericht Berlin hat durch Beschluss vom 10.01.2017, Az.: 67 S 408/16, entschieden, dass der allgemein gehaltenen Erklärung, die Mietschulden "nach aktuellem Stand" zu übernehmen, nicht entnommen werden kann, welche konkreten offenen Beträge die Verpflichtungserklärung umfasst. Diese Erklärung entfaltet daher keine Wirkung nach § 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB.

3. Zeitraum für Erfüllung

Der betroffene Mieter muss die bis dahin fälligen Mieten bis zum Ablauf von zwei Monaten nach Rechtshängigkeit der Räumungsklage erfüllt haben. Es genügt jedoch, dass der Mieter die Leistungshandlung, z. B. Überweisung des Betrages, rechtzeitig vorgenommen hat.

4. Ausschluss der Heilungsmöglichkeit

Die Kündigung wird jedoch nach § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 2 BGB dann nicht unwirksam, wenn der Kündigung innerhalb der letzten zwei Jahren bereits eine nach Abs. 1 unwirksam gewordene Kündigung vorausgegangen ist. Der Mieter kann also nicht ständig eine fristlose Kündigung wegen Zahlungsrückständen provozieren und sie dann durch rechtzeitige Erfüllung der Zahlungsrückstände wieder unwirksam machen.

5. Rechtsfolge

Hat der Mieter die nach § 569 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 BGB notwendigen Handlungen vorgenommen und ist auch innerhalb der letzten zwei Jahre eine solche Kündigung nicht schon einmal durch Erfüllung oder Verpflichtungserklärung geheilt worden, so wird die fristlose Kündigung unwirksam. Der Mietvertrag setzt sich in der bisherigen Form fort.

Hat der Vermieter bereits eine Räumungs- und Zahlungsklage erhoben und tritt dann die Heilung ein, so muss der Vermieter die Klage zurücknehmen und beantragen, dass der Mieter dennoch die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat, wenn die Heilung vor Rechtshängigkeit erfolgt ist. Tritt die Heilungswirkung erst nach Zustellung der Klage an den Mieter und damit der Rechtshängigkeit der Klage ein, wird der Vermieter den Rechtsstreit für erledigt erklären

und ebenfalls beantragen, dem Mieter die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Selbst nach Abschluss des gerichtlichen Verfahrens kann die Heilung der fristlosen Kündigung noch eintreten. Dann kann der Vermieter aus einem ergangenen Räumungsurteil nicht mehr die Zwangsräumung betreiben, sondern muss einen bereits gestellten Räumungsantrag zurücknehmen und kann die Kosten des Zwangsräumungsverfahrens vom Mieter erstattet verlangen.

6. Empfehlung

Wenn der Vermieter dem Mieter eine Kündigung wegen Zahlungsverzuges aussprechen und den Mietvertrag in jedem Fall beenden will, ohne dass der Mieter durch seine Erfüllung der Mietforderungen die Kündigung unwirksam macht, sollte der Vermieter in der außerordentlichen fristlosen Kündigung gleichzeitig hilfsweise ordentlich kündigen, so wie das die Musterschreiben der Kanzlei vorsehen.

Jana Wegert
Rechtsanwältin

Arbeitsrecht

Die Folgen für den Arbeitnehmerschutz nach dem neuen Bundesdatenschutzgesetz

Nachdem der Bundesrat dem Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetz-EU (DSAnpUG-EU) zugestimmt hat, wird der Arbeitnehmerschutz künftig durch das neue Datenschutzgesetz (BDSG) geregelt. Dabei werden Arbeitgeber auch zahlreiche Vorschriften der DSGVO im Arbeitsverhältnis beachten müssen.

Regelungen zum Arbeitnehmerschutz

Der § 26 BDSG wird den alten § 32 BDSG ersetzen. Erhalten bleibt die Grundregelung, dass die Verarbeitung von personenbezogenen Beschäftigungsdaten zulässig ist, wenn dies zur Erfüllung gesetzlicher Pflichten oder für die Entscheidung über die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses oder für dessen Durchführung oder Beendigung erforderlich ist. Auch bleibt die Datenverarbeitung unter

Beachtung besonderer Anforderungen zur Aufdeckung von Straftaten zulässig.

Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen als Rechtsgrundlage

Erstmalig wird durch das neue BDSG klargestellt, dass auch sogenannte „Kollektivvereinbarungen“, also Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, „Rechtsvorschriften“ im Sinne des BDSG sind und demzufolge geeignete Rechtsgrundlagen für eine Datenverarbeitung schaffen können. Eine uneingeschränkte Regelungsbefugnis von Tarifparteien, Betriebs- oder Personalräten erfolgt daraus jedoch nicht. Sämtliche Kollektivvereinbarungen müssen mit den Grundrechten der Arbeitnehmer vereinbar sein, also das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Recht auf informationelle Selbstbestimmung.

Beschäftigungsdatschutz: Einwilligung der Arbeitnehmer

Weitere Rechtsgrundlage für eine Verarbeitung von Beschäftigtendaten bleibt die Einwilligung der Arbeitnehmer. Wobei der neue § 26 BDSG über die Anforderungen an die Einwilligung, die die Datenschutz-GV vorsieht, hinausgeht. So wird es grundsätzlich bei dem **Schriftformerfordernis für die Einwilligungserklärung** bleiben, obgleich dies europarechtlich nicht verlangt wird. Hierauf kann nur ausnahmsweise verzichtet werden, wenn wegen besonderer Umstände eine andere Form angemessen ist. Zudem hat der Arbeitgeber den Beschäftigten über den Zweck der Datenverarbeitung, über sein Recht die Einwilligung zu widerrufen, in Textform aufzuklären.

Datenschutzgesetz: Besondere Daten erfordern besondere Einwilligung

Erfasst die Einwilligungserklärung des Beschäftigten besondere Kategorien personenbezogener Daten wie rassische und ethnische Herkunft, politische Meinungen, religiöse und weltanschauliche Überzeugungen, Gewerkschaftszugehörigkeit, genetische Daten zur eindeutigen Identifizierung einer Person, Gesundheitsdaten oder Daten zum Sexualleben oder der sexuellen Orientierung, muss sich die Einwilligung ausdrücklich auf diese Daten beziehen.

Einwilligungen können freiwillig sein

Die Neuregelung des § 26 Abs. 2 BDSG wird zudem die Diskussion beenden, ob Arbeitnehmer wegen des Abhängigkeitsverhältnisses, dass naturgemäß zum Arbeitgeber besteht, überhaupt freiwillig Einwilligungen abgeben können. Die Neuregelung stellt klar, dass trotz der in einem Beschäftigungsverhältnis bestehenden Abhängigkeit Einwilligungen freiwillig sein können, bspw. wenn für die beschäftigte Person ein **rechtlicher oder wirtschaftlicher Vorteil** erreicht wird oder beide Arbeitsvertragsparteien **gleich gelagerte Interessen** verfolgen.

Datenschutzgrundverordnung: Neue Pflichten für Arbeitgeber

Für die Verarbeitung von Beschäftigtendaten sind nicht nur die neuen nationalen Regelungen von Bedeutung. Auch zahlreiche für jegliche Personen bezogene Daten relevante Vorschriften der DSGVO werden auf Beschäftigtendaten anzuwenden sein. Insgesamt beziehen sich die neuen Regelungen der DSGVO weniger auf die Frage, ob eine Verarbeitung personenbezogener Daten zulässig ist oder nicht. Stattdessen stärkt die Datenschutzverordnung die Rechte der Betroffenen und stellt in Artikel 13 und 14 neue **Informationspflichten** auf, die auch gegenüber Arbeitnehmern zu achten sind. Beschäftigte können zudem zukünftig in weit größerem Umfang als bisher **Auskunft über die gespeicherten Daten** verlangen (Art. 15 DSGVO).

René Illgen
Rechtsanwalt

Energierecht

Berücksichtigung erneuerbarer Energien in der Heizkosten- abrechnung

Immer mehr Wohnimmobilien werden mit Wärme aus erneuerbaren Energien versorgt. Es gibt dafür eine große Anzahl von technischen Lösungsmöglichkeiten zur Einsparung von Primärenergie und der damit verbundenen Reduktion des CO₂-Ausstoßes. Auch für den Neubau von Mehrfamilienhäusern gelten darüber hinaus die Verpflichtungen aus dem Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG) zur Nutzung von Solarthermie, Um-

weltwärme, Biomasse oder Kraft-Wärme-Kopplung zur Deckung des Wärmebedarfs.

Probleme treten bei den neuen Heizungsanlagen häufig im Bereich der ebenfalls verpflichtend durchzuführenden Heizkostenabrechnung nach der Heizkostenverordnung auf.

Zunächst ist bei Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien zur Wärmeversorgung jeweils zu fragen, an welcher Stelle der Heizkostenabrechnung ihre Verwendung berücksichtigt werden muss.

Bei Blockheizkraftwerken (BHKW) zur Nutzung der Kraft-Wärme-Kopplung (also der gleichzeitigen Produktion von Strom und Wärme) ist beispielsweise eine Ermittlung des Kostenanteils aus dem Betrieb des BHKW für die Wärmeerzeugung notwendig. Der Anteil der Kosten für die Wärmeerzeugung wird sodann als Heizkosten in der Heizkostenabrechnung nach HeizKV nach den allgemeinen Regeln abgerechnet. Die Kostenaufteilung ist damit der eigentlichen Abrechnung nach HeizKV vorgelagert und bedarf daher keiner Regelung in der HeizKV. Für die Kostenermittlung kann auf die Regeln der Technik in Form der VDI 2077 Blatt 3.1 zurückgegriffen werden.

Schwieriger gestaltet sich die Berücksichtigung solarer Energieeinträge in der Heizkostenabrechnung. Dabei spielt eine Rolle, für welche Zwecke die Solarwärme verwendet wird. Bei einer reinen Unterstützung der Warmwasserbereitung muss lediglich ermittelt werden, wie viel Energie noch ergänzend für die Warmwasserbereitung durch den Heizkessel beigesteuert werden muss. Die Ermittlung erfolgt einfach mit einem Wärmehähler gemäß § 9 Abs. 2 HeizKV.

Kompliziert wird es, wenn die Solarwärme nicht nur zur Warmwasserbereitung, sondern auch zur Heizungsunterstützung genutzt wird. Hier ist häufig eine Messung nur schwer möglich, da die Solarwärme in Kombipufferspeicher eingespeist wird.

Zwar gibt es für die denkbaren technischen Gestaltungen eine Regel der Technik zur Ermittlung der solaren Wärmeanteile für Warmwasser und Heizung in der VDI 2077 Blatt 3.3, da die Aufteilung jedoch im Rahmen der Kostenaufteilung verbundener Anlagen gemäß § 9 HeizKV relevant ist, müssen hier die Vorgaben der HeizKV eingehalten werden. Leider enthält

die HeizKV in § 9 Abs. 1 S. 5 nur für den Fall einen Verweis auf die Regeln der Technik, in dem die Beheizung ausschließlich aus Solarthermieanlagen erfolgt. Solche Anlagen sind jedoch sehr selten. Das EEWärmeG schreibt beispielsweise einen Anteil von nur 15 % bei Solarenergie vor (vgl. § 5 Abs. 1 EEWärmeG).

Nach dem derzeitigen Wortlaut der HeizKV können solare Energieeinträge bei Heizanlagen, die auch noch über einen Heizkessel verfügen oder an die Wärmelieferung angeschlossen sind, in der Abrechnung nicht berücksichtigt werden.

Ebenso rechtlich unbefriedigend ist die Situation bei den weit verbreiteten Wärmepumpen. Werden diese sowohl für die Warmwasserbereitung als auch für die Raumheizung genutzt, muss berücksichtigt werden, dass die Arbeitszahl, also das Verhältnis von eingesetzter Energie (meist Strom) zur eingespeisten Wärme sehr stark davon abhängt, auf welches Temperaturniveau eine Erwärmung erfolgt. Die Heizkreisläufe sind meist nur auf geringe Vorlauftemperaturen ausgelegt, wobei eine höhere Arbeitszahl erreicht wird. Zur Warmwasserbereitung werden in Mehrfamilienhäusern wegen der Vorgaben der Trinkwasserverordnung zur Vermeidung von Legionellen in der Regel 60 °C benötigt. Bei diesen hohen Temperaturen fällt die Arbeitszahl deutlich geringer aus. Bei der Zuordnung der Energieverbräuche muss dieser Unterscheid berücksichtigt werden. Auch dafür werden derzeit Regeln der Technik entwickelt. Genauso wie bei den Solarthermieanlagen fehlt es jedoch an einem Anknüpfungspunkt zur Anwendung der Regeln der Technik in der HeizKV, wenn die Heizungsanlage noch zusätzlich über einen Heizkessel oder durch Wärmelieferung versorgt wird.

Die rechtlichen Rahmenbedingungen der HeizKV stellen damit ein erhebliches Hindernis für den wirtschaftlichen Einsatz von erneuerbaren Energien in Mehrfamilienhäusern dar. Dies ist bedauerlich, weil es ja bereits alle notwendigen Regeln der Technik gibt, diese jedoch bislang nicht ohne Risiko in der Heizkostenabrechnung angewendet werden dürfen.

Bei Solar- und Wärmepumpenanlagen könnte über eine analoge Anwendung des § 9 Abs. 1 S. 5 HeizKV auf Anlagen nachgedacht werden, die ergänzend durch Wärme aus Heizkesseln versorgt werden. Anders als bei der Entscheidung des BGH zur Rohrwärmeabrechnung bei

Leitungen unter Putz (vgl. BGH, Urteil vom 15.03.2017, VIII ZR 5/16), wäre hier eine Analogie denkbar, da der Gesetzgeber ausdrücklich einen weiteren Regelungsbedarf bei der Novellierung der HeizKV im Jahre 2008 nicht gesehen hatte (vgl. Empfehlung des Bundesrats vom 08.09.2008, BR-Drs. 570/1/08).

Es besteht daher zur Beseitigung von Hemmnissen bzw. zur Schaffung von Rechtssicherheit für den Einsatz erneuerbarer Energien in Mietimmobilien und Wohnungseigentümergemeinschaften Änderungsbedarf an der Heizkostenverordnung. Dabei sind Regeln notwendig, die nicht nur die Verwendung einzelner erneuerbarer Energien berücksichtigen, sondern berücksichtigen, dass in vielen Neubausprojekten und auch in der energetischen Modernisierung von Bestandsimmobilien mehrere Energiequellen in sogenannte multienergetische Anlagen eingebunden werden.

Weiterer dringender Änderungsbedarf an der HeizKV besteht bei der Berücksichtigung der Rohrwärme von Leitungen unter Putz oder im Estrich und bei der physikalisch korrekten Abtrennung der Kosten der Warmwasserbereitung. Hierfür sind Regeln der Technik (VDI 2077 Blatt 3.5 und VDI 2077 Blatt 3.2) entwickelt worden, deren Anwendung derzeit noch von der HeizKV verhindert wird.

Martin Alter
Rechtsanwalt

Maklerrecht

Vorsicht bei Maklerverträgen für Wohnraum

Anlässlich mehrerer Sachverhalte, die wir in letzter Zeit in der Kanzlei zu betreuen hatten, erlauben wir uns den Hinweis an unsere Mandanten, sich im Rahmen von Maklerverträgen genau mit der Auftragsvergabe sowie der Ausgestaltung der Maklerverträge zu befassen.

Viele Vermieter nutzen im tagtäglichen Geschäft Verträge mit Immobilienmaklern. Diese sind teilweise vorformuliert und enthalten oftmals pauschale Regelungen. Wir möchten Sie an dieser Stelle nochmals sensibilisieren, darauf zu achten, dass vor Allem Ihre Rechte und die Pflichten des Maklers zur Vermittlung Ihres Wohnungsbestandes im Maklervertrag

ausreichend bestimmt und verbindlich vereinbart sind.

Was unbedingt beachtet werden sollte ist, dass der Makler nach aktueller Rechtsprechung grundsätzlich auf fast sämtliche Angaben des Auftraggebers vertrauen darf. Wird das Objekt mit falschen Angaben oder nicht zu den gewünschten Parametern vermittelt und macht der Mieter oder Käufer nach Vertragsschluss Sach- oder Rechtsmängeln (Anfechtung, Nacherfüllung, Minderung, Rücktritt, Schadensersatz etc.) geltend, stellt sich dann auch die Frage, ob der Makler für offensichtliche Fehler zur Verantwortung gezogen werden kann.

Für einen Schadensersatzanspruch gegen den Makler muss ihm jedoch eine Pflichtverletzung nachgewiesen werden. Nach der herrschenden Rechtsprechung muss sich der Makler vor Ort zwar anhand der offensichtlichen Gegebenheiten orientieren und über alle ihm sich aufdrängenden Umstände der Mietsache informieren, gleichzeitig lässt der BGH aber ausdrücklich zu, dass der Makler auf das ihm übergebene Exposé des Vermieters vertrauen darf. Dies bedeutet, dass der Makler grundsätzlich jede Information, die der Auftraggeber ihm zukommen lässt, vertrauen darf.

Auch davon umfasst sind Informationen, die dem Mieter nicht mitgeteilt werden müssen (z. B. problematische Vorvermietung im Gewerbebereich). Dies sollte dem Makler bei Beauftragung unbedingt nachweisbar vorgegeben werden. D. h. im Auftragsverhältnis sollte der Makler genau wissen, welche Parameter und Umstände der Mietsache zugrunde liegen, explizit welche Mietgegenstände zur Mietsache gehören oder später hinzukommen (z. B. geplante Balkon- oder Aufzugsanlagen), welche Zusicherungen er zu welchen Konditionen machen darf usw. Weiterhin sollte individuell bereits vertraglich festgelegt werden, welche Haftung eine vom Auftrag abweichende Maklertätigkeit gilt und ob der Makler für eigenes Verschulden, in welcher Form und Höhe, einstehen muss.

Insbesondere sollten für den Mieter wesentliche Informationen (z. B. Reparaturbedarf, Konkurrenzvermietung, Sachverständigengutachten zu Bausachen, Nachbarrechtsprobleme, etc.) unaufgefordert wahrheitsgemäß beantwortet werden. Sollten hier während des Kundentermins Unklarheiten oder Unsicherheiten bestehen, sollte der Makler bereits vertraglich

zur unverzüglichen Nachfrage verpflichtet werden.

Wichtig ist hierbei, dass der Makler regelmäßig selbst nicht dazu verpflichtet ist, das zu vermittelnde Objekt vorab zu untersuchen oder andere Erkundigungen einzuholen als die welche die Informationen des Vermieters hergeben. Eine Pflichtverletzung des Maklers liegt daher nicht vor, wenn er sich im Vorfeld der Vermittlung nicht über Mängel an der zu vermittelnden Mietsache erkundigt und informiert. Makler dürfen nach der obergerichtlichen Rechtsprechung die Angaben des Vermieters (Exposé, Werbeprospekt, etc.) ungeprüft übernehmen und verwenden. Zur Kontrolle der Richtigkeit dieser Informationen ist er nicht verpflichtet. Die einzige Ausnahme lässt der BGH zu, wenn sich dem Makler aufdrängen muss oder er weiß, dass die ihm vorliegenden Angaben nicht stimmen können oder sich starke Zweifel ergeben.

Sebastian Tempel
Rechtsanwalt

Miet- und WEG-Recht

Schriftformerfordernisse im Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Die Frage, ob auch ein Telefaxschreiben oder eine E-Mail die gesetzlichen Anforderungen an die Wahrung des Schriftformerfordernisses genügt, stellt sich dem Vermieter insbesondere im Rahmen der Kündigung von Mietverträgen, dem WEG-Verwalter beispielsweise bei der Prüfung von Stimmrechtsvollmachten in Wohnungseigentümerversammlungen.

1. Gesetzliche Schriftform in der Miete

Ist gesetzlich die Schriftform vorgeschrieben, so bedarf es der eigenhändigen Unterschrift des Verfassers auf der Urkunde. Gesetzlich wird die Schriftform beispielsweise bei der Abgabe von Mietvertragskündigungen gefordert, § 568 BGB. Bedarf ein Vertrag der Schriftform, müssen beide Parteien auf der selben Urkunde unterzeichnen oder wenn mehrere gleichlautende Urkunden erstellt werden, dann hat jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde zu unterzeichnen, § 126 BGB. Letzteres ist insbesondere bei Mietverträgen mit einer Laufzeit von mehr als einem

Jahr der Fall, § 550 BGB, oder bei Staffelo- oder Indexmietklauseln, §§ 557a, b BGB.

Sofern gesetzlich nichts Anderes geregelt ist, kann die Schriftform auch durch die elektronische Form ersetzt werden, § 126 Abs. 3 BGB. Dabei genügt aber nicht jede elektronische Form, sondern nur die in § 126a BGB geregelte. Demnach muss der Aussteller der Erklärung seinen Namen hinzufügen und das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz versehen. Das ist beispielsweise bei den von der Kanzlei erstellten Kostenrechnungen, die über die WebAkte versandt werden, der Fall. Ein Telefax oder eine einfache unsignierte E-Mail erfüllen die Anforderungen an die elektronische Form somit nicht und auch nicht das Schriftformerfordernis. Damit steht auch das erste Zwischenergebnis fest: Ein Telefaxschreiben oder eine einfache E-Mail ohne Signatur genügen für den Ausspruch einer Mietvertragskündigung nicht.

2. Vereinbarte Schriftform im WEG

Im Falle einer Schriftformvereinbarung in der Gemeinschaftsordnung oder einer späteren Vereinbarung der Eigentümer für den Nachweis der Bevollmächtigung für die Vertretung in Wohnungseigentümerversammlungen trifft den Verwalter die Amtspflicht, von sich aus für die Einhaltung der Form zu sorgen, wenn er selbst als Vertreter eines Eigentümers in der Versammlung fungieren will und zwar auch, wenn kein Eigentümer die Vorlage des Vollmachtenoriginals beansprucht, vgl. Häublein ZWE 2001, S. 1. Entsprechend müsste er Vollmachten nicht erschienener Eigentümer gegenüber dem Vertreter zurückweisen, wenn diese nicht der Schriftform genügen.

§ 127 BGB regelt die Erfordernisse für vereinbarte Schriftform. Demnach gelten die Regelungen für die gesetzliche Schriftform entsprechend. Jedoch lässt § 127 Abs. 2 BGB zur Wahrung der vereinbarten rechtsgeschäftlichen Schriftform auch die telekommunikative Übermittlung genügen, „soweit nicht ein anderer Wille anzunehmen ist“. Daraus könnte man folgern, dass auch einfache Telefax- oder E-Mailausdrucke der gesetzlichen Schriftform genügen. In der Literatur wird jedoch angenommen, dass wegen des Legitimationszwecks ein solcher entgegenstehender „Wille im Zweifel anzunehmen“ sei, Häublein a. a. O. Dahinter steht die Erwägung, dass die Anwesenden in der Versammlung schnell und rechtssicher

prüfen können müssen, ob tatsächlich eine aktuell gültige Vollmacht besteht und somit ob die abgegebene Stimme wirksam gezählt werden kann oder nicht. Anderenfalls könnte die Verkündung fehlerhaft sein. Eine hinreichende Prüfungs- und Nachforschungszeit steht in diesem Fall gerade nicht zur Verfügung. Daher wird vertreten, dass die Vollmacht im Original vorliegen muss und der eigenhändigen Unterschrift des vertretenen Eigentümers bedarf. Die Akzeptanz von einfachen E-Mails oder Telefaxen würde daher eine Amtspflichtverletzung des die Versammlung leitenden Verwalters begründen. Entsprechend urteilte auch das LG Dresden im Endurteil vom 12.10.2014, Az. 2 S 540/13, wonach Telefaxkopien als Stimmrechtsvollmachten nach § 174 BGB zurückzuweisen und im Hinblick auf die Prüfung der Beschlussfähigkeit nicht mitzuzählen sind. Das Prüfungsrecht stehe dabei nicht nur dem Versammlungsleiter, sondern auch dem Beirat und sämtlichen anderen Wohnungseigentümern jeweils einzeln zu.

Eine andere Handhabung ist dann geboten, wenn in der Vergangenheit Telefax- oder E-Mailbevollmächtigungen geduldet worden sind. Soweit dies in Unkenntnis der Rechtslage erfolgte und der Verwalter beabsichtigt, von dieser Praxis abzuweichen, insbesondere weil Zweifel am Fortbestehen der Vollmacht begründet sind, hat er rechtzeitig - in der Regel in der Einladung - auf die geänderten Formerfordernisse hinzuwirken, um den Beteiligten eine hinreichende Vorbereitungszeit einzuräumen.

Eine Dauervollmacht müsse, so das LG Dresden a.a.O., zudem bei jeder Versammlung im Original vorliegen. Ein Prokurist oder Geschäftsführer legitimiere sich durch einen aktuellen Handelsregisterauszug, vgl. Engelhardt im Münchner Kommentar, 7. Aufl. 2017, § 25 WEG, Rz. 28, Rz. 18 f.

Aus § 127 Abs. 1 i. V. m. § 126a BGB ergibt sich, dass eine E-Mail mit qualifizierter elektronischer Signatur im Falle des vereinbarten Schriftformerfordernisses durch den Versammlungsleiter wohl eher nicht zurückgewiesen werden dürfte, auch wenn es hierzu keine Veröffentlichungen in Literatur und Rechtsprechung gibt. Jedenfalls dürfte dies gelten, sofern die E-Mail in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der Eigentümersammlung übersandt worden ist.

Noreen Walther
Rechtsanwältin

Die Zahlung unter Vorbehalt – Erfüllung des Anspruchs?

Die Geltendmachung eines Vorbehalts bei Zahlungsansprüchen ist eine einseitige empfangsbedürftige und formlose Willenserklärung.

Der Zweck der Erklärung eines Vorbehalts besteht darin, dass der zur Zahlung Verpflichtete den Leistungsgrund nicht anerkennen will.

Nach h. M. darf der Vorbehalt nicht grundlos erklärt werden, da ein sachlicher Grund bestehen muss.

Der Gläubiger hat ein Recht darauf, den Grund des Vorbehalts zu erfahren, deshalb ist dieser mit der Geltendmachung zu bezeichnen, was auch schlagwortartig erfolgen kann.

Wird ein Vorbehalt ohne Benennung des Grundes geltend gemacht, wird empfohlen, den Schuldner aufzufordern, diesen zu benennen. Wird diesem Verlangen nicht nachgegeben, ist das Verlangen auf Rückforderung der Zahlung nach § 242 BGB treuwidrig.

Möglich ist auch eine Vereinbarung zwischen Gläubiger und Schuldner dergestalt, dass sich der Gläubiger zur Rückzahlung verpflichtet, wenn das Nichtbestehen der Forderung rechtskräftig festgestellt ist.

An vorformulierte Klauseln z. B. in Mietverträgen sind hohe Anforderungen hinsichtlich des Bestimmtheiterfordernisses und des Transparenzgebotes zu stellen.

Arten des Vorbehaltes

Mit dem einfachen Vorbehalt, auch als Anerkennungsvorbehalt bezeichnet, wird zum Ausdruck gebracht, den Anspruch entsprechend § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB nicht anzuerkennen um einen nachzuweisenden und berechtigten Rückforderungsanspruch nicht auszuschließen. Bei diesem Vorbehalt tritt Erfüllung des Anspruchs ein (BGH v. 08.02.1984).

Die Beweislast für den Rückforderungsgrund trägt der Schuldner.

Beim besonderen Vorbehalt, der auch als Beweislastvorbehalt bezeichnet wird, bringt der Schuldner zum Ausdruck, dass er mit der Zahlung die Forderung nicht als erfüllt ansehen will und verlangt vom Gläubiger den Nachweis deren Berechtigung.

In diesem Fall liegt keine Erfüllung des Anspruchs vor und der Gläubiger trägt die Beweislast für dessen Bestehen. In der Praxis bildet der besondere Vorbehalt eher die Ausnahme.

Zur Unterscheidung beider Vorbehalte kommt der Wortwahl des erklärten Vorbehaltes eine entscheidende Bedeutung zu.

Bei der Formulierung „Unter Vorbehalt der Prüfung“ handelt es sich um einen einfachen Vorbehalt, d. h. es soll nur die Wirkung des § 814 BGB ausgeschlossen werden, aber es ist Erfüllung eingetreten.

Dagegen bewirkt die Formulierung „Unter Vorbehalt der rechtlichen Klärung“ keine Erfüllung.

Konsequenzen des Vorbehaltes

Innerhalb einer angemessenen Frist muss der Schuldner sein Rückforderungsverlangen geltend machen. Die Länge der Frist ist entsprechend der Umstände des konkreten Einzelfalles zu beurteilen (LG Berlin 08.07.2003).

Der Vorbehalt verliert seine Wirkung, wenn der Schuldner über den obigen angemessenen Zeitraum hinweg untätig bleibt.

Zur Vermeidung des Annahmeverzuges darf der Gläubiger bei einem einfachen Vorbehalt die Leistung nicht zurückweisen.

Mietrechtliche Besonderheiten

Wird durch den Vermieter nach Beendigung des Mietverhältnisses und Herausgabe der Mietsache die Kaution vorbehaltlos an den Mieter herausgegeben, gibt er zu erkennen, dass er auf weitere Ansprüche verzichtet. In diesem Fall liegt ein Erlassvertrag entsprechend § 397 BGB vor (OLG München 14.07.1989).

Bei einer Zustimmung zur Mieterhöhung entsprechend § 558b Abs. 1 BGB unter Vorbehalt liegt keine Zustimmung vor, da eine solche Zustimmung immer bedingungsfeindlich ist.

In der Konsequenz ist der Mieter berechtigt, die von ihm geleisteten Zahlungen zurückzufordern, da tatsächlich keine Zustimmung vorliegt.

Dietmar Strunz
Rechtsanwalt

In eigener Sache

Seminare

25. igw Fachtagung Wohnungswirtschaft

Vom 25. Oktober 2017 bis zum 27. Oktober 2017 findet die 25. igw Fachtagung Wohnungswirtschaft in Freyburg/U. statt.

Pfändungsfreigrenzen

Im Bundesgesetzblatt Teil I Nummer 18 vom 07.04.2017 wurden die ab 1. Juli 2017 geltenden neuen Pfändungsfreigrenzen bekanntgegeben.

Die unpfändbaren Beträge des § 850 c Absatz 1 Satz 1 ZPO für Alleinstehende ohne zu berücksichtigende Unterhaltungspflichten erhöhen sich danach von 1.073,88 EUR auf 1.133,80 EUR monatlich. Bei Berücksichtigung einer unterhaltsberechtigten Person gemäß § 850 c Absatz 1 Satz 2 erhöhen sich die unpfändbaren Beträge von 2.378,72 EUR auf 2.511,43 EUR monatlich.

Nach den bisherigen Pfändungsfreigrenzen war der 3.292,09 EUR monatlich übersteigende Betrag gemäß § 850 c Absatz 2 Satz 2 ZPO voll pfändbar. Dieser Betrag erhöht sich ab 1. Juli 2017 auf 3.475,79 EUR monatlich.

Die vorbezeichneten Freigrenzen müssen auch beim Schutz des Einkommens auf dem Pfändungsschutzkonto berücksichtigt werden.

STRUNZ ♦ ALTER
RECHTSANWÄLTE