

MEIDERT AKTUELL

2. Quartal 2012

Liebe Mandanten,

wie gewohnt informieren wir Sie mit Meidert Aktuell über wichtige Neuerungen, Gesetze und Gerichtsentscheidungen.

Ab sofort bieten wir Ihnen diesen kostenlosen Service auch als E-Mail-Newsletter an. Falls Sie Meidert Aktuell künftig nur noch per E-Mail erhalten möchten, bitten wir um eine entsprechende Nachricht an stegherr@meidert-kollegen.de.

Ihre Kanzlei
Meidert & Kollegen
Rechtsanwälte Partnerschaft

INHALT

- Heizkosten: Keine Abrechnung nach dem Abflussprinzip
- BGH: Mängel einbehalt trotz Zahlungsplan
- Kündigungsverzicht
- Schönheitsreparaturen
- Phishing und Pharming - Die Haftung des Bankkunden bei einem Angriff auf das Onlinebanking
- Interview mit Rechtsanwältin Simone Dettl
- Von Wärmedämmung, Hammerschlag und Leiter - Neue Vorschriften im Bayerischen Nachbarrecht



Heizkosten: Keine Abrechnung nach Abflussprinzip

Dr. Michael Sommer
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Im Gegensatz zu den kalten Betriebskosten können Heizkosten nicht nach dem so genannten Abflussprinzip abgerechnet werden, sondern nur unter Ansatz des im Abrechnungszeitraum verbrauchten Brennstoffs.

Zum Problem:

Bislang war ungeklärt, inwieweit der Vermieter auch Heizkosten nach dem so genannten Abflussprinzip abrechnen darf. Das Abflussprinzip besagt, dass nur die Kosten umgelegt werden können, mit denen der Vermieter selbst im Abrechnungszeitraum belastet wird. Hingegen stellt das so genannte Leistungsprinzip darauf ab, welche Kosten in dem jeweiligen Abrechnungszeitraum tatsächlich angefallen und vom Mieter verbraucht wurden.

Beispiel: Bei einer Rechnung über Kaltwasser (kalte Betriebskosten), welche dem Vermieter erst nach dem Abrechnungszeitraum gestellt wird, jedoch das Kaltwasser bereits im Abrechnungszeitraum verbraucht wurde, ist es dem Vermieter auch erlaubt, die angefallenen Kosten in den Abrechnungszeitraum einzustellen, in welchem er die Rechnung bezahlt hat.

In seiner Entscheidung vom 20.02.2008 (Az.: VIII ZR 27/07) entschied der Bundesgerichtshof, dass der Vermieter berechtigt ist, sämtliche kalten Betriebskosten, d.h. auch die verbrauchsabhängigen kalten Betriebskosten, nach dem so genannten Leistungsprinzip (also Umlage der Kosten, die in dem jeweiligen Abrechnungszeitraum tatsächlich angefallen sind) abzurechnen.

Dies soll nach aktuellem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 01.02.2012 (Az.: VIII ZR 156/11) nicht für Heizkosten gelten.

Im Gegensatz zu den verbrauchsabhängigen kalten Betriebskosten gebe es für die Heizkosten mit § 7 Abs. 2 der Heizkostenverordnung eine gesetzliche Regelung.

Diese schreibe vor, dass nach den tatsächlich verbrauchten Brennstoffen abzurechnen ist. Das Abflussprinzip gilt daher nicht für sämtliche Heizkosten, soweit die Heizkostenverordnung Anwendung findet.

Im Gegenzug heißt dies, dass z.B. bei Zweifamilienhäusern, in welchen die Heizkostenverordnung nicht gilt (vgl. § 1 Abs. 2 der Heizkostenverordnung), ausnahmsweise weiterhin nach dem Abflussprinzip abgerechnet werden darf.

Ihre Ansprechpartner im Mietrecht sind:
Rechtsanwalt Peter Schicker, Tel.: 0821-90630-11
Rechtsanwalt Dr. Michael Sommer, Tel.: 0821-90630-45
Rechtsanwältin Simone Dettl, Tel.: 0821-90630-20



BGH: Mängel einbehalt trotz Zahlungsplan

Robert Schulze
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

In einem Vertrag zwischen Bauträger und Bauherren zur Veräußerung eines Grundstücks und schüsselfertiger Errichtung eines Einfamilienhauses muss nach § 3 Abs. 2 der Makler- und Bauträgerverordnung (MABV) stets ein Zahlungsplan vereinbart werden. Dennoch darf der Bauherr bei Mängeln Geld einbehalten.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte kürzlich zu entscheiden, ob bei Vorliegen von Mängeln an der Werkleistung sowohl die Bezugsfertigkeitsrate oder Teile davon als auch die Fertigstellungsrate einbehalten werden können.

Grundsätzlich steht dem Bauherrn bei Mängeln ein Leistungs- bzw. Zahlungsverweigerungsrecht in Höhe der zu erwartenden Mängelbeseitigungskosten zuzüglich eines angemessenen Druckzuschlags zu.

Dieses Leistungsverweigerungsrecht ist auf alle Zahlungen anwendbar, also nicht nur auf normale Abschlagsrechnungen der Bauunternehmen, sondern auch auf Zahlungen, die gemäß vertraglich vereinbartem Zahlungsplan geschuldet werden.

Selbst wenn trotz der Mängel die Bezugsfertigkeit des Hauses gegeben ist, können Zahlungen hierauf verweigert werden, wenn die letzte Fertigstellungsrate (3,5 Prozent) für die Höhe der voraussichtlichen Mängelbeseitigungskosten, plus angemessenem Druckzuschlag, nicht ausreicht.

Es ist also nicht so, dass Bauherren bei Vereinbarung eines Zahlungsplanes vorliegende Mängel nur zum Zurückbehalt der letzten Rate berechtigen würden (BGH, Urteil vom 27.10.2011, Az.: VII ZR 84/09). Baufirmen sollten dies bedenken.

Ihre Ansprechpartner im Privaten Baurecht sind:
Rechtsanwalt Dr. Thomas Jahn, Tel.: 0821-90630-55
Rechtsanwalt Robert Schulze, Tel.: 0821-90630-66
Rechtsanwalt Jürgen Weisbach, Tel.: 0821-90630-28
Rechtsanwältin Simone Dettl, Tel.: 0821-90630-20



Kündigungsverzicht

Peter Schicker
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Es sollte bekannt sein, dass es ein Mietverhältnis auf bestimmte Zeit, also z.B. Mietbeginn 01.12.2011, Mietende 30.11.2014, nicht mehr gibt. Ein Mietverhältnis auf bestimmte Zeit ist nur dann zulässig, wenn die Befristung wegen Eigenbedarf erfolgt oder weil geplant ist, das Mietobjekt einzureißen oder total zu modernisieren, so dass ein Bewohnen nicht möglich ist. Der Grund der Befristung muss im Mietvertrag angegeben werden.

Verblüffenderweise ist es aber zulässig, für eine bestimmte Zeit auf das Kündigungsrecht zu verzichten. Voraussetzung ist, dass es sich um einen gegenseitigen Verzicht handelt (Vermieter und Mieter verzichten gegenseitig auf ihr Kündigungsrecht für ... Jahre) und dass der Kündigungsverzicht 4 Jahre nicht überschreitet.

Die Vereinbarung eines 4-Jahres-Zeitraums erscheint problemlos, aber das täuscht:

1. Zu beachten ist, dass der 4-Jahres-Zeitraum ab Abschluss des Mietvertrages läuft, nicht ab Beginn des Mietverhältnisses.

Beispiel: Unterzeichnung des Mietvertrages am 05.03.2012. Beginn des Mietverhältnisses 01.04.2012. Die 4-Jahres-Frist muss ab dem Tag der Unterzeichnung, also dem 05.03.2012 gerechnet werden. Es muss also heißen: „Vermieter und Mieter verzichten gegenseitig für 4 Jahre, also bis zum 04.03.2016, gegenseitig auf ihr Kündigungsrecht.“

2. Eine eventuelle Kündigungsfrist, die in der Regel 3 Monate beträgt, muss in die 4 Jahre eingerechnet werden. Nachdem eine Kündigung nur zum Schluss eines Monats möglich ist, müsste es in unserem Beispiel also heißen: „Das Mietverhältnis kann mit einer Frist von 3 Monaten zum Ende des 4-Jahres-Zeitraums gekündigt werden.“ Würde sich die Kündigungsfrist an den Ablauf des 4-Jahres-Zeitraums anschließen, wäre dies unzulässig (BGH in NJW 2011, 597).

Ihre Ansprechpartner im Mietrecht sind:
Rechtsanwalt Peter Schicker, Tel.: 0821-90630-11
Rechtsanwalt Dr. Michael Sommer, Tel.: 0821-90630-45
Rechtsanwältin Simone Dettl, Tel.: 0821-90630-20

Praxistipp

Wenn ein Kündigungsverzicht vereinbart werden soll, befristen Sie ihn auf 3 Jahre. Dann haben Sie keinen Ärger mit der 4-Jahres-Begrenzung.



Schönheitsreparaturen

Peter Schicker
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Warum ist es so gefährlich, unseren Mietvertrag (Haus & Grund Augsburg) durch eigene Zusatzvereinbarungen zu verändern?

Die Rechtsprechung (BGH, Az.: VIII ZR 48/09) geht davon aus, dass die Verpflichtung des Mieters zur Vornahme von Schönheitsreparaturen eine einheitliche Rechtspflicht darstellt. Das heißt, die Schönheitsreparaturklausel in einem Formularvertrag gilt als eine Einheit, ein Guss.

Ist diese sich hieraus ergebende Pflicht hinsichtlich der Modalitäten, der Ausführungsart und des Umfangs der Schönheitsreparaturen so formuliert, dass der Mieter übermäßig belastet wird (einheitliche Rechtspflicht, siehe oben), macht dies die ganze Klausel unwirksam.

Beispiel:

Zusätzlich wird im Formularvertrag aufgenommen: „Der Mieter übernimmt den Außenanstrich von Türen und Fenstern sowie die Parkettversiegelung.“

Diese Arbeiten gehören nicht zu den Schönheitsreparaturen, die ein Mieter ausführen muss. Wird diese Verpflichtung nun in eine „normale“ Schönheitsreparaturenklausel mit aufgenommen, ist der Mieter übermäßig belastet. Die Konsequenz ist, dass die gesamte Klausel unwirksam wird. Die Auswirkungen für den Vermieter sind massiv: Wenn keine wirksame Schönheitsreparaturenklausel im Mietvertrag enthalten ist, ist nicht nur der Mieter nicht verpflichtet, diese Arbeiten auszuführen. Es ist der Vermieter, der diese Arbeiten ausführen muss. Er müsste also nach einem Zeitablauf von 7, 8 oder 9 Jahren dem Mieter die Wohnung weißeln.

Unser dringender Rat: Schaden Sie sich nicht durch die Aufnahme zusätzlicher Bedingungen im Formularvertrag ohne rechtliche Beratung.

Ihre Ansprechpartner im Mietrecht sind:
Rechtsanwalt Peter Schicker, Tel.: 0821-90630-11
Rechtsanwalt Dr. Michael Sommer, Tel.: 0821-90630-45
Rechtsanwältin Simone Dettl, Tel.: 0821-90630-20



Phishing und Pharming - Die Haftung des Bankkunden bei einem Angriff auf das Onlinebanking

Christoph Röger
Rechtsanwalt

Egal ob zu Hause oder am Arbeitsplatz: das Onlinebanking ist aus den täglichen Bankgeschäften nicht mehr wegzudenken. Es ermöglicht dem Kunden unter anderem, seiner Bank auf schnelle und bequeme Art und Weise einen Zahlungsauftrag zu erteilen. Die Bank erspart sich das Vorhalten eines besetzten Bankschalters und damit letztlich Betriebskosten.

Die Schwachstelle ist die räumliche Distanz zwischen Bank und Kunde. Diese muss mit Mitteln der Telekommunikation überbrückt werden.

Eine Telekommunikation ist jedoch angreifbar. Die technischen Stichworte beim Onlinebanking sind hierbei "Phishing" und "Pharming".

Unter "Pharming" wird letztlich eine Weiterentwicklung des "Phishing" verstanden, mit dem kriminelle Elemente die so genannten personalisierten Sicherheitsmerkmale (z.B. PIN, TAN) eines Kunden zu erlangen versuchen. Die so erlangten Merkmale können unter anderem dazu verwendet werden, der Bank gefälschte Zahlungsaufträge zu erteilen, um Geld auf ein fremdes Konto zu überweisen.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat in seinem Urteil vom 24.04.2012, Az.: XI ZR 96/11 entschieden, unter welchen Voraussetzungen sich ein Bankkunde bei einem Pharming-Angriff schadenersatzpflichtig macht.

Im konkreten Fall nahm der Kunde am so genannten iTAN-Verfahren teil. Dieses Verfahren entsprach im Jahre 2008 dem Stand der Technik.

Er war von seiner Bank ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass sich vermehrt Schadprogramme und Phishing-E-Mails in Umlauf befänden. Die Bank wies explizit darauf hin, dass sie ihn nie auffordern würde, mehrere TAN gleichzeitig einzugeben.

Der Kläger hatte diese Hinweise jedoch nicht befolgt und in eine gefälschte Anmeldemaske zehn (!) gültige TAN eingegeben. In der Folge wurde sein Konto mit einer Überweisung von 5.000,00 € zugunsten eines Kontos bei einer griechischen Bank belastet.

Der BGH entschied: Die Bank muss dem Kunden den "gestohlenen" Betrag nicht ersetzen.

Zwar habe der Kunde die Überweisung nicht veranlasst. Durch sein fahrlässiges Verhalten habe er sich jedoch der Bank gegenüber in Höhe dieses Betrages schadenersatzpflichtig gemacht.

Im Ergebnis könne er daher das Geld nicht herausverlangen. Der Gesetzgeber habe zwar für die nach dem 31.10.2009 begonnenen Zahlungsvorgänge die Haftung der Kunden in solchen Fällen neu geregelt. Der vorliegende Fall habe sich jedoch vorher ereignet. Die nach der neuen Rechtslage geltenden Haftungserleichterungen gelten daher in seinem Falle nicht.

Für die nach dem 31.10.2009 begonnenen Zahlungsvorgänge gilt regelmäßig: Ein Kunde haftet in vergleichbaren Fällen der Bank gegenüber grundsätzlich nur bis zu einer Höhe von 150,00 €. Er haftet jedoch in unbegrenzter Höhe, wenn er die ihm obliegenden Pflichten grob fahrlässig oder vorsätzlich verletzt.

Ihre Ansprechpartner im Schadensrecht sind:
Rechtsanwalt Thomas Sauer, Tel.: 0821-90630-33
Rechtsanwalt Christoph Röger, Tel.: 0821-90630-44
Rechtsanwältin Simone Dettl, Tel.: 0821-90630-20

Praxistipp

Seriöse und aktuelle Hinweise zur Sicherheit im Internet finden Sie beim Bundesamt für Sicherheit und Informationstechnik (BSI) unter <https://www.bsi-fuer-buerger.de>. Allgemein gilt: Sorgen Sie für ausreichenden und aktuellen Schutz Ihres Computers durch Antivirenprogramme, eine Firewall und regelmäßige Systemupdates. Geben Sie die Internetadresse Ihrer Bank stets manuell ein und lassen Sie besondere Sorgfalt walten. Im Zweifelsfall sollten Sie einen Vorgang abrechnen und sich mit Ihrer Bank in Verbindung setzen. Geben Sie niemals mehrere TAN gleichzeitig ein.

Meidert Intern

Neuer Partner

Wir begrüßen Herrn Rechtsanwalt Dr. Michael Sommer als neuen Partner in unserer Partnerschaftsgesellschaft.

Neuer Fachanwalt

Aufgrund nachgewiesener besonderer Kenntnisse hat die Rechtsanwaltskammer München unserem Rechtsanwalt Frank Sommer die Erlaubnis erteilt, den Titel „Fachanwalt für Verwaltungsrecht“ zu führen.



Interview

Simone Dettl
Rechtsanwältin

Warum sind Sie Anwältin geworden?

Der Anreiz liegt in der direkten Vertretung der Mandanteninteressen.

Welches ist Ihr Spezialgebiet und warum haben Sie sich dafür entschieden?

Derzeit liegt mein Tätigkeitsschwerpunkt im Allgemeinen Zivilrecht, insbesondere im Immobilienrecht.

Haben Sie schon einmal überlegt, die Zulassung zurückzugeben?

Zum Glück kam mir dieser Gedanke bislang noch nicht in den Sinn.

Was wäre Ihr Traummandat?

Gibt es für mich nicht, da jedes Mandat seine Eigenheiten und Herausforderungen mit sich bringt, so dass letztendlich jedes Mandat aufgrund seiner Individualität spannend ist.

Was sollen Ihnen Ihre Kollegen einmal nicht nachsagen?

Unehrlichkeit und Falschheit.

Welches Lob wünschen Sie sich von einem Mandanten?

Das schönste Lob ist, wenn der Mandant nach dem Abschluss des Mandates sagen kann, dass wir seine Interessen sehr gut vertreten haben, er uns uneingeschränkt weiterempfiehlt und auch jederzeit erneut bei einem rechtlichen Problem zu uns kommen würde.

Wobei entspannen Sie am liebsten?

Pizza und Fußball gucken.

Welches ist Ihr Lieblingsbuch?

„Jesus liebt mich“ von David Safier.



Von Wärmedämmung, Hammerschlag und Leiter - Neue Vorschriften im Bayerischen Nachbarrecht

Christoph Röger
Rechtsanwalt

Der Klimaschutz ist in der Bundes- und Landespolitik ein beständiges Thema. Die Reduzierung des Energieverbrauchs und die Erhöhung der Energieeffizienz sind hierfür wichtige Faktoren. Deshalb möchte der Bayerische Gesetzgeber auch die zivilrechtlichen Rahmenbedingungen für die energetische Sanierung älterer Gebäude verbessern.

Am 01.01.2012 traten zwei neue nachbarrechtliche Vorschriften in Kraft, welche die zivilrechtliche Beziehung zwischen den Nachbarn weiter klären und für Rechtssicherheit sorgen sollen.

Für die Wärmedämmung älterer Gebäude empfiehlt sich aus Gründen der Bauphysik und der Wirtschaftlichkeit regelmäßig eine Außendämmung. Wenn die zu dämmende Wand jedoch auf oder an der Grundstücksgrenze liegt, ragt die Dämmung oft auf das Grundstück des Nachbarn hinüber. Der Nachbar konnte sich hiergegen wehren. Das geltende Bürgerliche Recht des Bundes sieht für diese Situation keine Lösung vor.

Abgesehen davon gab es im Vorfeld solcher Arbeiten noch ein weiteres praktisches Problem: Das Bayerische Nachbarrecht sah bislang keine gesetzliche Regelung vor, durch die dem Bauherren das vorübergehende Betreten und Benutzen des Nachbargrundstückes gestattet wurde. Sofern Arbeiten wie das Aufbringen einer Wärmedämmung nicht vom eigenen Grundstück aus bewerkstelligt werden konnten und der Nachbar das Betreten und Benutzen seines Grundstücks nicht gestattete, blieb oft nur der Weg zum Gericht. Dort wurde dann im Einzelfall versucht, aus dem so genannten nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis, einer Ausprägung des allgemeinen Rechtsgrundsatzes von Treu und Glauben, ein so genanntes Hammerschlags- und Leiterrecht herzuleiten.

Der Bayerische Gesetzgeber hat nunmehr mit der neuen Vorschrift des Artikel 46a des Gesetzes zur Ausführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und anderer Gesetze (BayAGBGB) die Voraussetzungen geregelt, unter denen der Nachbar das Hinübertreten einer nachträglich aufgetragenen Wärmedämmung zu dulden hat.

Ein solcher Eingriff in das Eigentum des Nachbarn ist jedoch an enge Bedingungen geknüpft. Der Nachbar erhält im Gegenzug eine Zahlung in Form einer so genannten Überbaurente.

Zugleich hat der Bayerische Gesetzgeber mit der neuen Vorschrift des Artikel 46b BayAGBGB eine gesetzliche Regelung zum so genannten Hammerschlags- und Leiterrecht getroffen, wie sie bereits in der Mehrzahl der anderen Länder besteht. Die Vorschrift gibt den Gerichten für den Streitfall einen Prüfungsmaßstab an die Hand. Die bisher bestehende Gefahr einer unterschiedlichen Rechtsprechung im Einzelfall wird damit reduziert.

Beide Vorschriften enthalten überdies unter bestimmten Voraussetzungen einen verschuldensunabhängigen Schadensersatzanspruch für den Nachbarn. Die Vorschrift des Artikel 46b BayAGBGB enthält darüber hinaus unter bestimmten Voraussetzungen einen Anspruch auf Nutzungsentschädigung.

Ihre Ansprechpartner im Nachbarrecht sind:

Rechtsanwalt Dr. Michael Sommer, Tel.: 0821-90630-45

Rechtsanwalt Christoph Röger, Tel.: 0821-90630-44

Rechtsanwältin Simone Dettl, Tel.: 0821 - 90630-20

Hätten Sie's gewusst?

Irrtum:

Der Vermieter darf einen Zweitschlüssel zur Mietwohnung behalten.

Richtig:

Der Vermieter hat kein Recht, einen Schlüssel zurückzubehalten oder anzufertigen. Die Aussage des Vermieters „Ich wollte nur mal schnell was nachschauen, ich dachte, Sie sind nicht da.“ kommt in der Praxis öfters vor. Der Vermieter hat ohne ausdrückliche Zustimmung des Mieters jedoch kein Recht auf einen Zweitschlüssel zur Wohnung. Der Mieter muss stets wissen, ob der Vermieter einen Schlüssel im Besitz hat.

Irrtum:

Der Vermieter darf auf Verlangen jederzeit die Wohnung des Mieters besichtigen und kontrollieren.

Richtig:

Ein ständiges Wohnungsbesichtigungsrecht besteht nicht. Der Vermieter darf in der Regel aber alle zwei Jahre nach dem Rechten sehen. Soweit ein berechtigtes Interesse besteht (Mängelanzeige oder notwendige Reparaturen bzw. Verkaufsabsicht), hat der Vermieter ein wöchentliches Betretungs- und Besichtigungsrecht. Er darf dies aber nicht eigenmächtig durchsetzen.

AUGSBURG

Bergiusstr. 15
86199 Augsburg
Telefon: 0821-90630-0
Telefax: 0821-90630-30
kanzlei@meidert-kollegen.de

MÜNCHEN

Maximiliansplatz 5
80333 München
Telefon: 089-545878-0
Telefax: 089-545878-11
muenchen@meidert-kollegen.de

KEMPTEN

Ignaz-Kiechle-Str. 22
87437 Kempten
Telefon: 0831-5738818
Telefax: 0821-90630-30
kempten@meidert-kollegen.de

Peter Schicker
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Dr. Nikolaus Birkl
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Josef Deuringer
Fachanwalt für Agrarrecht

Guntram Baumann
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Jürgen Weisbach
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Thomas Jahn
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Mathias Reitberger
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Axel Weisbach
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Thomas Sauer
Fachanwalt für Familienrecht

Prof. Dr. Thomas Barnert
Professor für Bürgerliches Recht,
Zivilprozessrecht und Gesellschaftsrecht

Dr. Michael Sommer
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Robert Schulze
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Frank Sommer
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Prof. Dr. Fritz Böckh
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Dipl.-Verwaltungswirt (FH)

Christine Sauer

Nicole Kandzia
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Dr. Wolfram Gaedt

Hartwig Schneider

Christoph Röger

Simone Dettl

Nico F. Kummer