

RECHTSANWÄLTE

MUFFLER LERCH KITTLER &  
PARTNER mbB

Goethestr. 25a  
80336 München  
Tel.: +49 89 5 50 89 45-0  
muenchen@mlk-partner.de



## NETZWERK BAUANWÄLTE

### Mitgliedschaft unserer Kanzlei

Seit April 2016 ist unsere Kanzlei Mitglied des Netzwerks Bauanwälte. Bei dem "Netzwerk Bauanwälte" handelt es sich um einen im Jahre 2003 gegründeten Zusammenschluss renommierter Anwaltskanzleien in Deutschland, deren Arbeitsschwerpunkt im Baurecht liegt.

Die Leitung des Netzwerks Bauanwälte hat uns im vergangenen Jahr auf eine Mitgliedschaft angesprochen. Wir haben uns über diese Ehre gefreut und sind dem Netzwerk beigetreten.



Einigkeit macht stark

### Was leistet das Netzwerk Bauanwälte?

Das Netzwerk bildet einen baurechtlichen Erfahrungs- und Wissenspool, den die angeschlossenen Kanzleien intern nutzen und extern mit dem Ziel fruchtbar machen, hoch qualifizierte Beratungen anzubieten.

Diesem Ziel dienen regelmäßige Treffen der Mitglieder, Seminare mit Mandanten sowie wissenschaftliche und rechtspolitische Arbeitsprojekte. Jüngst hat das Netzwerk zum 6. Deutschen Baugerichtstag am 03. / 04.06.2016 ein Sonderheft des Magazins "Baurecht aktuell" mit Informationen zu den dort behandelten Themen herausgegeben.

### Was haben unsere Mandanten von der Mitgliedschaft der Kanzlei im Netzwerk Bauanwälte?

Die Mitgliedschaft im Netzwerk Bauanwälte ist ein ausgesprochenes Qualitätssiegel. Fachanwälte für Bau- und Architektenrecht gibt es mittlerweile viele, Mitglieder in diesem Netzwerk hochspezialisierter Baurechtskanzleien nur wenige.

Durch die Kooperation und den Wissensaustausch ist es Mitgliedern des Netzwerks möglich, Mandanten durch gezielte Zusammenarbeit mit anderen Mitgliedern des Netzwerks noch mehr Beratungskompetenz anbieten zu können. So kann unsere Kanzlei beispielsweise im Netzwerk mit zwei Anwälten spezielle Kenntnisse im Bau-Arbeitsrecht beisteuern. Auch die Bearbeitung großer Projekte ist im Netzwerk möglich.

Unsere Mandanten werden neben unserem Newsletter nun zwei Mal jährlich das Magazin "Baurecht aktuell" als Printversion erhalten. Das Sonderheft zum Baugerichtstag 2016 werden wir in Kürze versenden.

Mehr zum Netzwerk Bauanwälte finden Sie auf [www.nwba.de](http://www.nwba.de).



## MITHAFTUNG DES AUFTRAGGEBERS DURCH FREIGABE MANGELHAFTER PLÄNE?



Wartepflicht und Freigabe der Pläne sind kein Selbstzweck.

### Worum geht es?

Ein Fachunternehmen für Heizung, Sanitär und Lüftung erhielt den Auftrag, einen Pelletraum mit Schrägboden einzurichten. Er war zuvor verpflichtet, Pläne zu fertigen und sie dem Fachprojektanten des Auftraggebers zur Freigabe vorzulegen. Der Auftragnehmer fertigte einen Plan und meldete Bedenken hinsichtlich einzelner Planungsvorgaben an. Er befürchtete ein zu kleines Lager, das nach den Vorgaben des Auftraggebers eine Größe von 26 - 28 m<sup>3</sup> haben sollte. Die Fachprojektanten gaben den Plan gleichwohl frei und die Bedenken nicht an den Auftraggeber weiter. Der Auftraggeber rügte das zu geringe Lagervolumen und forderte den Handwerker vergeblich zur Mangelbeseitigung auf. Für die Mangelbeseitigung fielen Kosten von 14.027,99 € an, mit denen der Auftraggeber die Aufrechnung gegen den Werklohnanspruch erklärte.

### Die Entscheidung des OLG Karlsruhe:

Das OLG Karlsruhe (Urteil vom 12.04.2016 – 8 U 174/14) sprach dem Werkunternehmer einen Teil des eingeklagten Werklohns zu. Die Aufrechnung sei nur zum Teil gerechtfertigt gewesen, weil die Leistung wegen der verfehlten Größe des Pelletlagers mangelhaft gewesen sei. Der Bedenkenhinweis des Auftragnehmers entlaste ihn nicht, weil dieser den Bauherrn nicht erreicht habe. Der Auftraggeber müsse sich aber eine Mitverursachungsquote von 50 % zurechnen lassen, weil die mangelhaften Pläne von seiner Bauüberwachung freigegeben worden seien.

### Der Praxistipp:

Bislang hält die Rechtsprechung lediglich den planenden Architekten für einen Erfüllungsgehilfen des Auftraggebers, der sich die Planungsfehler des Architekten zurechnen lassen muss. Der bauüberwachende Architekt soll dagegen kein Erfüllungsgehilfe sein. Im vorliegenden Fall half dem Auftragnehmer der Umstand, dass er ausdrücklich gehalten war, erst nach Freigabe der zur Prüfung vorzulegenden Pläne mit den Arbeiten zu beginnen. Hätte der Auftragnehmer die Bedenkenanzeige an den Auftraggeber gerichtet, hätte er die Aufrechnung des Auftraggebers mit den Ersatzvornahmekosten vollständig abwehren können.

RECHTSANWÄLTE

MUFFLER LERCH KITTLER &  
PARTNER mbB

Goethestr. 25a  
80336 München  
Tel.: +49 89 5 50 89 45-0  
muenchen@mlk-partner.de



## OHNE NOTARIELLE BEURKUNDUNG KEINE BESCHAFFENHEITS- VEREINBARUNG

### Worum geht es?

Die Klägerin kaufte mit notariellem Vertrag ein Wohnhaus. Der Verkäufer hatte in einem Exposé und auf seiner Internetseite mit einer Wohnfläche von ca. 200 m<sup>2</sup> geworben. Auf Nachfrage hatte die Klägerin Grundrisszeichnungen von drei Geschossen mit Flächenmaßen erhalten. Die Addition der Raumflächen ergab 215,3 m<sup>2</sup>. Der Kaufvertrag selbst enthielt keine Flächenangabe der Wohnfläche. Eine spätere Überprüfung ergab eine Wohnfläche von nur 171,74 m<sup>2</sup> (berechnet nach der Wohnflächenverordnung). Daraufhin klagte die Klägerin eine Kaufpreisminderung von 66.411,00 € ein. Die Klägerin verlor vor dem Landgericht und dem Oberlandesgericht.



Ohne Beurkundung keine Ansprüche

### Die Entscheidung des BGH:

Auch der BGH (Urteil vom 06.11.2015 - V ZR 78/14) änderte die Entscheidung der Vorinstanzen nicht. Eine von den Vereinbarungen abweichende Wohnfläche stelle zwar einen Mangel dar. Eine ausdrückliche Vereinbarung über eine Beschaffenheit der Kaufsache könne sich auch aus den Umständen des Vertragsschlusses ergeben, z.B. aus dem Kontext von Gesprächen oder den bei solcher Gelegenheit übergebenen Beschreibungen. Eine Beschreibung von Eigenschaften eines Grundstücks oder Gebäudes vor Vertragsschluss, die in den notariellen Urkunden keinen Niederschlag findet, sei jedoch in aller Regel keine Beschaffenheitsvereinbarung. Eine schlichte Information über eine Eigenschaft der Kaufsache dürfe auch nach neuem Kaufrecht nicht mit einer beurkundungsbedürftigen (und damit maßgeblichen) Vereinbarung der Parteien verwechselt werden.

### Der Praxistipp!

Der BGH gibt mit dieser Entscheidung eine großzügigere frühere Rechtsprechung auf. Käufern von Immobilien ist zu empfehlen, alle wesentlichen Beschaffenheitsmerkmale des Kaufgegenstandes beurkunden zu lassen. Neben der Größe der Wohnfläche gehören zu den wichtigen Beschaffenheitsmerkmalen mittlerweile Angaben zur Energieeffizienz und Wartungsintensität von Heizungs- und Trinkwassererwärmungsanlagen (Jahresarbeitszahl von Wärmepumpen). Falls eine Beurkundung solcher für den Käufer wesentlicher Merkmale nicht stattgefunden hat, kommt bei bewusst unrichtigen Informationen durch den Verkäufer ein Schadenersatzanspruch in Frage. Den Nachweis einer bewussten Verschleierung der tatsächlichen Lage muss jedoch der Käufer führen, was ihm regelmäßig schwer fallen dürfte.

RECHTSANWÄLTE

MUFFLER LERCH KITTLER &  
PARTNER mbB

Goethestr. 25a  
80336 München  
Tel.: +49 89 5 50 89 45-0  
muenchen@mlk-partner.de



## SCHRIFTFORMERFORDERNIS BEI ELTERNZEITANTRAG

### Worum geht es?

Wer Elternzeit für den Zeitraum bis zum vollendeten 3. Lebensjahr des Kindes beanspruchen will, muss sie nach § 16 Abs. 1 BEEG spätestens 7 Wochen vor Beginn der Elternzeit schriftlich vom Arbeitgeber verlangen und gleichzeitig erklären, für welche Zeiten innerhalb von 2 Jahren Elternzeit genommen werden soll. Bei dieser Erklärung handelt es sich um eine rechtsgestaltende empfangsbedürftige Willenserklärung, durch die das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit zum Ruhen gebracht wird, ohne dass es einer Zustimmung des Arbeitgebers bedarf. In der Praxis hatte es sich hierzu teilweise eingebürgert, diesen Antrag teilweise mündlich, per Fax oder E-Mail zu stellen.



Große Enttäuschung bei kleinem Versäumnis

### Die neue Rechtsprechung:

In seiner Entscheidung vom 10.05.2016 hat nun das Bundesarbeitsgericht klargestellt, dass für den Antrag auf Elternzeit die Schriftform des § 126 Abs. 1 BGB zu beachten ist. Der Antrag muss danach von der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer eigenhändig durch Unterschrift oder mittels notariell beglaubigtem Handzeichen unterzeichnet werden. Ein Telefax oder eine E-Mail wahrt die vorgeschriebene Schriftform nicht und führt zur Nichtigkeit der Erklärung. In einem solchen Fall liegt kein Antrag vor und der Mitarbeiter hat keinen Anspruch auf die konkret vorgesehene Elternzeit. Darüber hinaus greift in diesem Fall auch nicht der besondere Kündigungsschutz entsprechend § 18 BEEG.

### Der Praxistipp!

Wenn im Gesetz die Schriftform angeordnet ist, sollte tunlichst darauf geachtet werden, dem Empfänger das unterzeichnete Schriftstück fristgerecht im Original zukommen zu lassen. Eine Übersendung per Telefax oder als E-Mail bzw. als pdf-Anhang einer E-Mail reicht grundsätzlich nicht aus, um eine wirksame Erklärung abzugeben. Gleiches gilt für Kündigungen und andere rechtsgestaltende Willenserklärungen.



## DIGITALER NACHLASS: FACEBOOK-ACCOUNT IST BESTANDTEIL DES NACHLASSES



Der digitale Nachlass ist vererbbar.

### Worum geht es?

Die Nutzung sozialer Medien wie Facebook oder Twitter ist sehr verbreitet. Es stellt sich daher immer häufiger die Frage, was mit dem digitalen Nachlass geschieht, wenn eine Person verstirbt.

### Die Entscheidung:

Das Landgericht Berlin hatte in seinem Urteil vom 17.12.2015 (Az. 20 O 172/15) darüber zu entscheiden, ob den Eltern einer minderjährig verstorbenen Tochter als deren Erben Zugang zum Facebook-Account ihrer Tochter zu gewähren ist. Facebook verweigerte zunächst die Bekanntgabe der Zugangsdaten mit Hinweis auf das postmortale Persönlichkeitsrecht der Erblasserin.

Das Landgericht verurteilte Facebook, den Eltern den gewünschten Zugang zu ermöglichen. Das mit dem Nutzungsvertrag einhergehende Recht, auf die Server zugreifen zu können, gehe im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, § 1922 BGB, auf die Erben über. Nach dem Grundsatz der Gesamtrechtsnachfolge tritt der Erbe in sämtliche Rechtsverhältnisse des Verstorbenen ein. Dies gelte aus Sicht des LG Berlin auch für höchstpersönliche Daten des digitalen Nachlasses. Es gebe keinen Unterschied zu Tagebüchern oder Briefen, die auch vererbt werden. Eine Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechts durch die Kenntnisnahme der Eltern der bei Facebook gespeicherten Inhalte der Tochter könne nicht vorliegen, wenn der Erbe zugleich Sorgeberechtigter war. Als Sorgeberechtigte seien die Eltern berechtigt, zu wissen, wie und worüber ihr minderjähriges Kind im Internet kommuniziere.

### Der Praxistipp!

Das Landgericht Berlin ließ die Frage offen, ob der Fall anders beurteilt worden wäre, wenn der Facebook-Account eines Volljährigen betroffen gewesen wäre. Ein Anspruch auf Gewährung von Zugang könnte wohl nur dann geltend gemacht werden, wenn das Interesse der Erben an einem Zugang das Interesse des Verstorbenen, dass seine Einträge nicht offenbart werden, überwiegen würde. Im Rahmen der Interessenabwägung müssten wohl auch die Person des Erben berücksichtigt werden. So ist anzunehmen, dass einem Ehe- oder Lebenspartner des Erblassers eher die Zugangsdaten überlassen werden können, als einer fernstehenden Person. Wir empfehlen daher, im Rahmen der Errichtung eines Testaments explizit zu regeln, ob dem Erben auch Rechte an dem digitalen Nachlass zustehen sollen.