Aktuelles Immobilienrecht 2022

Herrler / Hertel / Kesseler

2022
ISBN 978-3-406-79251-9
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.
beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Herrler/Hertel/Kesseler

Aktuelles Immobilienrecht 2022

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Aktuelles Immobilienrecht 2022

in der Gestaltungspraxis

von

Sebastian Herrler
Notar in München

Christian Hertel, LL.M. (George Washington University)
Notar in Weilheim

Prof. Dr. Christian Kesseler
Notar in Düren

mit Beiträgen von

Prof. Dr. Jan Eickelberg, LL.M. (Cambridge) †
Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin

Dr. Julius Forschner, LL.M. (Cambridge)
Notar a.D., Geschäftsführer des Deutschen Notarinstituts, Würzburg

Dr. Kai Hamdorf
Richter am Bundesgerichtshof, V. Zivilsenat, Karlsruhe

Dr. Stefan Heinze
Notar in Köln

Prof. Dr. Stefan Hügel
Notar in Weimar

Dr. Jörg Ihle
Notar in Bergisch Gladbach–Bensberg

Prof. Dr. Jan Lieder, LL.M. (Harvard)
Universität Freiburg

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

2022

C.H.BECK

Zitiervorschlag:
Herrler/Hertel/Kesseler ImmobilienR 2022/Bearbeiter S. …

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.beck.de

ISBN 978 3 406 79251 9

© 2022 Verlag C.H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck und Bindung: Druckerei C.H. Beck Nördlingen
(Adresse wie Verlag)

Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Umschlag: Druckerei C.H. Beck Nördlingen

CO_2 neutral
chbeck.de/nachhaltig

Gedruckt wird auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Vorliegender Band ist die überarbeitete und erweiterte Buchfassung des Skripts der Vortragsreihe „Aktuelle Probleme der notariellen Vertragsgestaltung im Immobilienrecht“ des Deutschen Anwaltsinstituts (DAI), Fachinstitut für Notare, aus dem Frühjahr 2022. Anregungen und aus den Diskussionen der insgesamt zehn Veranstaltungen gewonnene Erkenntnisse haben wir eingearbeitet. Neben zahlreichen Formulierungsvorschlägen haben wir das Buch um ein Readers‘ Digest ergänzt, welches dem eiligen Leser einen Zugriff auf die behandelten Themen in Kurzform ermöglicht und den daraus folgenden Anpassungsbedarf für die Vertragsmuster bzw. die Büroorganisation skizziert, und – erstmals – ein Stichwortverzeichnis aufgenommen, das auch die Skripten der drei Vorjahre erschließt.

Vor allem enthält die vorliegende Buchfassung sämtliche Beiträge der Gastreferenten, so dass der Leser auch die Beiträge der anderen Veranstaltungsorte nachlesen kann. Wir freuen uns, dass wir sieben hochkarätige Gastreferenten aus Justiz, Wissenschaft und Notariat gewinnen konnten, nämlich

– aus der Justiz Dr. *Kai Hamdorf,* Richter am Bundesgerichtshof, V. Zivilsenat,
– aus der Wissenschaft Prof. Dr. *Jan Eickelberg,* Hochschule für Wirtschaft und Recht in Berlin, und Prof. Dr. *Jan Lieder,* Universität Freiburg, sowie
– die Notarkollegen Dr. *Julius Forschner,* Notar a.D., Geschäftsführer des Deutschen Notarinstituts (DNotI), Würzburg, Dr. *Stefan Heinze,* Notar in Köln, Prof. Dr. *Stefan Hügel,* Notar in Weimar, und Dr. *Jörg Ihle,* Notar in Bergisch Gladbach-Bensbach.

Wir hoffen, mit diesem bunten Strauß unterschiedlicher Themen – und unterschiedlicher Perspektiven – wieder eine Hilfe von Praktikern für Praktiker geben zu können.

Für Anregungen, Hinweise und auch für Kritik sind wir stets dankbar (aktuellesimmorecht@brienner13.de).

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Das Erscheinen des diesjährigen Bandes wird überschattet durch das schicksalhafte Versterben unseres Mitautors und Freundes ***Prof. Dr. Jan Eickelberg.*** *Wir sind zutiefst betroffen. Mit ihm haben Praxis und Wissenschaft einen brillanten, neugierigen Kopf verloren. Besonders wird uns Jan als Mensch fehlen, dessen Empathie, Lebensfreude, Optimismus und Humor uns allen in Erinnerung bleiben wird. Jede gemeinsame Stunde mit ihm war stets eine große Freude und Bereicherung. Jan hinterlässt viele ihm eng verbundene Weggefährten und Freunde. Ihnen und vor allem seiner Familie gilt unser tief empfundenes Mitgefühl.*

München, Weilheim und Düren im September 2022

Sebastian Herrler *Christian Hertel* *Christian Kesseler*

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Alle Ausgaben der Reihe

Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelle Probleme der notariellen Vertragsgestaltung im Immobilienrecht 2013/2014, DAI-Tagungsskript Februar/März 2014
Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelle Probleme der notariellen Vertragsgestaltung im Immobilienrecht 2014/2015, DAI-Tagungsskript Februar/März 2015
Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelle Probleme der notariellen Vertragsgestaltung im Immobilienrecht 2015/2016, DAI-Tagungsskript Februar/März 2016
Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelle Probleme der notariellen Vertragsgestaltung im Immobilienrecht 2016/2017, DAI-Tagungsskript Februar/März 2017
Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelle Probleme der notariellen Vertragsgestaltung im Immobilienrecht 2017/2018, DAI-Tagungsskript Februar/März 2018

Seit 2019 im Verlag C.H.BECK:
Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelles Immobilienrecht 2019 in der Gestaltungspraxis, 2019
Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelles Immobilienrecht 2020 in der Gestaltungspraxis, 2020
Herrler/Hertel/Kesseler, Aktuelles Immobilienrecht 2021/2022 in der Gestaltungspraxis, 2022

Jeweils zitiert:
Herrler/Hertel/Kesseler ImmobilienR …/Bearbeiter S. …

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsübersicht

Vorwort V
Alle Ausgaben der Reihe VII
Inhaltsverzeichnis XIII

Thesen und Folgen für die Vertragsgestaltung 1

A. Aktuelle BGH-Rechtsprechung aus erster Hand

I. „Schwarzarbeit“ kein Mangel des Gebäudes 21
II. „Entgeltlichkeit“ der Grunddienstbarkeit 28
III. Notwegrecht: Zumutbarkeit anderweitiger Verbindung 36

B. Umsetzung von Warenkaufrichtlinie und der Richtlinie über digitale Inhalte

I. Überblick über die Neuregelungen 43
II. Neu gefasster Begriff des Sachmangels (§ 434 BGB nF) 45
III. Modifizierung von § 439 Abs. 3 BGB 50
IV. Neuerungen beim Verbrauchsgüterkauf (§§ 474 ff. BGB) 50
V. Anforderungen an negative Beschaffenheitsvereinbarungen beim Immobilienkauf 56
VI. Kauf einer Ware mit digitalen Elementen (§§ 475a ff. BGB iVm § 327a Abs. 3 S. 1 BGB) 71
VII. Verträge über digitale Produkte (§§ 327 ff. BGB) 79
VIII. Formulierungsbeispiel 82
IX. Zusammenfassung 84

C. Grundstückskauf

I. Sachmängel 85
II. Löschung der Auflassungsvormerkung 101
III. Verkauf vermieteten Grundstücks 107
IV. Finanzierung im Teilflächenkaufvertrag 113
V. Zur Wiederholung: Testamentsvollstrecker und § 878 BGB 132

D. Bauträgervertrag

I. Rückabwicklung bei wegen Aufspaltung formunwirksamen Grundstückskaufvertrages 141
II. Anmerkungen 144

E. Überlassungsvertrag

I. Ausschluss der Aufhebung der Miteigentümergemeinschaft nicht lediglich rechtlich vorteilhaft 147
II. Aufschiebend bedingter Nießbrauch ist bei Schenkungsteuer vor Bedingungseintritt nicht abzuziehen, wohl aber nachrangiger Nießbrauch 151
III. Verzicht auf Wohnungsrecht ist auch bei dauerhaftem Ausübungshindernis Schenkung iSv § 516 BGB 155
IV. Rückforderung wegen Zerrüttung des Verhältnisses bei Überlassung gegen Pflegeverpflichtung 164

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

V. Unwirksame Löschungserleichterung bei Vormerkung kann in Löschungsvollmacht umgedeutet werden 170
VI. Voller Vormerkungsschutz auch bei (teilweise) unentgeltlichem Grundgeschäft und nur bedingtem Anspruch 179
VII. Überlassungsverträge an der Schnittstelle zwischen Immobilien- und Erbrecht – von böswilligen Schenkungen und lohnenswerten Spaziergängen 186

F. Wohnungseigentum und Erbbaurecht

I. Aufteilung 193
II. Untergemeinschaften 199
III. Erbbaurecht: Eigentümerzustimmung 205
IV. Mängel bei der Begründung von Wohnungseigentum 209

G. Allgemeines Grundstücksrecht/Beschränkte dingliche Grundstücksrechte

I. Wurde Stromleitungsdienstbarkeit zu Unrecht gelöscht, steht Kenntnis der Strommasten einem gutgläubig lastenfreien Erwerb nicht entgegen 219
II. Keine Aneignung möglich, wenn Grundstück nur ungebucht, aber nicht herrenlos ist 222
III. Nachbarrecht: Beseitigung überhängender Zweige 225
IV. Notwegerecht 232
V. Dienstbarkeiten 239
VI. Löschungsvorkehrungen bei Vorkaufsrechten 250

H. Grundbuchrecht

I. Keine Bezugnahme nach § 874 BGB bei Bedingung und Befristung 255
II. Kein Erlöschen einer transmortalen Vollmacht für den Alleinerben 259
III. Limited im Grundbuchverkehr 262
IV. Voreintragung der Erben für Grundschuldbestellung (§ 40 GBO) 265
V. Auch bei erweiterter Scheidungsklausel braucht erbender Ehegatte bei notariellem Testament für Erbnachweis keinen Erbschein 271
VI. Rechte ohne Eintragungsbewilligung, unzulässige Rechtsinhalte im Wandel der Zeit, Wiederherstellung von Urkunden und Schlussfolgerungen für die Praxis 277

I. Steuerrecht und Öffentliches Recht

I. Vorkaufsrechte: BVerwG Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 (Chamissoplatz) 293
II. Spekulationsfrist 296
III. Einkommensteuerliche Behandlung der Leibrente bei Überlassung eines Mietshauses 298
IV. Grunderwerbsteuer 304
V. Auswirkungen der Option für Personengesellschaften zur Körperschaftsteuer auf Grundbesitzübertragungen 307
VI. Privates Veräußerungsgeschäft im Fall der Selbstbenennung aufgrund eines befristeten Benennungsrechts 319
VII. Einkommensteuerrechtliche Qualifikation einer Grundstücksübertragung gegen Versorgungsleistungen 323
VIII. Verschaffung einer Gesamtgläubigerstellung für den anderen Ehegatten an einem Nießbrauchsrecht 327
IX. Steuerbegünstigung für ein Familienheim bei Hinzuerwerb einer Wohnung 332
X. Widerruf einer Umsatzsteueroption 335

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

J. AGB-Recht

I. Gesetzliche Neuregelungen 339
II. Verbraucher und Unternehmer als Vertragsbeteiligte 342
III. Baulanderwerb und AGB-Kontrolle 343
IV. Sonderproblem: Teilkaufverträge 344
V. AGB-Kontrolle und Bauträgerrecht 348
VI. AGB-Kontrolle im Wohnungseigentumsrecht 350
VII. AGB-Kontrolle und Erbbaurecht 351
VIII. AGB-Kontrolle und Zwangsvollstreckungsunterwerfung 352

K. Beurkundungsverfahren

I. Urkundsnotar darf nicht beurkunden, wenn Sozius einen Beteiligten vollmachtlos vertritt 355
II. Bei Streitigkeiten über Vollzug immer alle Beteiligten vorab informieren 356

Stichwortverzeichnis 361

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsverzeichnis

Vorwort V
Alle Ausgaben der Reihe VII
Inhaltsübersicht IX

Thesen und Folgen für die Vertragsgestaltung 1

A. Aktuelle BGH-Rechtsprechung aus erster Hand

I. „Schwarzarbeit“ kein Mangel des Gebäudes 21
1. Unzureichende bzw. fehlende Abdichtung als Mangel 21
2. Arglistige Täuschung über den Mangel 22
3. „Schwarzarbeit“ ist selbst kein Mangel des Gebäudes 25
4. Folgen für die Gestaltungspraxis 26

II. „Entgeltlichkeit“ der Grunddienstbarkeit 28
1. Ausgangslage zur Entgeltlichkeit der Grunddienstbarkeit 28
2. Entgeltzahlung als „Ausübungsbedingung“ der Dienstbarkeit 29
3. „Ausübungsbedingung“ muss nicht eingetragen werden 30
4. Ergänzende Hinweise 30
5. Stellungnahme 33
6. Gestaltungshinweise 34

III. Notwegrecht: Zumutbarkeit anderweitiger Verbindung 36
1. Rechtsgrundlage des Notwegrechts 37
2. Voraussetzungen des Notwegrechts 37
3. Entschädigungspflicht und -höhe 40

B. Umsetzung von Warenkaufrichtlinie und der Richtlinie über digitale Inhalte

I. Überblick über die Neuregelungen 43

II. Neu gefasster Begriff des Sachmangels (§ 434 BGB nF) 45
1. Subjektiver Fehlerbegriff (§ 434 Abs. 2 BGB) 46
2. Beschaffenheitsvereinbarung vs. allgemeiner Haftungsausschluss beim Gebrauchtimmobilienkauf 47
3. Objektiver Fehlerbegriff (§ 434 Abs. 3 BGB) 48
4. Montage; aliud Lieferung (§ 434 Abs. 4 bzw. Abs. 5 BGB) 49
5. Zwischenergebnis 50

III. Modifizierung von § 439 Abs. 3 BGB 50

IV. Neuerungen beim Verbrauchsgüterkauf (§§ 474 ff. BGB) 50
1. „Ware“ statt „bewegliche Sache“ 50
2. Kenntnis des Mangels allein unschädlich (Unanwendbarkeit von § 442 BGB) 51
3. Modifizierung des Nacherfüllungsanspruchs (§ 475 BGB) 51
4. Möglichkeit abweichender Vereinbarungen (§ 476 BGB) 52
5. Verlängerung der Beweislastumkehr auf ein Jahr (§ 477 BGB) 55

V. Anforderungen an negative Beschaffenheitsvereinbarungen beim Immobilienkauf 56
1. Anwendbarkeit der §§ 474 ff. BGB beim Immobilienkaufvertrag? 56

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

2. (Negative) Beschaffenheitsvereinbarung vs. Haftungsbeschränkung 58
3. Anforderungen im Einzelnen (§ 476 Abs. 1 S. 2 BGB) 61
4. Gestaltungsvarianten anstelle negativer Beschaffenheitsvereinbarungen 66
5. Fazit 67
6. Formulierungsbeispiel 68
7. Exkurs: Negative Beschaffenheitsvereinbarungen beim Kauf unbeweglicher Sachen und beim Bauträgervertrag 69

VI. Kauf einer Ware mit digitalen Elementen (§§ 475a ff. BGB iVm § 327a Abs. 3 S. 1 BGB) 71
1. Anwendungsbereich der §§ 475b ff. BGB 71
2. Ware mit digitalen Elementen 72
3. Aktualisierungspflicht 74
4. Weitere Anforderungen 78

VII. Verträge über digitale Produkte (§§ 327 ff. BGB) 79

VIII. Formulierungsbeispiel 82

IX. Zusammenfassung 84

C. Grundstückskauf

I. Sachmängel 85
1. Verkäufer haftet für Falschangaben im Exposé auch, wenn Käufer schon vor Kenntnis des Exposés zum Kauf entschlossen war 85
2. Fiktive Mängelbeseitigungskosten als Schadensersatz? 90
3. Grunderwerbsteuer und Maklerprovision als ersatzfähiger Schaden 99

II. Löschung der Auflassungsvormerkung 101
1. BGH Beschl. v. 18.2.2021 – V ZB 28/20 101
2. Vertragsgestaltung: Weisungen für Vertragsvollzug präzise formulieren – später nachbessern geht nicht 104
3. Formulierungsbeispiel 105

III. Verkauf vermieteten Grundstücks 107
1. Kauf bricht nicht Miete (§ 566 BGB) 107
2. Keine Identität von Vermieter und Grundstückseigentümer 108

IV. Finanzierung im Teilflächenkaufvertrag 113
1. Problemeinordnung 113
2. Sicherungsinteressen 114
3. Eintragung dinglicher Sicherheiten nach katasterlicher Teilung 115
4. Regionale Besonderheiten der Vertragsgestaltung 115
5. Belastung des Gesamtgrundstücks – das nord- und westdeutsche Modell 116
6. Die Verpfändung des Übereignungsanspruchs – das süddeutsche Modell 122
7. Alternativgestaltung mittels Vormerkung 130

V. Zur Wiederholung: Testamentsvollstrecker und § 878 BGB 132
1. Problemeinordnung 132
2. Eine aktuelle Entscheidung 134
3. Das Rechtsproblem 134
4. Was machen wir nun praktisch daraus? 137

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

D. Bauträgervertrag

I. Rückabwicklung bei wegen Aufspaltung formunwirksamen Grundstückskaufvertrages 141
1. Kaufvertrag über Miteigentumsanteil an Grundstück beurkundet, gleichzeitiger Bau- oder Baubetreuungsvertrag jedoch nicht beurkundet 141
2. Formnichtigkeit, da Bau(betreuungs)vertrag nicht mitbeurkundet wurde 142
3. Kenntnis des Verkäufers von Formnichtigkeit stünde seinem Bereicherungsanspruch entgegen 143
4. Rückgewähr der Vormerkung auch von Rückzahlung der auf den unwirksamen Kaufvertrag geleisteten Zahlungen abhängig 144

II. Anmerkungen 144
1. Entscheidung ist nur relevant, solange das Eigentum noch nicht umgeschrieben ist 144
2. Was ist mit der Rückzahlung vom Notaranderkonto? 145
3. Entscheidung hilft nur bei solventem Verkäufer 145
4. Sichert die Finanzierungsgrundschuld indirekt den Käufer? 146

E. Überlassungsvertrag

I. Ausschluss der Aufhebung der Miteigentümergemeinschaft nicht lediglich rechtlich vorteilhaft 147
1. Einräumung von Rechten im Zuge einer Überlassung 147
2. OLG München Beschl. v. 27.9.2021 – 34 Wx 253/21 147
3. Gestaltungsempfehlung 150

II. Aufschiebend bedingter Nießbrauch ist bei Schenkungsteuer vor Bedingungseintritt nicht abzuziehen, wohl aber nachrangiger Nießbrauch 151
1. Gemeinsame oder getrennte Rechte für Eltern, wenn nur ein Elternteil Eigentümer der übergebenen Immobilie ist? 151
2. Aufschiebend bedingter Nießbrauch ist bei Schenkungsteuer vor Bedingungseintritt nicht abzuziehen, wohl aber nachrangiger Nießbrauch ... 153
3. Schenkungsteuerlich stärkere Auswirkung bei Überlassung von Großeltern auf Enkel mit Nießbrauch des Kindes (= Elternteils der Enkel) 154

III. Verzicht auf Wohnungsrecht ist auch bei dauerhaftem Ausübungshindernis Schenkung iSv § 516 BGB 155
1. Ausgangsituation 155
2. Wohnungsrecht und Umzug ins Pflegeheim 155
3. Verzicht auf ein Nutzungsrecht stets Schenkung 157
4. Weitere Folgen einer Schenkung 162
5. Folgerungen 163

IV. Rückforderung wegen Zerrüttung des Verhältnisses bei Überlassung gegen Pflegeverpflichtung 164
1. Hohe Anforderungen an Widerruf wegen groben Undanks 164
2. BGH Urt. v. 9.7.2021 – V ZR 30/20 165
3. Gestaltungsüberlegungen 168

V. Unwirksame Löschungserleichterung bei Vormerkung kann in Löschungsvollmacht umgedeutet werden 170
1. Vorgeschichte des Problems 170
2. Unwirksame Löschungserleichterung bei Vormerkung kann in Löschungsvollmacht umgedeutet werden 175
3. Vertragsgestaltung 177

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

VI. Voller Vormerkungsschutz auch bei (teilweise) unentgeltlichem Grundgeschäft und nur bedingtem Anspruch 179
1. Problemeinordnung 179
2. BGH Urt. v. 25.3.2021 – IX ZR 70/20 179
3. Am Rande: Wirkung der Anfechtung 180
4. Das Rechtsproblem 181
5. Hier Anfechtbarkeit nach § 3 AnfG 184
6. Fälle aus der notariellen Praxis 184

VII. Überlassungsverträge an der Schnittstelle zwischen Immobilien- und Erbrecht – von böswilligen Schenkungen und lohnenswerten Spaziergängen 186
1. § 2287 BGB 186
2. Berücksichtigung von Pflegeleistungen des Erben bei der Berechnung von Pflichtteilsergänzungsansprüchen 190
3. Fazit 191

F. Wohnungseigentum und Erbbaurecht

I. Aufteilung 193
1. Eine Teilungserklärung ohne zugehefteten Aufteilungsplan ist möglich 193
2. Aufteilungsplan muss nicht zur Teilungserklärung geheftet werden 194
3. Vorteile bei bloßer Verweisung auf Aufteilungsplan 194
4. Formulierungsbeispiel 196
5. Formulierungsbeispiel 197

II. Untergemeinschaften 199
1. BGH Urt. v. 16.7.2021 – V ZR 163/20 199
2. Gestaltung einer Teilungserklärung 203

III. Erbbaurecht: Eigentümerzustimmung 205
1. Eigentümerzustimmung zur Erbbaurechtsveräußerung nur, wenn Kaufpreis nicht über Verkehrswert des Gebäudes liegt 205
2. War Erbbaurecht zu einem sozialen Zweck bestellt? 206
3. Abhängigkeit der Eigentümerzustimmung von Kaufpreis ist auch AGB- und öffentlich-rechtlich zulässig 207
4. Bindungsdauer über gesamte Laufzeit des Erbbaurechts 208
5. Abhängigkeit der Eigentümerzustimmung vom Kaufpreis war dinglicher Inhalt des Erbbaurechts 208

IV. Mängel bei der Begründung von Wohnungseigentum 209
1. Mängel in der Aufteilungsurkunde 209
2. Untaugliches Objekt für Sondereigentum 211
3. Divergenzen zwischen Aufteilungsplan und vollendetem Baukörper 212
4. Unvollendetes Gebäude 215
5. Folgen eines isolierten Miteigentumsanteils 217
6. Anspruch auf Änderung der sachenrechtlichen Aufteilung 218

G. Allgemeines Grundstücksrecht/Beschränkte dingliche Grundstücksrechte

I. Wurde Stromleitungsdienstbarkeit zu Unrecht gelöscht, steht Kenntnis der Strommasten einem gutgläubig lastenfreien Erwerb nicht entgegen 219
1. Gutgläubiger lastenfreier Erwerb (§ 892 BGB) 219
2. OLG Karlsruhe Beschl. v. 7.1.2020 – 14 W 126/19 (Wx) 219
3. Stellungnahme 221

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

II. Keine Aneignung möglich, wenn Grundstück nur ungebucht, aber nicht herrenlos ist 222
1. Einführung 222
2. OLG Düsseldorf Beschl. v. 9.4.2021 – 3 Wx 93/20 222

III. Nachbarrecht: Beseitigung überhängender Zweige 225
1. Ansprüche wegen grenznaher Pflanzungen 225
2. BGH Urt. v. 14.6.2019 – V ZR 102/18 227
3. BGH Urt. v. 11.6.2021 – V ZR 234/19 230

IV. Notwegerecht 232
1. BGH Urt. v. 11.12.2020 – V ZR 268/19 232
2. Notwegerecht nur als ultima ratio – Notwegrente nach Verkehrswertminderung des Grundstücks berechnen 235

V. Dienstbarkeiten 239
1. Grunddienstbarkeit darf nur für berechtigtes, nicht für andere Grundstücke genutzt werden 239
2. Freistellung von Dienstbarkeit nach Abvermessungen vom belasteten Grundstück 240
3. Dienstbarkeitslöschung nach Abvermessungen vom herrschenden Grundstück (und Vorteilswegfall) 244
4. BGH Urt. v. 18.6.2021 – V ZR 146/20 247
5. Muss der Dienstbarkeitsberechtigte das Tor verschließen? 249

VI. Löschungsvorkehrungen bei Vorkaufsrechten 250
1. Übertragbares oder vererbliches Vorkaufsrecht nie ohne Befristung bestellen! 250
2. Subjektiv-dingliches Vorkaufsrecht bei großem Grundstück auf Teilfläche des berechtigten Grundstücks beschränken 252
3. Eventuell Erlöschen des Vorkaufsrechts bei Aufteilung in Wohnungseigentum 254

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

H. Grundbuchrecht

I. Keine Bezugnahme nach § 874 BGB bei Bedingung und Befristung 255
1. Grundlagen 255
2. BGH Beschl. v. 1.10.2020 – V ZB 51/20 255
3. Stellungnahme 259

II. Kein Erlöschen einer transmortalen Vollmacht für den Alleinerben 259
1. Problemaufriss 259
2. Alleinerbe kann sich auf transmortale Vollmacht berufen 260
3. Stellungnahme 261

III. Limited im Grundbuchverkehr 262
1. BGH Beschl. v. 16.2.2021 – II ZB 25/17 262
2. Englische Limited als Grundstückseigentümerin nach dem Brexit 262

IV. Voreintragung der Erben für Grundschuldbestellung (§ 40 GBO) 265
1. Grundschuld ohne Berichtigung 266
2. Durcheinander in der Rechtsprechung 266
3. Die Eintragung durch die Erben 266
4. Transmortale Vollmacht als Parallele zur Testamentsvollstreckung 267
5. Transmortale Vollmacht 268
6. Vergesst die Risiken nicht! 270

V. Auch bei erweiterter Scheidungsklausel braucht erbender Ehegatte bei notariellem Testament für Erbnachweis keinen Erbschein 271
1. Grundsatz: Abstrakte Möglichkeit einer Unwirksamkeit des Testaments muss nicht wiederlegt werden 271
2. Rücktrittsvorbehalt im Erbvertrag 271
3. Scheidungsklauseln 273

VI. Rechte ohne Eintragungsbewilligung, unzulässige Rechtsinhalte im Wandel der Zeit, Wiederherstellung von Urkunden und Schlussfolgerungen für die Praxis 277
1. Einleitung 277
2. Die Entscheidung des OLG Köln 277
3. Kontext und rechtlicher Rahmen 279
4. Empfehlungen für die Praxis 287

I. Steuerrecht und Öffentliches Recht

I. Vorkaufsrechte: BVerwG Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 (Chamissoplatz) 293
1. OVG: Befürchtung erhaltungswidriger Nutzung genügt im Erhaltungsgebiet 293
2. BVerwG: Nur aktuelle Nutzung maßgeblich 294
3. Ergebnis: Nur geringer Anwendungsbereich für Vorkaufsrecht in Erhaltungsgebieten 295
4. Vorkaufsrechtsausübung bei Bauplatzkauf vor Bebauungsplanaufstellung 295

II. Spekulationsfrist 296
1. Prüfungsschema (verkürzt) 296
2. BFH Urt. v. 25.3.2021 – IX R 10/20 297

III. Einkommensteuerliche Behandlung der Leibrente bei Überlassung eines Mietshauses 298
1. Bei Betriebsübergabe ist Leibrente einkommensteuerlich in voller Höhe als Sonderausgabe abziehbar (§ 10 Abs. 1a Nr. 2 EStG) 299
2. BFH Urt. v. 29.9.2021 – IX R 11/19 300
3. Für die Berechnung sollen die Beteiligten ihren Steuerberater fragen 303

IV. Grunderwerbsteuer 304
1. FG Hessen 304
2. Die Erwägungen des BFH zur Rückabwicklung 304
3. Auseinandersetzung 305

V. Auswirkungen der Option für Personengesellschaften zur Körperschaftsteuer auf Grundbesitzübertragungen 307
1. Grundlagen der KSt-Option und ihre ertragsteuerlichen Folgen 307
2. Grunderwerbsteuerrechtliche Folgen der KSt-Option 312
3. Auswirkungen der KSt-Option im Erbschaft- und Schenkungsteuerrecht 313
4. Exkurs: Zeitgleiche Übertragung von Gesellschaftsanteil und Grundstück 317

VI. Privates Veräußerungsgeschäft im Fall der Selbstbenennung aufgrund eines befristeten Benennungsrechts 319
1. Maßgeblichkeit der obligatorischen Verträge 319
2. BFH-Entscheidung vom 26.10.2021 320
3. Entscheidung des FG Berlin-Brandenburg 320
4. Entscheidung des BFH 320
5. Folgen für die Gestaltungspraxis 321

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

VII. Einkommensteuerrechtliche Qualifikation einer Grundstücksübertragung gegen Versorgungsleistungen 323
1. Rechtsinstitut der Vermögensübertragung gegen Versorgungsleistungen 323
2. Qualifikation von Versorgungsleistungen bei der Übertragung eines Grundstücks als (Teil-)Entgelt 324

VIII. Verschaffung einer Gesamtgläubigerstellung für den anderen Ehegatten an einem Nießbrauchsrecht 327
1. Übertragung eines Grundstücks unter Nießbrauchsvorbehalt 327
2. Sukzessivnießbrauch für Ehegatten des Übergebers 328
3. Gesamtgläubigerstellung des Nicht-Eigentümer-Ehegatten iSd § 428 BGB 329

IX. Steuerbegünstigung für ein Familienheim bei Hinzuerwerb einer Wohnung 332
1. Sachverhalt 332
2. Entscheidung des BFH 332

X. Widerruf einer Umsatzsteueroption 335
1. Umsatzsteueroption bei Grundstückslieferungen 335
2. Zeitliche Grenze für den Verzicht auf die Umsatzsteuerbefreiung 336
3. Auffassung der Finanzverwaltung zum Widerruf der Umsatzsteueroption 336
4. BFH-Entscheidung zum Widerruf der Umsatzsteueroption 336
5. Folgen für die notarielle Praxis 337

J. AGB-Recht

I. Gesetzliche Neuregelungen 339
1. Aufnahme des AGB-Rechts in die DONot 339
2. Bußgeldtatbestand für bestimmte AGB-Verstöße 340
3. § 308 Nr. 9 BGB nF 341

II. Verbraucher und Unternehmer als Vertragsbeteiligte 342
1. Einleitung 342
2. Aktuelle Rechtsprechung zur Einordnung als Verbraucher 342

III. Baulanderwerb und AGB-Kontrolle 343

IV. Sonderproblem: Teilkaufverträge 344
1. Wirtschaftlicher Hintergrund und übliche Bestandteile der Gestaltung 344
2. AGB-Problematik bzgl. der Weiterverkaufsklauseln 345

V. AGB-Kontrolle und Bauträgerrecht 348
1. Billigung der Baubeschreibung durch den Erwerber 348
2. Hinreichend bestimmter Fertigstellungstermin 348

VI. AGB-Kontrolle im Wohnungseigentumsrecht 350

VII. AGB-Kontrolle und Erbbaurecht 351

VIII. AGB-Kontrolle und Zwangsvollstreckungsunterwerfung 352

K. Beurkundungsverfahren

I. Urkundsnotar darf nicht beurkunden, wenn Sozius einen Beteiligten vollmachtlos vertritt 355
1. Verkäufer verhindert, Anwaltskollege des Notars handelt für sie als vollmachtloser Vertreter 355
2. BGH: Auch vollmachtloser Vertreter ist an der Beurkundung beteiligt 355
3. Praxislösung: Vertretung durch andere Vertragspartei 356

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

4. Weiterer Vorwurf: Verfrühte Fälligstellung vor Beglaubigung des Nachweises der Verwalterbestellung 356

II. Bei Streitigkeiten über Vollzug immer alle Beteiligten vorab informieren 356
1. BGH Beschl. v. 16.11.2020 – NotSt (Brfg) 3/20 356
2. Konsequenzen für die Vertragsgestaltung 359

Stichwortverzeichnis 361

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG