

Immobilienkaufverträge

Waldner

3., völlig neubearbeitete Auflage 2020
ISBN 978-3-406-67986-5
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.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](https://www.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](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Schuld eingetragene Grundschuld nicht erlöschen soll; Eigentümer ist der im Grundbuch als solcher Eingetragene; auf den etwa schon erfolgten Besitzübergang auf einen anderen oder eine bereits eingetragene Auflassungsvormerkung kommt es nicht an.¹⁷⁹

Zahlt der Käufer eines Grundstücks, der in Anrechnung auf den Kaufpreis ein Darlehen übernommen hat, vor Genehmigung der Schuldübernahme Zinsen an den Gläubiger, dann kann er, wenn die Genehmigung später verweigert wird und er vom Kaufvertrag zurücktritt, diese lediglich vom Verkäufer als vergebliche Aufwendungen (§ 284 BGB) fordern, nicht aber von der Gläubigerin aus ungerechtfertigter Bereicherung.¹⁸⁰ Wenn kein entsprechender Vorbehalt erfolgt, kann die Gläubigerin die Zahlung nämlich als in jedem Fall auf die bestehende (nicht die übernommene) Schuld geleistet ansehen.

Bisher nicht höchstrichterlich geklärt ist, ob auf die zwischen Verkäufer und Käufer vereinbarte Schuldübernahme die Bestimmungen über den Verbraucherdarlehensvertrag (§§ 491 ff. BGB) gelten. Sicher ist, dass dies bei einer dreiseitigen Vereinbarung zwischen Verkäufer, Käufer und Kreditgeber der Fall ist;¹⁸¹ später hat der BGH dasselbe für den Schuldbeitritt eines Verbrauchers entschieden.¹⁸² Bei einer Vereinbarung nur zwischen Verkäufer und Käufer, die der Gläubiger genehmigt, kann dagegen wohl nicht angenommen werden, dass der Verkäufer „Kreditgeber“ im Sinne jener Vorschriften ist;¹⁸³ erst recht muss das gelten, wenn nicht Schuldübernahme, sondern lediglich Erfüllungsübernahme vereinbart ist. Der BGH hat die Frage allerdings noch nicht entschieden. Sicher ist, dass im Grundstückskaufvertrag jedenfalls nur die Schuldübernahme selbst, nicht aber der übernommene Darlehensvertrag beurkundet werden muss (→ Rn. 103).¹⁸⁴

Nicht mit der Schuldübernahme verwechselt werden darf die (häufigere) Konstruktion, dass der Käufer zur Kostenersparnis eine eingetragene Grundschuld ohne das durch sie gesicherte Darlehen übernimmt, weil er mit dem gleichen Kreditgeber finanziert wie der Verkäufer.¹⁸⁵ In diesem Fall wird der Kredit des Verkäufers abgelöst; der Käufer schließt mit der Bank einen neuen Darlehensvertrag. In diesem Fall gelten die Bestimmungen über den Verbraucherdarlehensvertrag unzweifelhaft nur für die Vereinbarung zwischen Käufer und Bank.

DIE FACHBUCHHANDLUNG

IV. Energieeinsparverordnung

Nach der EnEV ist ein Energieausweis für viele Gebäude verpflichtend. Der Verkäufer ist verpflichtet, dem Kaufinteressenten spätestens bei der Besichtigung einen Energieausweis vorzulegen (§ 16 Abs. 2 EnEV); diese Pflicht ist bußgeldbewehrt (§ 27 Abs. 2 Nr. 4, 5 EnEV). Bereits in Immobilienanzeigen sind insoweit Pflichtangaben vorgesehen (§ 16a EnEV). Gerade bei älteren Gebäuden, die der Käufer ohnehin renovieren oder sanieren will, entbehren diese Regelungen jedes vernünftigen Sinns. Da ein Verzicht des Käufers aber angesichts der Bußgeldbewehrung ohnehin nicht möglich ist, erübrigen sich insoweit Regelungen in einem Grundstückskaufvertrag.

Liegt ein Energieausweis vor, den ein nach § 21 EnEV dazu Berechtigter ausgestellt hat, dessen Richtigkeit der Verkäufer aber nicht beurteilen kann, ist es meist interessengerecht, eine Haftung des Verkäufers für die Richtigkeit des Energieausweises aus-

¹⁷⁹ BGH DNotZ 2017, 858.

¹⁸⁰ BGHZ 72, 246 = NJW 1979, 157.

¹⁸¹ BGH NJW 1999, 2664.

¹⁸² BGH NJW 2003, 2746.

¹⁸³ OLG Dresden OLGR 2007, 192 = NJW 2007, 130; s. auch schon OLG Düsseldorf Mitt-BayNot 2001, 313,

¹⁸⁴ BGH NJW 1994, 1347.

¹⁸⁵ Vgl. dazu *Krauß* in BeckNotar-HdB, § 1 Rn. 737.

zuschließen und stattdessen etwaige Ansprüche gegen den Aussteller an den Käufer abzutreten. Ein Vertrag mit Schutzwirkung für den künftigen Käufer ist der zwischen Verkäufer und Ausstellungsberechtigtem geschlossene nämlich nicht.¹⁸⁶

- 343 § 10 Abs. 1–4 EnEV legt fest, dass bestimmte Heizkessel binnen zwei Jahren nach einem Eigentumswechsel außer Betrieb genommen werden müssen, soweit dies nicht bereits ohne Rücksicht auf einen Eigentumswechsel geschehen musste.¹⁸⁷ Hieraus ergibt sich für den Grundstückskaufvertrag kein Regelungsbedarf; es ist aber sinnvoll, dass der Notar den Käufer auf diese Bestimmungen hinweist, um späteren Meinungsverschiedenheiten über die Tragung der dadurch veranlaßten Kosten vorzubeugen.

V. Tragung von Kosten und Steuern

- 344 Grundstückskaufverträge enthalten regelmäßig auch Bestimmungen über die Tragung von Kosten und Steuern. Hinsichtlich der Gerichts- und Notarkosten des Kaufvertrags ist dies im Grunde nur dann nötig, wenn – was selten vorkommt – der Verkäufer diese Kosten ganz oder teilweise tragen soll; die Kostenpflicht des Käufers ergibt sich nämlich unmittelbar aus dem Gesetz (§ 448 Abs. 2 BGB). Dennoch ist eine ausdrückliche Regelung zweckmäßig: So ist umstritten, ob unter § 448 Abs. 2 BGB auch die Kosten der Eintragung und Löschung der Auflassungsvormerkung fallen;¹⁸⁸ für andere Kosten fehlt entweder eine gesetzliche Vorgabe oder wird eine automatische Kostentragungspflicht des Käufers mitunter als unangemessen angesehen, etwa wenn zusätzliche Kosten anfallen, weil bei mehreren Verkäufern vollmachtlose Vertretung nichterschienener Beteiligter erfolgt und für die Einholung und Beglaubigung der Vollmachtsbestätigungen zusätzliche Kosten anfallen, oder weil der Kaufpreis auf Notaranderkonto hinterlegt wird. Regelungsbedürftig ist auch die Frage, wer Lastenfreistellungskosten¹⁸⁹ und wer bei einem vertraglich vorbehaltenen Rücktrittsrecht im Fall des Rücktritts die Vertragskosten und die Kosten der Rückabwicklung trägt. Üblich ist schließlich eine ausdrückliche Festlegung, dass der Käufer die Grunderwerbsteuer trägt, da im Verhältnis zum Fiskus eine gesamtschuldnerische Haftung besteht und die Anwendbarkeit von § 448 Abs. 2 BGB zumindest nicht unumstritten ist.¹⁹⁰ Wenn weitere Kosten von einer Regelung umfasst sein sollen, muss diese eindeutig sein.¹⁹¹ Von Formulierungen wie „alle anfallenden Steuern“ ist dringend zu warnen, da dies auch Ertragssteuern auf einen Veräußerungsgewinn¹⁹² umfassen könnte. Zahlt der Käufer die von ihm übernommene Grunderwerbsteuer und die Kosten nicht, stehen dem Verkäufer die gleichen Rechte zu wie bei teilweiser Nichtzahlung des Kaufpreises; die Zahlung gehört zum Gegenstand der vom Käufer eingegangenen Leistungspflicht.¹⁹³ Es ist also kein Gebot der Vertragsgestaltung, für diesen Fall ein besonderes vertragliches Rücktrittsrecht des Verkäufers vorzusehen. Selbst wenn aber ein solches vereinbart ist, hat es – wenn nicht ausdrücklich etwas anders vereinbart wurde – dieselben Voraussetzungen wie das gesetzliche Rücktrittsrecht, kann also nur nach fruchtloser Fristsetzung ausgeübt werden.¹⁹⁴

¹⁸⁶ OLG Koblenz MDR 2016, 1199.

¹⁸⁷ Voraussetzung ist stets, dass es sich um Wohngebäude mit nicht mehr als zwei Wohnungen handelt, von denen der Eigentümer am 1.2.2002 eine selbst bewohnt hat.

¹⁸⁸ OLG Hamm NJW 1965, 303; *Schöner/Stöber* Rn. 1551.

¹⁸⁹ S. dazu → Rn. 667.

¹⁹⁰ Vgl. OLG Bremen DNotZ 1975, 95.

¹⁹¹ Erman/*Grunewald* BGB § 449 Rn. 6.

¹⁹² BGH WM 1970, 822.

¹⁹³ *Grziwotz* NJW 2000, 2646.

¹⁹⁴ OLG Brandenburg NotBZ 2020, 33.

VI. Maklerklauseln¹⁹⁵

Maklerklauseln sind in Grundstückskaufverträgen oft in auslegungsbedürftiger Weise formuliert. Zu unterscheiden sind Feststellungen, dass ein bestimmter Vermittler die Vertragsteile zusammengebracht hat (sog. „Nachweisklauseln“, „deklaratorische Maklerklauseln“),¹⁹⁶ von Übernahmen der Provision, die unter den Vertragsteilen erklärt werden („konstitutive Maklerklauseln“) und echten Verträgen zugunsten des Maklers als eines Dritten, der dem Makler einen unmittelbaren, vom Maklervertrag unabhängigen Anspruch gegen eine oder beide Vertragsparteien gibt. Nachweisklauseln begründen keinen solchen Anspruch, wenn er sich nicht aus dem Maklervertrag selbst schon ergibt. 345

Bei der Auslegung einer Klausel ist zu beachten, dass grundsätzlich kein Interesse der Vertragsteile an der Aufnahme einer Maklerklausel besteht, sondern diese allzu oft nur deshalb aufgenommen wird, weil der Notar einem Ansinnen des Maklers entspricht, ohne die Vertragsteile angemessen über deren Bedeutung und rechtliche Tragweite aufzuklären, und – amtspflichtwidrig – das Interesse des Maklers an dessen Provision wahrnimmt. Ein trotz Beanstandungen der Aufsichtsbehörde in zahlreichen Fällen fortgesetztes Verhalten des Notars kann disziplinarrechtlich zu seiner Entfernung aus dem Amt führen.¹⁹⁷ 346

Deklaratorische Maklerklauseln dokumentieren lediglich tatsächliche Angaben der Vertragsteile; sie sind mangels Vereinbarungscharakter kostenrechtlich ohne Bedeutung, begründen keinen Zahlungsanspruch zugunsten des Maklers und sind auch berufsrechtlich nicht zu beanstanden. Konstitutive Maklerklauseln bedürfen hingegen sachlicher Rechtfertigung. Für die Auslegung einer Maklerklausel als echten Vertrag zugunsten des Maklers ist eine solche Rechtfertigung kaum denkbar, deswegen müssen gewichtige Anhaltspunkte dafür bestehen, dass ein solcher gewünscht war: Die Beteiligten haben in der Regel keinen Anlass, einem Dritten, nicht am Vertrag Beteiligten, einen eigenen Anspruch einzuräumen;¹⁹⁸ zudem führt eine solche Vereinbarung regelmäßig zu einer Erhöhung der Beurkundungskosten.¹⁹⁹ Ein Notar, der derartige Maklerklauseln in den Vertrag aufnimmt, ohne über die Kostenfolge zu belehren, darf die Mehrkosten wegen falscher Sachbehandlung nicht erheben.²⁰⁰ Anders ist es, wenn der Käufer im Rahmen einer konstitutiven Maklerklausel eine Verpflichtung des Verkäufers zur Tragung der Maklerprovision übernimmt, da diese andernfalls wegen Verletzung des Formgebots aus § 311a Abs. 1 BGB unwirksam wäre.²⁰¹ Der hier häufig genannte Fall der naheliegenden Ausübung eines Vorkaufsrechts ist aus der Sicht der Vertragsparteien kein Grund für die Aufnahme einer konstitutiven Maklerklausel; die von Maklerseite oft behauptete Gefahr, dass der provisionspflichtige Käufer sonst „auf den Maklerkosten sitzenbleibe“, besteht nicht. Wenn der Berechtigte sein Vorkaufsrecht ausübt, verliert der Makler seinen Provisionsanspruch, da infolge der Ausübung des Vorkaufsrechts der wirtschaftliche Erfolg der Maklertätigkeit für den Käufer ausgeblieben ist.²⁰² Nur der Makler profitiert von der 346a

¹⁹⁵ Einen Überblick über Maklerklauseln im Grundstückskaufvertrag gibt *Wälzholz* MittBayNot 2000, 357.

¹⁹⁶ Sie erhöhen den Geschäftswert des Kaufvertrags nicht; vgl. *Bund* NotBZ 2006, 46.

¹⁹⁷ So geschehen im Fall BGH NJW 2015, 1883. An dieses Urteil anknüpfend hat die Bundesnotarkammer die Amtspflichten des Notars bei der Beurkundung von Maklerklauseln in ihrem Rundschreiben 5/2015 konkretisiert.

¹⁹⁸ OLG Hamm FGPrax 2012, 269.

¹⁹⁹ Vgl. *Robs/Wedewer* Nr. 21100–21102 KV-GNotKG Rn. 154; *Frohne* NotBZ 2008, 58.

²⁰⁰ OLG Naumburg NotBZ 2017, 157.

²⁰¹ *Piebler* DNotZ 1983, 22 (24). In diesem Fall erhöht sich der Geschäftswert der Kaufvertragsbeurkundung um die Maklerprovision, OLG Zweibrücken JurBüro 1998, 602.

²⁰² BGH NJW 1996, 654 (655).

Klausel, weil sie die Voraussetzung dafür ist, dass sich der Anspruch des Maklers gegen den Vorkäufer richten kann (dazu → Rn. 645a).

- 347 Der Anspruch des Maklers besteht nur bei Wirksamkeit des von ihm vermittelten Kaufvertrags. Ist dieser als Schwarzkauf (→ Rn. 116) nichtig, so erhält auch der Makler keine Provision; eine schon bezahlte muss er zurückzahlen.²⁰³ Hiervon kann der Maklervertrag jedenfalls dann nicht abweichen, wenn es sich um einen Formular- oder Verbrauchervertrag handelt, da das Leitbild des Maklervertrags (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB) das Zustandebringen eines wirksamen Hauptvertrags ist.

VII. Miteigentümergeinschaften

- 348 Wenn mehrere Käufer einen Grundstückskaufvertrag in der Weise abschließen, dass sie Miteigentum nach Bruchteilen erwerben, besteht die Möglichkeit, das gesetzliche Recht, die Aufhebung der Gemeinschaft zu verlangen, für einen oder mehrere Miteigentümer, auf Zeit oder für immer auszuschließen; diese Vereinbarung kann in das Grundbuch eingetragen werden und wirkt gegen Sonderrechtsnachfolger nur, wenn dies geschehen ist (§ 1010 BGB). Ob auch zugunsten eines Dritten eine derartige Eintragung möglich ist, wird unterschiedlich beantwortet.²⁰⁴ In jedem Fall besteht beim Erwerb eines Grundstücks durch mehrere Käufer, die nicht Ehegatten sind, Anlass, sie auf die gesetzliche Regelung hinzuweisen, damit sie entscheiden können, ob sie von dieser abweichen wollen.
- 349 Miteigentümergeinschaften können – was insbesondere bei Zwei- und Mehrfamilienhäusern vorkommt – auch bezüglich der Verwaltung und Benutzung der Immobilie getroffen werden, etwa die Vereinbarung, dass die Benutzung des Hauses nach Stockwerken und Räumen, der Garagen, des Gartens usw. in der Weise geregelt wird, dass die jeweilige Nutzung einem der mehreren Miteigentümer und seinen Rechtsnachfolgern zugewiesen wird; im Rahmen einer solchen Regelung können auch Vereinbarungen über die Kostentragung getroffen werden,²⁰⁵ nicht aber Teilungsabreden.²⁰⁶

VIII. Vorbehaltene Rechte

- 350 Insbesondere beim Verkauf einer Teilfläche, aber auch in anderen Fällen kann es der vertraglichen Vereinbarung entsprechen, dass der Käufer Rechte an einem Grundstück erhält, das dem Verkäufer verbleibt oder umgekehrt sich der Verkäufer Rechte am Vertragsbesitz vorbehält, insbesondere Dienstbarkeiten (z. B. ein Wohnungs- oder Benutzungsrecht oder ein Geh- und Fahrrecht) oder Vorkaufsrechte. Solche Rechte werden zweckmäßigerweise unmittelbar nach Vertragsschluss zur Eintragung in das Grundbuch beantragt; soweit es sich um Eigentümerrechte handelt, liegt das für ein Eigentümerrecht teilweise für erforderlich gehaltene²⁰⁷ berechnete Interesse in dem Abschluss des Kaufvertrags. Ist eine solche Eintragung noch nicht möglich, muss derartigen Rechten zumindest durch eine Vormerkung oder durch einen Rangvorbehalt der Vorrang vor Verwertungsrechten gesichert werden, die der Käufer an dem von ihm erworbenen Vertragsgegenstand eintragen lässt. Soweit es sich bei dem einzutragenden Recht um eine

²⁰³ OLG Koblenz NJW-RR 2007, 1548.

²⁰⁴ Vgl. OLG Hamm DNotZ 1973, 546.

²⁰⁵ BayObLG Rpfleger 1993, 59; aA Palandt/Herrler BGB § 1010 Rn. 3.

²⁰⁶ OLG Frankfurt Rpfleger 1976, 397.

²⁰⁷ Vgl. etwa PWW/Eickmann BGB § 1030 Rn. 5 mit Nachw.

Grunddienstbarkeit handelt, kann der Anspruch auf deren Eintragung auch übertragen werden.²⁰⁸ Bei Rechten, die Rang nach bereits eingetragenen Verwertungsrechten erhalten, muss der Notar zur Vermeidung seiner Haftung darauf hinweisen, dass sie im Fall einer Zwangsversteigerung aus dem Verwertungsrecht erlöschen können.²⁰⁹

IX. Bauverpflichtung

Bauverpflichtungen des Verkäufers finden sich vor allem in Verträgen mit Gemeinden zur Erfüllung der gemeindlichen Aufgabe der Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum (→ Rn. 630 ff.). Sie sind aber nicht hierauf beschränkt. Auch ein privater Verkäufer kann ein wirtschaftliches oder ideelles Interesse daran haben, dass das Kaufgrundstück binnen einer bestimmten Frist bebaut wird.²¹⁰ Für die Durchsetzung dieser Verpflichtung bietet sich die Vereinbarung einer Vertragsstrafe an, deren Höhe sich an der Dauer der Fristüberschreitung orientiert. In einem Vertrag, der kein Verbrauchervertrag (§ 310 Abs. 3 BGB) ist, wird eine solche Vertragsstrafe gerichtlich lediglich am Maßstab des § 343 BGB gemessen; auf die Höhe des Kaufpreises der Immobilie kommt es nicht an. Auch die Begrenzung solcher Verpflichtungen, wie sie für die öffentliche Hand bestehen (Rn. 633 f.), gelten für den Privatverkauf nicht.²¹¹ 350a

E. Leistungsbestimmungsrechte und Schiedsgutachten

Wenn es nicht möglich ist, den Umfang der beiderseitigen Rechte und Pflichten vollständig bereits im Vertrag festzulegen, wird oft die Möglichkeit gewählt, die Bestimmung der Leistung einem Vertragsteil (§§ 315, 316 BGB) oder einem Dritten (§§ 317–319 BGB) zu überlassen oder die Frage des Vorliegens bestimmter, für den Umfang der Leistungspflicht maßgeblicher Umstände durch die Begutachtung eines Dritten beantworten zu lassen (Schiedsgutachten). Sinnvoll ist ein Bestimmungsrecht einer Partei, um die Gefahr der mangelhaften Bezeichnung einer verkauften Grundstücksteilfläche zu bannen.²¹² Das Bestimmungsrecht muss in der Urkunde einen, wenn auch unvollkommenen Ausdruck finden.²¹³ Es ist allgemein anerkannt, dass hiergegen auch unter dem Gesichtspunkt der Beurkundungsbedürftigkeit des Grundstückskaufvertrags keine Bedenken zu erheben sind. Wichtig ist dabei jedoch, dass die Voraussetzungen und Rechtsfolgen einer solchen Bestimmung nicht im Unklaren bleiben. 351

Soll beispielsweise bei einem langfristigen Ankaufsrecht die Bemessung des Kaufpreises für den Fall einer Änderung der Währungsverhältnisse und darauf beruhenden Änderungen des Preisniveaus einem Vertragsteil überlassen werden, dann muss klar sein, ob dieser Vertragsteil auch den Umfang der Anpassung nach billigem Ermessen bestimmen darf (was § 316 Abs. 1 BGB „im Zweifel“ vorsieht), oder ob dieser Vertragsteil nur dem Grund nach den Anspruch geltendmachen darf, über den aber im Fall der Nichteinigung das Gericht entscheiden muss.²¹⁴ Ist dies ausdrücklich bestimmt oder im Wege der Auslegung anzunehmen, dann kann das Gericht lediglich prüfen, ob sich die Bestimmung 352

²⁰⁸ BGH NJW 2010, 1074.

²⁰⁹ BGH DNotZ 1993, 752.

²¹⁰ Im Fall OLG Köln IMR 2019, 424 war der Verkäufer Eigentümer der bebauten Nachbargrundstücke in der Straße, in der der Vertragsgegenstand liegt.

²¹¹ OLG Köln 30.11.2018 – 3 U 53/18.

²¹² V. Campe DNotZ 2000, 109.

²¹³ OLG Brandenburg NJW-RR 1999, 741.

²¹⁴ Vgl. BGHZ 71, 276 = NJW 1978, 1371.

im Rahmen des „billigen Ermessens“ hält, wofür aber die Interessen beider Vertragsteile unter Berücksichtigung aller Umstände abzuwägen sind. Entsprechendes gilt für die Beurteilung der Frage, ob ein Dritter eine „offenbar unbillige“ (§ 319 Abs. 1 S. 1 BGB) Bestimmung getroffen hat.

- 353 Bei einer Schiedsgutachtenvereinbarung wendet die Rechtsprechung die Rechtsgedanken des § 319 Abs. 1 S. 1 BGB entsprechend an: Hat der Schiedsgutachter ein offenbar unrichtiges Gutachten erstattet, dann ist es unverbindlich und die zu begutachtende Frage gerichtlicher Entscheidung zugänglich.²¹⁵ Ein solcher Mangel eines Gutachtens liegt nach der Rechtsprechung dann vor, wenn sich einem sachkundigen und unbefangenen Beobachter ergebnisrelevante Fehler aufdrängen, wenn die Ausführungen des Schiedsgutachters so lückenhaft sind, dass selbst ein Fachmann das Ergebnis des Gutachtens nicht aus sich heraus überprüfen kann,²¹⁶ weil der Gutachter es beispielsweise unterlässt, bei der Ermittlung von Vergleichspreisen mitzuteilen, um welche Vergleichsobjekte es sich handelt, oder wenn der Schiedsgutachter bei der Verkehrswertermittlung eines unbebauten Grundstücks die tatsächlich gezahlten Kaufpreise für angrenzende Grundstücke außer Betracht lässt.²¹⁷

F. Vertrag zugunsten eines Dritten

- 354 Als Vertragspflicht in einem Kaufvertrag kann auch vereinbart werden, dass sich der Käufer verpflichtet, den Vertragsgegenstand auf einen bestimmten oder auch auf einen vom Verkäufer zu einem späteren Zeitpunkt zu bestimmenden Dritten zu übertragen oder mit einem Dritten eine Vereinbarung anderer Art abzuschließen.²¹⁸ Dabei ist besonderes Augenmerk der Frage zu widmen, ob die Parteien des Kaufvertrags das Recht haben sollen, diese Vereinbarung selbst wieder aufzuheben (unechter Vertrag zugunsten des Dritten) oder ob der Dritte daraus einen eigenen Anspruch erwerben soll (§ 328 BGB; echter Vertrag zugunsten Dritter). Das Recht des Dritten kann auch von einer aufschiebenden Bedingung abhängig gemacht werden.²¹⁹ Der Anspruch des Dritten kann durch Vormerkung zugunsten des Dritten gesichert werden, aber nur, wenn dieser bereits bestimmt ist;²²⁰ ist dies nicht der Fall, bleibt in jedem Fall die Möglichkeit der Eintragung einer Vormerkung zugunsten des Verkäufers,²²¹ die allerdings nur diesen, nicht den Dritten berechtigt, die Löschung beeinträchtigender Zwischenverfügungen zu verlangen.²²²

²¹⁵ BGH WM 1984, 64.

²¹⁶ BGH WM 1985, 174.

²¹⁷ BGH NJW 1991, 2698.

²¹⁸ Ein Beispiel in BGH NJW-RR 2008, 683: Verpflichtung, sich am Bau einer Stellplatzanlage auf einem anderen Grundstück zu beteiligen.

²¹⁹ BGH NJW-RR 1987, 114 (die dort genannte Bedingung, dass ein nichteingetragener Verein durch Eintragung in das Vereinsregister die ihm fehlende Grundbuchfähigkeit erlangt, ist allerdings durch die Grundbuchfähigkeit der BGB-Gesellschaft und damit des nichteingetragenen Vereins überholt; vgl. Sauter/Schweyer/Waldner Eingetragener Verein Rn. 623).

²²⁰ BayObLG DNotZ 1997, 153 (154); BGH NJW 2009, 356 = ZfIR 2009, 244 mit abl. Anm. von Assmann.

²²¹ Schöner/Stöber Rn. 1494.

²²² BGH NJW 2009, 356.

G. Auslegung von Erklärungen

Wenn Erklärungen in einer Kaufvertragsurkunde auslegungsbedürftig sind, wird von der Rechtsprechung eine Reihe von Gesichtspunkten berücksichtigt, insbesondere 355

- der maßgebliche Zeitpunkt der Auslegung,
- das Interesse der Vertragsparteien,
- die für einen rechtserheblichen Inhalt sprechende Vermutung,
- die Auslegung von Grundbucheintragungen (ausschließlich) nach Wortlaut und Sinn der Eintragungsbewilligung.

Dabei ist es im Ergebnis ohne Belang, ob es sich um unmittelbare Vertragsauslegung handelt, bei der der Vertrag eine Regelung enthält, über deren Inhalt die Beteiligten streiten, oder um ergänzende Vertragsauslegung, bei der die Vertragsparteien eine regelungsbedürftige Frage nicht geregelt haben und der Vertrag deshalb eine Lücke enthält. Ebenso spielt es keine Rolle, ob die Lücke von Anfang an bestanden hat oder durch Veränderung der Verhältnisse später entstanden ist, und ob die Parteien bewusst oder versehentlich auf eine Regelung verzichtet haben.²²³ 356

Problematisch ist bei der Auslegung der beurkundeten Erklärungen die Berücksichtigung von Umständen, die nicht selbst beurkundet sind. Einerseits können sie nicht berücksichtigt werden, wenn für das gewünschte Auslegungsergebnis in der Urkunde jeder Anhaltspunkt fehlt; andererseits kann nicht verlangt werden, dass sich dieses aus der Urkunde klar ergibt. Die Rechtsprechung lässt es deshalb genügen, wenn das Auslegungsergebnis in der Urkunde einen, wenn auch unvollkommenen Ausdruck gefunden hat (sog. „**Andeutungstheorie**“).²²⁴ 357

I. Maßgeblicher Zeitpunkt

Bei der Auslegung von Willenserklärungen ist auf den Zeitpunkt der Abgabe der Erklärungen abzustellen. Der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung ist insoweit ohne Bedeutung, was insbesondere bei Rechtsprechungsänderungen von Bedeutung ist, etwa in der Frage, ob – nach der bis 31.12.2001 geltenden Rechtslage – trotz Rücktritts vom Vertrag Verzugszinsen verlangt werden können. Der BGH hatte die Frage erst bejaht, später aber verneint.²²⁵ Für eine Vertragsklausel, die vor der Änderung dieser Rechtsprechung aufgenommen wurde, ist deshalb die alte Rechtsprechung das entscheidende Auslegungskriterium, auch wenn die gerichtliche Entscheidung erst nach der Rechtsprechungsänderung erfolgte.²²⁶ 358

Auch das dem Vertragsschluss vorangegangene Verhalten der Parteien kann berücksichtigt werden,²²⁷ nicht aber das nachträgliche Verhalten, da eine Willenserklärung nicht in dem Zeitpunkt, in dem sie wirksam wird, den einen und später einen anderen Sinn haben kann.²²⁸

²²³ BGH NJW-RR 1987, 458.

²²⁴ BGHZ 63, 359 (362); 87, 150; BGH NJW 1996, 2792 (2793); kritisch Jauernig/*Mansel* BGB § 126 Rn. 7; noch großzügiger OLG Rostock OLGR 2009, 725.

²²⁵ Vgl. BGH NJW 1983, 1054 einerseits und BGH NJW 1998, 3268 andererseits.

²²⁶ BGH NJW 1998, 3268.

²²⁷ BGHZ 63, 359 (362).

²²⁸ BGH NJW-RR 1998, 259.

II. Interesse der Vertragsparteien

- 359 Enthält ein Vertrag auslegungsbedürftige Bestimmungen, so muß der Grundsatz der beiderseits interessengerechten Auslegung beachtet werden.²²⁹ Das gilt sowohl für Willenserklärungen als auch für Angaben eines Vertragsteils, die zwar nicht den Inhalt des Vertrags bestimmen, gleichwohl aber für die Rechtsfolgen aus dem Vertrag von Bedeutung sind. Der praktisch wichtigste Fall sind die Angaben des Verkäufers zu Eigenschaften der Kaufsache. Solche Angaben können zwar den Vertragsgegenstand bestimmen oder eine Garantie beinhalten; normalerweise handelt es sich hingegen um reine Wissens-erklärungen (→ Rn. 447).
- 360 Soweit der Verkäufer bei solchen Angaben Mängel offenbart, kommt eine Berufung des Käufers darauf, der betreffende Mangel sei ihm arglistig verschwiegen worden (§ 444 BGB), nicht in Betracht. Soweit er die Abwesenheit einer ungünstigen Eigenschaft erklärt, kann sich umgekehrt der Käufer auf das arglistige Verschweigen berufen, wenn er die Kenntnis des Verkäufers von der Unrichtigkeit seiner Angabe beweisen kann. Maßgebend ist hier in jedem Fall der **objektive Erklärungswert** solcher Angaben.²³⁰
- 361 Allgemeine Geschäftsbedingungen sind grundsätzlich nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn auszulegen, wie sie von redlichen und verständigen Vertragspartnern verstanden werden.²³¹ Allerdings geht auch hier der übereinstimmende Wille der Vertragsteile der objektiven Auslegung und auch dem objektiven Interesse der Vertragsteile vor.²³² Ein solcher Fall kann beim Grundstückskaufvertrag vor allem dann vorliegen, wenn der beurkundende Notar eine Vertragsklausel in bestimmtem Sinn erläutert hat und die Vertragsteile sich diese Erläuterung dadurch zueigen machen und im erläuterten Sinn verstehen, dass sie keine abweichenden Vorstellungen äußern.²³³ Lässt sich weder ein objektives Auslegungsergebnis feststellen noch ein übereinstimmendes Verständnis der Vertragsteile, sind für die Auslegung die §§ 133, 157 BGB maßgebend. Diese Auslegung geht zwar vom Wortlaut aus, dieser ist aber nicht entscheidend, sondern die Bedeutung der Klausel im Zusammenhang des ganzen Vertrags, das Gesamtbild der vertraglichen Bestimmungen der Parteien,²³⁴ also der Zweck der Bestimmung und die Interessenlage der Parteien.²³⁵ Umstände außerhalb der Vertragsurkunde sind nur insoweit heranzuziehen, als sie dem Erklärungsempfänger bekannt oder ersichtlich waren.²³⁶ Fehlt die Regelung ganz, muss der Vertrag durch eine Regelung ergänzt werden, bei der in erster Linie nach dem **erkennbaren Willen** der Vertragsteile, in zweiter Linie danach zu fragen ist, was die Parteien bei einer angemessenen Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben als redliche Vertragspartner vereinbart hätten, wenn sie den von ihnen nicht geregelten Fall bedacht hätten.²³⁷ Dies gilt ohne weiteres für jeden Vertrag; entsprechende Bestimmungen in einer salvatorischen Klausel sind deshalb schlicht überflüssig.²³⁸
- 362 Nach der allgemeinen Lebenserfahrung ist zudem anzunehmen, dass eine vertragliche Bestimmung nach dem Willen der Vertragsparteien einen rechtserheblichen Inhalt haben

²²⁹ BGH NJW 2009, 1810 (1812); 2010, 146.

²³⁰ BGH NJW 1995, 45 = EWiR 1995, 17 mit Anm. von *Martinek*.

²³¹ BGH VIZ 2003, 240 (241).

²³² BGH NJW 2002, 2102 (2103); OLG Rostock OLGR 2009, 725.

²³³ BGH NJW-RR 2010, 63.

²³⁴ BGH WM 1981, 362.

²³⁵ BGH NJW 2003, 2235 (2236).

²³⁶ BGH NJW 2006, 3777.

²³⁷ BGH NJW-RR 2005, 205.

²³⁸ Vorsichtiger *Krauβ* Rn. 1374: die salvatorische Klausel spiele beim Grundstückskaufvertrag „nur eine untergeordnete Rolle“.