WWW.LIFEANDLAW.DE

Life&LAW

05/2020

23. Jahrgang
Seiten 293- 366

IHR EXAMENSWISSEN

EXAMENSRELEVANTE ENTSCHEIDUNGEN KLAUSURTYPISCH AUFBEREITET

ZIVILRECHT

- Formbedürftigkeit einer Änderung des Grundstückskaufvertrages?
- Denunzieren ist beim BGH en vogue – sekundäre Darlegungslast beim Halter, wenn er behauptet, nicht selbst geparkt zu haben
- kompakt: Tücken bei der Mieterhöhung. Bevor man zustimmt, sollte man den Zollstock bemühen!

STRAFRECHT

- kompakt: Zur Strafbarkeit des sog. „Containerns“

ÖFFENTLICHES RECHT

- Verbot der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung, § 217 I StGB: verfassungswidrig

EXAMENSREPORT - TERMIN 2020-I

- Zivilrecht
- Strafrecht
- Öffentliches Recht

HEMMER.LIFE

- #hemmerteam
  Unsere Repetitorinnen und Repetitoren machen den Unterschied.
  pt. 3.1 – Bayern

E-BOOK LIFE&LAW MAI 2020

Autoren: Tyroller/Berberich/d'Alquen/Grieger

INHALTSVERZEICHNIS

ZIVILRECHT

1 FORMBEDÜRFTIGKEIT EINER ÄNDERUNG DES GRUNDSTÜCKSKAUFVERTRAGES?

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch aus § 346 I i.V.m. § 323 I BGB

1. Wirksamer Kaufvertrag

2. Nichterbringung einer fälligen und durchsetzbaren Leistung trotz Fristsetzung, § 323 I Alt. 1 BGB

a) Wirksamkeit der Nachtragsvereinbarung

aa) Grundsatz: Änderungen eines Grundstückskaufvertrags sind formbedürftig

bb) Ausnahme nach bindender Auflassung

cc) Auch vorliegend keine Ausnahme, da die Änderung nicht Erwerbs- bzw. Veräußerungspflicht betrifft

b) Verletzung einer Leistungspflicht

II. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

2 DENUNZIEREN IST BEIM BGH EN VOGUE – SEKUNDÄRE DARLEGUNGSLAST BEIM HALTER, WENN ER BEHAUPTET, NICHT SELBST GEPARKT ZU HABEN

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Leihvertrag über unentgeltliche Nutzung zwischen V und H?

1. Angebot durch Realofferte, die durch Parken angenommen wird

2. Problem: Haftung des H allein aufgrund der Haltereigenschaft?

3. War H Fahrzeugführer?

a) Grundsatz: Beweislast bei V

b) Kein Anscheinsbeweis dafür, dass Halter auch Fahrzeugführer war

c) Aber: Sekundäre Darlegungslast

aa) Grundsätzliches zur sekundären Darlegungslast

bb) Beweisnot bei V?

II. Wirksamkeit der Klausel zum erhöhten Nutzungsentgelt?

1. AGB-Charakter und wirksame Einbeziehung

2. Inhaltskontrolle

a) Auslegung

b) Kein Verstoß gegen § 309 Nr. 6 BGB

c) Transparenzgebot des § 307 I S. 2 BGB gewahrt

d) Unangemessene Benachteiligung, § 307 I S. 1 BGB?

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

3 KOMPAKT: TÜCKEN BEI DER MIETERHÖHUNG. BEVOR MAN ZUSTIMMT, SOLLTE MAN DEN ZOLLSTOCK BEMÜHEN!

A) Sound

B) Lösung

I. Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB

1. Fehlt Rechtsgrund für die Zahlung in Höhe von 90 €?

2. Auslegung vor Anfechtung

II. Anpassung über die Grundsätze der Störung der Geschäftsgrundlage?

III. Ergebnis

4 KOMPAKT: ZUR STRAFBARKEIT DES SOG. „CONTAINERNS“

A) Sounds

B) Lösung

I. Tatbestand, § 242 I StGB

1. Weggeworfene Lebensmittel als fremde bewegliche Sache

2. Wegnahme

3. Vorsatz und Zueignungsabsicht

II. Rechtswidrigkeit

III. Schuld

IV. Besonders schwerer Fall, § 243 StGB

V. Ergebnis

STRAFRECHT

5 VERBOT DER GESCHÄFTSMÄSSIGEN FÖRDERUNG DER SELBSTTÖTUNG, § 217 I STGB: VERFASSUNGSWIDRIG

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Schutzbereich

II. Eingriff

III. Rechtfertigung

a) Legitimer Zweck

b) Geeignetheit

c) Erforderlichkeit

d) Angemessenheit

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

EXAMENSREPORT, TERMIN 2020-I

A) ZIVILRECHT

Klausur Nr. 1

Klausur Nr. 2

Klausur Nr. 3

B) STRAFRECHT:

Klausur Nr. 4

C) ÖFFENTLICHES RECHT:

Klausur Nr. 5

Klausur Nr. 6

HEMMER.LIFE

BGH, URTEIL VOM 11.10.2019, V ZR 7/19 = **JURIS**BYHEMMER

1 FORMBEDÜRFTIGKEIT EINER ÄNDERUNG DES GRUNDSTÜCKS-KAUFVERTRAGES?

+++ Mitbeurkundung der Auflassung +++ Änderungen des Grundstückskaufvertrags +++ Formbedürftigkeit +++ §§ 311b I S. 1, 873 II BGB +++

Sachverhalt (vereinfacht und stark abgewandelt): *K erwarb mit notariellem Vertrag vom 07.03.2013 von V ein Grundstück, auf welchem dieser Milchpulver produzierte. In der notariellen Urkunde wurde zugleich die Auflassung des Grundstücks erklärt.*

Später wünschte V, dass sich K verpflichtet, auf dem gekauften Grundstück keine Milch zu verarbeiten. Sie übersandte dem K am 16.04.2013 eine E-Mail mit folgendem Formulierungsvorschlag für eine Vereinbarung:

> ***„Der Käufer verpflichtet sich, auf dem Kaufgrundstück zeitlich unbeschränkt keine Verarbeitung von Milch vorzunehmen. Dieses Verbot gilt für die Milch von Kühen, Schafen und Ziegen. Das Verbot trifft den Käufer als Eigentümer dieses Grundstücks und das Verbot gilt insbesondere auch für etwaige Mieter oder Pächter des Grundstücks sowie für jeden Rechtsnachfolger des Käufers."***

K bestätigte die Vereinbarung mit Schreiben vom 26.04.2013. In der Folgezeit wurde K das Grundstück übergeben, eine Eintragung im Grundbuch fand jedoch nicht statt. Im August 2014 verkaufte K das Grundstück an D. Gleichzeitig trat K seinen Übereignungsanspruch gegen V an D ab. In dem notariellen Vertrag war kein Milchverarbeitungsverbot enthalten. V forderte K unter Fristsetzung auf, ein entsprechendes Verbot mit D nachträglich zu vereinbaren. Da K dem nicht nachkam, erklärte V im November 2014 den Rücktritt von dem Kaufvertrag vom 07.03.2013 und verlangte sodann von K die Rückgabe des Grundstücks. Gegenüber D verweigerte V die Übereignung des Grundstücks.

Besteht ein Anspruch des V gegen K auf Rückgabe des Grundstücks? Eine Übereignung an D hatte noch nicht stattgefunden.

A) Sounds

1. Die Änderung eines Grundstückskaufvertrags ist grundsätzlich formbedürftig gem. § 311b I S. 1 BGB.

2. Änderungen eines Grundstückskaufvertrags nach der Auflassung sind formlos möglich, wenn die Auflassung bindend geworden ist.

3. Formbedürftigkeit besteht trotz bindender Auflassung wiederum jedoch dann, wenn Erwerbs- oder Veräußerungspflichten geändert oder neu begründet werden.

4. Eine Vereinbarung, mit der die Parteien eines Grundstückskaufvertrags die Möglichkeit zur Nutzung des Grundstücks beschränken (hier: Verbot der Milchverarbeitung), führt nicht zu einer Änderung oder Neubegründung von Erwerbs- oder Veräußerungspflichten und ist daher nach bindend erklärter Auflassung formlos möglich.

B) Problemaufriss

Ein Grundstückskaufvertrag ist formbedürftig gem. § 311b I S. 1 BGB. Das notarielle Beurkundungsbedürfnis verfolgt den Zweck, den Beweis über die Art und den Inhalt der Vereinbarungen zu sichern, die Parteien vor übereilten Verträgen zu bewahren, sie auf die Wichtigkeit des Geschäfts hinzuweisen und ihnen durch die Mitwirkung des sachkundigen und unparteiischen Notars die Möglichkeit rechtskundiger Belehrung und Beratung zu eröffnen.

Wird die Form nicht gewahrt, ist der Vertrag formnichtig gem. § 125 S. 1 BGB.

Gem. § 311b I S. 2 BGB tritt jedoch die Heilung des formnichtigen Vertrags ein, wenn das Geschäft dinglich vollzogen wurde, d.h. Auflassung (§ 925 BGB) und Eintragung im Grundbuch (§ 873 BGB) stattgefunden haben.

Sofern es die Parteien bereits bei Vertragsschluss unterlassen, einzelne Vertragsbestandteile zu beurkunden, sind diese Bestandteile formnichtig. Der gesamte Vertrag ist dann in der Regel gem. § 139 BGB unwirksam.[1]

Vorliegend geht es demgegenüber um die Frage, ob auch nachträgliche Vertragsänderungen formbedürftig sind.

Dazu hatte der BGH bereits mit Urteil vom 14.09.2018[2] entschieden: Sobald die Auflassung bindend geworden ist (was unter den Voraussetzungen des § 873 II BGB der Fall ist), sollen Änderungen formfrei erfolgen können. Im Kern kann dies damit begründet werden, dass die Veräußerungs- und Erwerbspflichten ihre Erledigung in der bindenden Auflassung gefunden haben. Eine über diesen Zeitpunkt hinaus relevante Formfunktion sei nicht erkennbar.

Ausnahmsweise anders soll dies aber wiederum dann sein, wenn die Änderung sich auf die Erwerbs- bzw. Veräußerungspflichten bezieht. Insoweit kann die bereits erklärte Auflassung keine „erledigende“ Wirkung entfaltet haben, so dass eine formal ordnungsgemäße Neubegründung dieser Verpflichtungen stattzufinden hat.

Im Fall geht es u.a. um die Frage, ob es sich bei der entsprechenden Änderung des Kaufvertrags um eine solche Neubegründung von Erwerbs- bzw. Veräußerungspflichten handelt.

C) Lösung

Zu prüfen ist, ob V gegen K einen Anspruch auf Rückgabe des streitgegenständlichen Grundstücks hat.

I. Anspruch aus § 346 I i.V.m. § 323 I BGB

Ein solcher Anspruch könnte sich aus § 346 I i.V.m. § 323 I BGB ergeben.

Dann müsste zwischen V und K ein wirksamer Grundstückskaufvertrag zustande gekommen und K müsste einer fälligen und durchsetzbaren Leistungspflicht aus diesem Kaufvertrag trotz Fristsetzung nicht nachgekommen sein. Zudem müsste V den Rücktritt wirksam erklärt haben, § 349 S. 1 BGB.

1. Wirksamer Kaufvertrag

Die Parteien haben am 07.03.2013 einen formwirksamen Grundstückskaufvertrag abgeschlossen. Sonstige Unwirksamkeitsgründe sind nicht ersichtlich.

2. Nichterbringung einer fälligen und durchsetzbaren Leistung trotz Fristsetzung, § 323 I Alt. 1 BGB

V hat den Rücktritt erklärt, weil K in den Kaufvertrag mit D kein Verbot zur Milchverarbeitung aufgenommen hat.

Dann müsste K verpflichtet gewesen sein, eine entsprechende Verpflichtung in den Kaufvertrag mit D aufzunehmen.

Eine derartige Verpflichtung könnte sich aus der Nachtragsvereinbarung zum Kaufvertrag vom 26.04.2013 ergeben. Dann müsste diese Vereinbarung wirksam sein und tatsächlich eine Verpflichtung mit dem Inhalt aufweisen, dass K bei einer Weiterveräußerung ein Verbot zur Milchverarbeitung aufzunehmen hatte.

hemmer-Methode: Beachten Sie, dass die Nichtleistung trotz Fälligkeit i.S.d. § 323 I Alt.1 BGB nicht zwingend die synallagmatische Leistungspflicht betreffen muss (beliebter Fehler!). Es muss lediglich ein gegenseitiger Vertrag

1 Sofern die Beurkundung einzelner Bestandteile unterblieben ist, ist jedoch zunächst danach zu fragen, ob man sich über diese Bestandteile tatsächlich geeinigt hatte. Die Tatsache, dass eine Beurkundung nur einzelner Teile unterblieben ist, spricht nach Ansicht des BGH dafür, dass die Parteien sich diesbezüglich überhaupt nicht geeinigt haben. Da den Parteien das Beurkundungserfordernis grundsätzlich bekannt ist, ist davon auszugehen, dass sie all das beurkunden wollten, worüber sie sich verständigt haben, BGH, Life&Law 03/2016, 147 ff. Für die beschriebene Folge des § 139 BGB ist daher nur Raum, wenn dem Sachverhalt in der Klausur eindeutig zu entnehmen ist, dass eine Vereinbarung über den Nebenpunkt auch tatsächlich stattgefunden hat, dann aber aus Nachlässigkeit nicht in die Urkunde aufgenommen wurde.

2 Life&Law 12/2018, 816 ff. = jurisbyhemmer.

vorliegen. Dies ist ein wesentlicher Unterschied zur Leistungsstörung der Unmöglichkeit: Für den (automatischen) Wegfall der Gegenleistungspflicht gem. § 326 I S.1 BGB kommt es gerade darauf an, dass nicht irgendeine, sondern gerade die synallagmatische Leistungspflicht aus dem gegenseitigen Vertrag gem. § 275 BGB entfällt!

a) Wirksamkeit der Nachtragsvereinbarung

V hatte per E-Mail vom 16.04.2013 ein Angebot zum Abschluss einer Zusatzvereinbarung gemacht, welches von K mit Schreiben vom 26.04.2013 angenommen wurde.

Fraglich ist jedoch, ob diese Änderungsvereinbarung auch formwirksam ist.

Möglicherweise unterfällt diese der Form des § 311b I S. 1 BGB, sodass die schriftliche Bestätigung nicht genügen würde und die Vereinbarung daher nichtig gem. § 125 S. 1 BGB wäre.

Da eine Umschreibung des Eigentums auf K laut Sachverhalt nicht stattgefunden hatte, käme auch keine Heilung der Formnichtigkeit gem. § 311b I S. 2 BGB in Betracht.

aa) Grundsatz: Änderungen eines Grundstückskaufvertrags sind formbedürftig

Dem Formzwang des § 311b I S. 1 BGB unterliegen alle Vereinbarungen, die nach dem Willen der Parteien zu dem schuldrechtlichen Übereignungsgeschäft gehören.[3] § 311b I BGB findet deshalb grundsätzlich auf Vereinbarungen Anwendung, durch die ein schon beurkundeter Grundstückskaufvertrag nachträglich geändert wird.[4]

bb) Ausnahme nach bindender Auflassung

Fraglich ist, ob sich vorliegend etwas anderes daraus ergibt, dass die Auflassung bereits im notariellen Kaufvertrag erklärt worden war und damit bindend gem. § 873 II BGB geworden ist.

hemmer-Methode: Grundsätzlich ist die dingliche Einigung (als Ausnahme zu § 130 I S. 2 BGB auch nach Zugang) frei widerrufbar. Das ergibt sich daraus, dass sie alleine keine Rechtswirkungen entfaltet. Erst im Zusammenspiel mit der Eintragung (bei Grundstücken) bzw. der Übergabe (bei beweglichen Sachen) tritt der Eigentumsübergang ein. Die Widerrufbarkeit lässt sich einem Umkehrschluss zu § 873 II BGB entnehmen, der eine Ausnahme von diesem Grundsatz darstellt. Inwieweit diese (ausnahmsweise bereits bestehende) Bindungswirkung auf die Formbedürftigkeit des Kaufvertrags „ausstrahlt", ist Gegenstand der vorliegenden Entscheidung.

Mit der bindenden Auflassung haben die Parteien alles in ihrer Macht Stehende getan, um den Eigentumsübergang abzuschließen. Die noch erforderliche Eintragung ist ein behördlicher Akt, dessen Vornahme zwar beantragt werden muss, aber von den Parteien selbst nicht vorgenommen wird. Daher könnte man von der Formfreiheit nachträglicher Änderungen ausgehen, was der BGH schon früher so entschieden[5] und mit Urteil vom 14.09.2018 bestätigt hatte.[6]

Das bestätigt der BGH in der vorliegenden Entscheidung:

Gründe dafür, von der alten Rechtsprechung abzuweichen, sind nicht ersichtlich. Nachdem die Auflassung bindend geworden ist (unabhängig davon, wann diese Wirkung eintritt), greift die Intention des § 311b I BGB nicht mehr ein, sodass von der Formfreiheit etwaiger Änderungen auszugehen ist.

Mit der Durchführung eines strengen Regeln unterworfenen Beurkundungsverfahrens, insbesondere durch die dem Notar in §§ 17 ff. BeurkG auferlegten Prüfungs- und Belehrungspflichten, soll sichergestellt werden, dass der Inhalt der Urkunde dem Willen der mit der rechtlichen Tragweite vertraut gemachten Beteiligten entspricht.

Die Parteien bedürfen des Schutzes aber nicht mehr, wenn der Zweck des § 311b I S. 1 BGB erreicht ist. Hiervon ist auszugehen, wenn die schuldrechtlichen Erklärungen von Veräußerer und Erwerber beurkundet worden sind und diese

---

3 BGH, NJW 1981, 222 = **juris**byhemmer.
4 BGH, WM 1982, 157 f. = **juris**byhemmer.
5 BGH, WM 1971, 896; NJW-RR 2012, 18 = **juris**byhemmer.
6 **Life&Law 12/2018, 816 ff.** = **juris**byhemmer m.w.N. auch zu der gegenteiligen Auffassung.

zudem die für die angestrebte Rechtsänderung erforderlichen dinglichen Erklärungen in bindender Form abgegeben haben, § 873 II BGB.

Dann haben die Parteien ihre jeweiligen Leistungshandlungen unwiderruflich erbracht. Dafür macht es keinen Unterschied, ob die Auflassung, wie heute regelmäßig, zusammen mit dem Kaufvertrag beurkundet oder später beurkundet wird. Die für den Eintritt der Bindungswirkung gem. § 873 II BGB einzuhaltenden Förmlichkeiten, insbesondere die Belehrung über die Bedeutung der Auflassung durch den beurkundenden Notar, gewährleistet, dass nicht übereilt und leichtfertig über die Rechte an Grund und Boden verfügt wird.[7]

Zwar tritt mit der Vornahme der Leistungshandlung noch keine Erfüllung gem. § 362 I BGB ein, da unter Leistung i.S. dieser Norm der Leistungserfolg zu verstehen ist. Erfüllung tritt daher erst mit der Umschreibung der Eigentümerstellung im Grundbuch ein.

Für die Frage der Formbedürftigkeit von nachträglichen Änderungen des schuldrechtlichen Vertrages kommt es jedoch nicht auf die Erfüllung i.S.d. § 362 I BGB an, sondern darauf, dass die geschuldeten Leistungshandlungen unwiderruflich erbracht wurden. Dazu gehört die Eintragung nicht, da sie eine behördliche Tätigkeit ist, die die Parteien aus Rechtsgründen nicht besorgen können.

Mit der bindend gewordenen Auflassung haben Veräußerer und Erwerber deshalb alles getan, um den Eigentumswechsel zur Eintragung zu bringen.[8]

hemmer-Methode: Das erinnert in der Begründung an die Vorschrift des § 892 II BGB. Dort normiert der Gesetzgeber die Wertung, dass ab dem Zeitpunkt, ab dem die Parteien alles getan haben, was sie zum Erwerb an Leistungshandlungen beizutragen haben, eine Bösgläubigkeit des Erwerbers unschädlich sein, d.h. einem gutgläubigen Erwerb nicht mehr entgegenstehen soll. Insoweit wäre es durchaus möglich, die Ausführungen des BGH auf den Rechtsgedanken des § 892 II BGB zu stützen, auch wenn es dort freilich um eine andere Thematik geht.

Das rechtfertigt es nach Auffassung des BGH, den Schutzzweck des § 311b I S. 1 BGB als erreicht anzusehen und weitere Vereinbarungen der Parteien, **sofern** durch sie **nicht Erwerbs- oder Veräußerungspflichten neu begründet werden**, von der Beurkundungspflicht auszunehmen.

Problematisch wäre zudem die Konsequenz, die sich aus einer nach wie vor bestehenden Formbedürftigkeit von Änderungen des schuldrechtlichen Vertrags ergäbe, nachdem die Einigung bereits bindend geworden ist.

Die Folge wäre nicht nur, dass die Änderung selbst, sondern gem. § 139 BGB in der Regel der gesamte Kaufvertrag unwirksam wäre. Zwar könnte die auf Gesamtnichtigkeit abzielende Vermutung des § 139 BGB widerlegt werden. Im Zweifel müsste diese Frage jedoch in einem langwierigen Gerichtsverfahren geklärt werden, bis zu dessen Ablauf keine Rechtsklarheit darüber bestünde, ob die schuldrechtliche Vereinbarung Bestand hat oder nicht. Insbesondere der Verkäufer müsste stets mit einer Rückabwicklung des Geschäfts rechnen und wäre in der Verwendung des Kaufpreises nicht frei.

Hinzu kommt, dass in einem solchen Fall selbst bei dinglichem Vollzug keine Heilung eintreten könnte. Die Formnichtigkeit des Grundstückskaufvertrags ergreift zwar nicht die mitbeurkundete Auflassung, und die Heilung tritt nach § 311b I S. 2 BGB auch dann ein, wenn die Auflassung nicht nach den schuldrechtlich getroffenen Vereinbarungen, sondern mit ihnen zeitgleich beurkundet wird. Diese Wirkung hat die *vor* formlosen Änderungen des Grundstückskaufvertrages erklärte Auflassung aber, anders als im Schrifttum teilweise vertreten wird,[9] nicht, weil sie nicht in Erfüllung der formnichtigen Vereinbarungen erfolgt sein kann. Die heilende Wirkung von Auflassung und Eintragung erstreckt sich nur auf die Gesamtheit der vertraglichen Vereinbarungen, die bei Auflassung Inhalt des Vertrags waren. Nachträgliche Änderungen können davon denknotwendig nicht erfasst sein.

cc) Auch vorliegend keine Ausnahme, da die Änderung nicht Erwerbs- bzw. Veräußerungspflicht betrifft

Wie ausgeführt, würde jedoch dann wiederum etwas anderes gelten, wenn die nachträgliche Änderung sich auf die Erwerbs- bzw. Veräußerungspflicht bezieht, d.h. diese ändert oder neue diesbezügliche Pflichten schafft.

Die Vorinstanz war vom Vorliegen eines derartigen Ausnahmetatbestandes ausgegangen und hatte daher (insoweit konsequent) die Formnichtigkeit der Zusatzvereinbarung angenommen.

---

7 BGH, NJW 2012, 3372 ff. = **juris**byhemmer.

8 MüKo, § 311b BGB, Rn. 85; Staudinger, § 311b BGB, Rn. 297.

9 Die Gegenstimmen in der Literatur lesen diese zeitliche Komponente nicht in die Wirkung des § 311b I S. 1 BGB hinein. Die heilende Wirkung soll unabhängig von der Chronologie auch dann greifen, wenn die formlose Vertragsänderung (sofern man von Formbedürftigkeit ausgeht) der Auflassung nachfolgt. Andernfalls müsste zur Erreichung des Effekts der Heilung eine neue Auflassungserklärung erfolgen, was allein aus Praktikabilitätsgründen nicht realisierbar wäre. Dies insbesondere dann, wenn auf Basis der bereits erklärten Auflassung schon eine Umschreibung beim Grundbuchamt beantragt wurde.

Das Verbot der Milchverarbeitung auf dem Grundstück ändere die Erwerbspflicht des Käufers wesentlich.

Dem tritt der BGH mit überzeugender Begründung entgegen. Das Milchverarbeitungsverbot stellt lediglich eine Nutzungsbeschränkung dar. Dies wiederum stellt jedoch weder die Änderung noch die Neuschaffung einer Erwerbspflicht dar. Selbst wenn die Verpflichtung dazu führen sollte, dass bei entsprechendem Verstoß ein Rücktritt vom Vertrag in Betracht kommt, bliebe die Verpflichtung zur dinglichen Rechtsänderung davon unberührt. Die Vereinbarung enthält selbst insbesondere keine Rückgewährverpflichtung für den Fall eines Verstoßes. Eine nach erfolgter Übereignung eventuell einsetzende Rückgewährverpflichtung gem. § 346 I BGB würde daher lediglich eine gesetzlich angeordnete Rückübereignungsverpflichtung darstellen.[10]

Die Formfreiheit wird auch nicht dadurch aufgehoben, dass mit dem Verbot zur Milchverarbeitung ggfs. eine Wertminimierung des Grundstücks einhergeht. Einwirkungen auf die Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung – wie ein Nutzungsverbot oder die Änderung des Kaufpreises – sind nach bindend erklärter Auflassung formfrei möglich.

Zwischenergebnis: Die nachträgliche Vereinbarung hinsichtlich des Milchverarbeitungsverbots ist wirksam.

b) Verletzung einer Leistungspflicht

Fraglich ist jedoch, ob die Vereinbarung auch die Verpflichtung beinhaltet, bei Weiterveräußerung des Grundstücks in den entsprechenden Kaufvertrag ein Verbot zur Milchverarbeitung aufnehmen zu müssen. Nur dann könnte dem K der Vorwurf gemacht werden, einer Leistungspflicht (trotz Fälligkeit und Fristsetzung) nicht nachgekommen zu sein.

Da die Formulierung der Zusatzvereinbarung insoweit nicht eindeutig ist, muss die Vereinbarung ausgelegt werden, §§ 133, 157 BGB. Dabei müssen die wechselseitigen Parteiinteressen unter Beachtung der Gebote von Treu und Glauben und der Verkehrssitte beachtet werden.

Zu berücksichtigen ist dabei insbesondere, dass der Vertrag selbst kein (wirkendes) Verbot zu Lasten Dritter beinhalten kann. Daher ist fraglich, ob sich K lediglich bereit erklärt hat, für eine eventuelle Milchverarbeitung Dritter einstehen zu wollen (z.B. im Rahmen einer Schadensersatzhaftung), oder darüberhinausgehend dazu verpflichtet hat, bei Veräußerung tatsächlich ein Milchverarbeitungsverbot mit dem Dritten zu vereinbaren.

Überzeugender erscheint es, eine derartige generelle Verpflichtung nicht in die Vereinbarung hineinzulesen. Für eine solch strenge Lesart müssten besondere Umstände hinzutreten, die eine derart starke Bindung des K rechtfertigen könnten. Gegen eine Verpflichtung zur Normierung eines Milchverarbeitungsverbots spricht auch der Umstand, dass nicht automatisch jeder denkbare Erwerber des Grundstücks überhaupt intendiert, im Bereich der landwirtschaftlichen Produktion tätig zu werden. Auch vorliegend ergibt sich nicht aus dem Sachverhalt, dass D beabsichtigt, das Grundstück in dieser Hinsicht nutzen zu wollen. Gleichwohl die Aufnahme eines entsprechenden Verbots in den Vertrag zu verlangen, stellte einen bloßen Formalismus dar.

Selbst wenn D milchverarbeitend tätig werden will, gibt die Vereinbarung zwischen V und K nicht vor, auf welche Weise der K das Ergebnis zu erreichen hat, dass D entsprechende Handlungen unterlässt. Denkbar wäre auch, entsprechenden Druck durch Vertragsstrafenvereinbarungen auszuüben.

Da keine Leistungspflicht dergestalt bestand, ein Milchverarbeitungsverbot in den Vertrag mit D aufzunehmen, kann K auch nicht der Vorwurf einer Leistungspflichtverletzung gemacht werden. § 323 I BGB ist nicht einschlägig, ein Rücktrittsgrund liegt nicht vor.[11]

II. Endergebnis

Der erklärte Rücktritt ist unwirksam. Ein Anspruch auf Rückgabe des Grundstücks besteht daher nicht.

D) Kommentar

(cda). Der BGH geht von der Formbedürftigkeit nachträglicher Änderungen trotz bindender Auflassung nur aus, wenn damit erneute Erwerbs- bzw. Veräußerungspflichten verbunden sind. Dies macht deutlich, dass das Beurkundungser-

10 Anders, wenn die Parteien nach bindender Auflassung vereinbaren, dass der Verkäufer zum Rückkauf verpflichtet sein soll, BGHZ 104, 276 (277).

11 Man könnte allenfalls noch eine Schutzpflichtverletzung i.S.d. § 241 II Var. 3 BGB andiskutieren. Der BGH hat sich dazu gar nicht ausgelassen. Jedenfalls würde es für ein Rücktrittsrecht gem. § 324 BGB an der erforderlichen Unzumutbarkeit i.S.d. Vorschrift fehlen, da der Sachverhalt dazu nichts hergibt.

fordernis eben nur auf Erwerbs- und Veräußerungspflichten zugeschnitten ist. Über die Bedeutung dieser Pflichten soll der Notar aufklären. Sofern eine Änderungsvereinbarung sich aber gar nicht auf den Erwerb als solchen bezieht, kann die Intention des § 311b I S. 1 BGB nicht mehr relevant werden.

Wenn V hinsichtlich des Milchverarbeitungsverbots auch gegenüber Dritten „auf Nummer sicher“ hätte gehen wollen, wäre die Eintragung einer Grunddienstbarkeit gem. § 1018 Alt. 2 BGB ratsam gewesen. Diese hätte automatisch auch den D als „jeweiligen Eigentümer“ des belasteten Grundstücks gebunden. Voraussetzung wäre freilich gewesen, dass V selbst Eigentümer eines anderen Grundstücks gewesen wäre.

E) Wiederholungsfrage

- **Warum sind Änderungen eines Grundstückskaufvertrags nicht mehr formbedürftig, sobald die dingliche Einigung gem. § 873 II BGB bindend geworden ist?**

  Die Intention der Norm greift nicht mehr, weil die Parteien die Leistungshandlungen unwiderruflich bewirkt haben, die zur dinglichen Rechtsänderung veranlasst sind. Damit hat sich die Funktion der Formvorschrift, vor übereilten Entscheidungen zu schützen, erledigt. Anderes gilt nur, wenn neue Erwerbs- bzw. Veräußerungspflichten geschaffen werden.

F) Zur Vertiefung

Zur Übereignung von Grundstücken

- Hemmer/Wüst, Skript Sachenrecht III, Rn. 62 ff.