

DNotI - Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

16. Jahrgang
Juli 2008
ISSN 1434-3460

14/2008

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB §§ 631, 633, 433 – Bauträgervertrag bei bevorstehender Änderung der öffentlich-rechtlichen Anforderungen (hier: Energieeinsparverordnung)

Gutachten im Fax-Abruf

Rechtsprechung

BGB §§ 312, 355; HaustürWG §§ 1, 3; EWGRL 577/85 Art. 1 Abs. 1 Satz 1, Art. 5 Abs. 2, Art. 7 – Vorlagebeschluss zur Anwendbarkeit der Haustürwiderrufsrichtlinie auf Gesellschaftsbeitritt zwecks Kapitalanlage oder Leistungserlangung

GmbHG §§ 11, 60, 66; ZPO §§ 50 Abs. 1, 51 Abs. 1, 139 Abs. 3, 241 Abs. 1, 246 Abs. 1; BGB §§ 709 Abs. 1, 714 – Vor-GmbH ist auch nach Aufgabe der Eintragungsabsicht im Zivilprozess parteifähig

BNotO § 19; BeurkG § 17 Abs. 1; GmbHG § 55 – Notarielle Belehrungspflicht bei Kapitalerhöhungsbeschluss

BNotO §§ 19, 23; BeurkG § 54b; BGB §§ 278, 831 – Notarhaftung bei falscher Kontoangabe für Auszahlung vom Notaranderkonto

Literatur

Veranstaltungen

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB §§ 631, 633, 433

Bauträgervertrag bei bevorstehender Änderung der öffentlich-rechtlichen Anforderungen (hier: Energieeinsparverordnung)

I. Sachverhalt

Ein Bauträger will eine Eigentumswohnung in einem bereits begonnenen (oder jedenfalls bereits beantragten) Bauvorhaben veräußern. Die Maßnahme wird die nach dem Entwurf des Erneuerbare-Energien-Wärmegesetzes (EE-WärmeG) vorgesehenen Standards über die Verwendung erneuerbarer Energien nicht einhalten. Das Bauwerk liegt nicht in Baden-Württemberg.

Der Bauträger erklärt, öffentlich-rechtlich sei dies zulässig. Er befürchtet aber, möglicherweise zivilrechtlich an den höheren Standard gebunden zu sein, wenn das Bauvorhaben erst im Jahr 2009, also nach dem vorhergesehenen Inkrafttreten des Gesetzes, fertiggestellt wird.

II. Fragen

1. Welche Standards hinsichtlich der Verwendung erneuerbarer Energien sind öffentlich-rechtlich durch das vom Bundestag beschlossene Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG) vorgesehen? Welche Stichtagsregelungen gelten hierfür?

2. Ist der Bauträger zivilrechtlich gegenüber dem Erwerber verpflichtet, die neuen Standards einzuhalten, wenn das Bauvorhaben erst nach Inkrafttreten des Gesetzes fertiggestellt wird – auch wenn öffentlich-rechtlich die neuen Standards wegen des früheren Baubeginns nicht vorgeschrieben sind?

3. Können die Beteiligten ggf. im Bauträgervertrag die Einhaltung der alten Standards ausdrücklich genügen lassen (soweit diese öffentlich-rechtlich noch zulässig sind)? Ist eine solche Vereinbarung auch formularvertraglich möglich – oder verstößt sie möglicherweise gegen das Transparenzgebot?

III. Zur Rechtslage

1. Öffentlich-rechtliche Vorgaben

a) Beschlossenes Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG)

Nach der vom Bundestag beschlossenen Fassung des Erneuerbare-Energien-Wärmegesetzes (EEWärmeG) müssen Neubauten, die neu errichtet werden (§ 3 Abs. 1), für ihren **Wärmebedarf** künftig **erneuerbare Energien** nutzen bzw. besonders energiesparend sein.

- Entweder müssen Solarkollektoren 15% des Wärmeenergiebedarfs decken (§ 5 Abs. 1)
- oder der Wärmeenergiebedarf muss zu 30% aus gasförmiger Biomasse (§ 5 Abs. 2)
- oder zu 50% aus flüssiger oder fester Biomasse (§ 5 Abs. 3) oder Geothermie und Umweltwärme gedeckt werden (§ 5 Abs. 4).

- Ersatzweise genügt, wenn der Wärmeenergiebedarf zu mindestens 50% aus Kraft-Wärme-Koppelungsanlagen gedeckt wird (§ 7 Nr. 1)
- oder wenn das Gebäude 15% mehr Energie spart als nach der Energiesparverordnung vorgeschrieben (§ 7 Nr. 2 i. V. m. Ziffer V der Anlage zu §§ 3, 7).

Das Gesetz ist vom **Bundestag beschlossen**; die Einspruchsfrist des Bundesrates lief am 4.7.2008 ab; Ausfertigung und Gesetzesverkündung stehen noch bevor (vgl. Regierungsentwurf BR-Drucks. 9/08 vom 4.1.2008 = BT-Drucks. 16/8149 vom 18.2.2008; Stellungnahme des Bundesrates, BT-Drucks. 16/8395 vom 5.3.2008; Beschlussempfehlung und Bericht des BT-Umweltausschusses, BT-Drucks. 16/9476 vom 4.6.2008; Gesetzesbeschluss des Bundestages, BR-Drucks. 419/08 vom 13.6.2008 – dort finden sich die jetzigen Prozentzahlen; alle Parlamentsdrucksachen auch auf der Homepage des DNotI: www.dnoti.de – unter Gesetzesänderungen/Öffentliches Recht).

b) Übergangsregelung

Nach § 3 Abs. 1 gilt das Gesetz für alle Gebäude, die „**neu errichtet**“ werden.

Nach der Übergangsregelung wird das Gesetz nicht für Gebäude gelten,

- für die bereits vor **Inkrafttreten des Gesetzes (1.1.2009)** ein **Bauantrag** gestellt wurde (§ 19 Abs. 1),
- bzw. bei anzeigepflichtigen Bauten, die bereits angezeigt und bei denen mit der **Bauausführung begonnen** werden durfte,
- bzw. bei genehmigungsfreien Bauten, bei denen vor dem 1.1.2009 bereits mit der Bauausführung begonnen wurde (§ 19 Abs. 2).

Der **Bundesrat** hatte demgegenüber in seiner Stellungnahme vorgeschlagen, jeweils eine deutlich längere Frist von **18 Monaten ab Inkrafttreten** des Gesetzes vorzusehen (BT-Drucks. 16/8395 vom 5.3.2008, Nr. 20). Die Bundesregierung hatte diese Verschiebung des Inkrafttretens in ihrer Gegenäußerung abgelehnt (BT-Drucks. 16/8395 vom 5.3.2008); dem folgte der Bundestag.

c) Weitergehendes Landesrecht

Die **Länder** können weitergehend eine Pflicht zur Nutzung von erneuerbaren Energien auch für bereits **errichtete Gebäude** festlegen (§ 3 Abs. 2 EEWärmeG). Das Landesrecht gilt nur für die Gebäude, für die nicht bereits das Bundesrecht (EEWärmeG) als „neu errichtete Gebäude“ die Verwendung erneuerbarer Energien vorschreibt.

Baden-Württemberg hatte eine Pflicht zur Nutzung erneuerbarer Energien bereits durch das „Gesetz zur Nutzung erneuerbarer Wärmeenergie in Baden-Württemberg“ (Erneuerbare-Wärme-Gesetz – EWärmeG BW) vom 20.11.2007 (GBl. BW 2007, 531) eingeführt. Danach muss bei neu zu errichtenden Wohngebäuden, für die ab dem 1.4.2008 der Bauantrag gestellt wird, mindestens 20% des jährlichen Wärmebedarfs durch erneuerbare Energien gedeckt werden. Bei älteren Wohngebäuden müssen ab dem 1.1.2010 mindestens 10% des jährlichen Wärmebedarfs durch erneuerbare Energien gedeckt werden, wenn ein Austausch der Heizanlage erfolgt (§ 4 EWärmeG BW).

d) Vorliegender Sachverhalt

Nachdem im vorliegenden Sachverhalt bereits jetzt (Mitte 2008) mit dem Bau begonnen bzw. jedenfalls ein Bauantrag

gestellt wurde, muss das Bauvorhaben öffentlich-rechtlich die beschlossenen neuen Anforderungen des EEWärmeG des Bundes nicht einhalten. Das Bauvorhaben liegt auch nicht in Baden-Württemberg, so dass keine weitergehende landesrechtliche Regelung besteht.

2. Zivilrechtliche Verpflichtung im Bauträgervertrag ohne vertragliche Regelung

Ab welchem Zeitpunkt ist der Bauträger aber zivilrechtlich verpflichtet, dem Erwerber ein den neuen Standards entsprechendes Bauvorhaben zu errichten? Denn es ist zumindest denkbar, dass der zivilrechtlich einzuhaltende Standard (insbes. der Stand der Technik) weiter geht als die öffentlich-rechtlichen Anforderungen. Vergleichbare Fragestellungen hatte das DNotI bereits in zwei veröffentlichten Gutachten behandelt:

- **Gutachten DNotI-Report 2002, 41** (Anforderungen an Wärmeschutz nach der Energieeinsparverordnung 2001 – EnEV),
- Gutachten Fax-Abruf-Nr. 11299 vom 27.3.2003 (Ver Vereinbarung alter DIN-Normen für Beton im Bauträgervertrag).

Nachfolgend sei zuerst der Fall geprüft, dass die Vertragsparteien vertraglich nichts über den einzuhaltenden Standard vereinbart haben.

a) Einhaltung öffentlich-rechtlicher Vorgaben

aa) Der Vertragsgegenstand muss alle öffentlich-rechtlichen Vorgaben erfüllen (Basty, Der Bauträgervertrag, 5. Aufl. 2005, Rn. 701; Pause, Bauträgerkauf und Baumodelle, 4. Aufl. 2004, Rn. 669). Für den VOB-Werkvertrag ergibt sich dies aus § 4 Nr. 2 S. 2 VOB/B, wonach der Auftragnehmer „die anerkannten Regeln der Technik und die gesetzlichen und behördlichen Bestimmungen zu beachten hat“. Aber auch im **BGB-Werkvertrag** (und damit auch hinsichtlich der Errichtungspflicht im Bauträgervertrag) gehört die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorgaben zu der üblichen und zu erwartenden Beschaffenheit (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BGB) (Beck'scher VOB- und Vergaberechts-Kommentar/Ganten, Teil B, 2. Aufl. 2008, § 4 Nr. 2 VOB/B Rn. 168; ebenso zum Kaufrecht: Staudinger/Matusche-Beckmann, BGB, 2004, § 434 Rn. 141).

Von der **Rechtsprechung** wurde dies im Bauträgervertrag etwa für die Vorgaben der Garagenverordnung hinsichtlich der Breite der Stellplätze, des Gefälles von Zufahrten sowie der Radien für Kurven entschieden (OLG Hamm BauR 2004, 1459 = OLG-Report 2004, 178 = ZfIR 2004, 478; OLG Nürnberg BauR 1999, 1464 = MDR 2000, 695 = OLG-Report 2000, 91). In der Literatur wurde dabei insbes. auch die Wärmeschutzverordnung 1995 als Vorgängervorschrift der EnEV behandelt (Langen/Kus, BauR 1995, 161, 162).

Die öffentlich-rechtlichen Vorgaben sind aber hier eingehalten, da das Gebäude aufgrund der Übergangsvorschrift die geplanten neuen Standards noch nicht einhalten muss.

bb) Bei Änderung durch die Wärmeschutzverordnung 1994 hatte das **OLG Düsseldorf** einen Bauvertrag zivilrechtlich den Anforderungen des neuen Rechts unterworfen, obwohl öffentlich-rechtlich noch die Einhaltung der geringeren alten Standards genügte, sofern nicht „die Auftraggeber von der neuen Wärmeschutzverordnung in Kenntnis gesetzt wurden und von deren Anwendung abgesehen“ haben (OLG Düsseldorf BauR 2006, 996, 999 m. Anm. Koch = WE 2006, 247; zustimmend Haaß, NJW-Spezial 2008,

204). Offensichtlich unterstellte das OLG Düsseldorf eine **stillschweigende Vereinbarung der neuen Standards** (Karczewski, IBR 2006, 549).

b) Anerkannte Regeln der Technik

Möglicherweise sind die neuen Standards des EEWärmeG aber auch allgemein anerkannte Regeln der Technik/Baukunst und für deren Einhaltung der Zeitpunkt der Abnahme des Bauwerks entscheidend (und nicht die für öffentlich-rechtlich geltende Übergangsvorschrift).

aa) Die „anerkannten Regeln der Technik“ sind für den VOB-Werkvertrag in § 4 Nr. 2 S. 2 VOB/B ausdrücklich geregelt. Sie gelten aber auch im **BGB-Werkvertrag** als Kriterium der üblichen und zu erwartenden Beschaffenheit (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BGB) (MünchKommBGB/Busche, 4. Aufl. 2005, § 633 Rn. 17; Palandt/Sprau, BGB, 67. Aufl. 2008, § 633 Rn. 6a; Staudinger/Peters, BGB, 2003, § 633 Rn. 168). Damit sind sie auch im **Bauträgervertrag** vorbehaltlich abweichender vertraglicher Regelung einzuhalten (BGHZ 139, 16 = BB 1998, 1604 = DB 1998, 2417 = NJW 1998, 2814 = ZfIR 1998, 460; OLG Koblenz BauR 2006, 843 = OLG-Report 2006, 6; Basty, Rn. 777; Blank, Bauträgervertrag, 3. Aufl. 2006, Rn. 342; Eue, in: Münchener Vertragshandbuch, Bd. 5, 6. Aufl. 2008, Muster I. 30 Anm. 38; Koeble, in: Grziwotz/Koeble, Handbuch Bauträgerrecht, 2004, Teil 4, Rn. 191, 196 ff.; Pause, Rn. 652 ff.). Abweichungen können bei Altbausanierungen gelten (Basty, Rn. 821; Koeble, in: Grziwotz/Koeble, Teil 4, Rn. 190; Pause, Rn. 658; vgl. etwa BGH DNotI-Report 2005, 61 = DNotZ 2005, 464 = NJW 2005, 1115 = ZfIR 2005, 134).

bb) Maßgeblicher Zeitpunkt für die anerkannten Regeln der Technik ist nach der Rechtsprechung im Werkvertrag der **Zeitpunkt der Abnahme**, nicht der Vertragsschluss (BGHZ 139, 16 = BB 1998, 1604 = DB 1998, 2417 = NJW 1998, 2814 = ZfIR 1998, 460; BGH BauR 2000, 261 = NJW-RR 2000, 309 = ZfBR 2000, 116; BGH DNotI-Report 2005, 61 = DNotZ 2005, 464 m. Anm. Basty = NJW 2005, 1115 = ZfIR 2005, 134; OLG Celle OLG-Report 1997, 257; OLG Köln BauR 1989, 119; OLG Nürnberg BauR 2006, 2077 = OLG-Report 2005, 646; Jagenburg, NJW 1982, 2412, 2415; Kaiser, BauR 1983, 203, 209; Eichberger/Kleine-Möller, in: Kleine-Möller/Merl, § 9 Rn. 59 und § 10 Rn. 504; MünchKomm/Busche, § 633 BGB Rn. 18; Palandt/Sprau, § 633 BGB Rn. 3; ebenso zum Bauträgervertrag: Eue, in: Münchener Vertragshandbuch, Bd. 5, Muster I. 30 Anm. 38 Abs. 2 c); Pause, Rn. 654; a. A. Jagenburg, Festschrift Korbion, 1986, S. 179; zum Meinungsstand vgl. auch Gutachten, DNotI-Report 2002, 41).

Teilweise wird sogar noch darüber hinausgehend auf den **Ablauf der Gewährleistungsfrist** (Sachmängelverjährungsfrist) abgestellt (Fink/Klein, in: Jacob/Ring/Wolf, Freiburger Handbuch zum Baurecht, 2. Aufl. 2003, § 1 Rn. 628; Koeble, in: Grziwotz/Koeble, Teil 4, Rn. 197); allerdings ist der Mangel nicht schuldhaft verursacht, wenn sich der Stand der Technik erst nach Abnahme geändert hat (Koeble a. a. O.).

Damit trägt der Bauträger das Risiko, dass sich die Anforderungen zwischen Vertragsschluss und Abnahme erhöhen.

c) Änderung der allgemein anerkannten Regeln der Technik infolge neuer öffentlich-rechtlicher Vorgaben?

aa) Öffentlich-rechtliche Bestimmungen sind nicht per se mit ihrem Erlass auch allgemein anerkannte Regeln der

Technik. Wohl aber können sie **Hinweise** darauf geben und spricht der Anschein oder doch eine gewisse Vermutung dafür, dass sie das technisch Vernünftige und Notwendige festschreiben. Sie können aber auch dahinter zurückbleiben oder darüber hinausgehen (OLG Köln BauR 1991, 759 = NJW-RR 1991, 1077; OLG Nürnberg NJW-RR 1993, 1300, 1301 = VuR 1992, 316; Beck'scher VOB-Kommentar/Ganten, § 4 Nr. 2 VOB/B Rn. 137; Merl, in: Kleine-Möller/Merl, Handbuch des privaten Baurechts, 3. Aufl. 2005, § 12 Rn. 250; Oppler, in: Ingenstau/Korbion, VOB, 16. Aufl. 2006, § 4 Nr. 2 VOB/B Rn. 56).

Unterstellen wir einmal, dass die neuen gesetzlichen Vorgaben des EEWärmeG die Fachkreise auch als neue allgemein anerkannte Regeln der Technik akzeptieren werden, so fragt sich, ob dies bereits mit Inkrafttreten des neuen Rechts oder erst nach Ablauf der Übergangsfrist – oder unabhängig von beiden Zeitpunkten – der Fall ist.

bb) In der **Rechtsprechung** hatte das OLG Düsseldorf (BauR 2006, 996, 999 = WE 2006, 247) in seiner schon zitierten Entscheidung ohne weitere Begründung angenommen, dass die neuen öffentlich-rechtlichen Anforderungen der Wärmeschutzverordnung unabhängig von öffentlich-rechtlichen Übergangsfristen bereits mit ihrem Inkrafttreten zivilrechtlich den Leistungsumfang zwischen den Werkvertragsparteien bestimmen, sofern diese nichts anderes vereinbaren. Das OLG Düsseldorf begründet dies nicht, so dass offen bleibt, ob es hier eine implizite vertragliche Vereinbarung oder eine Änderung des Standes der Technik annimmt.

In obergerichtlichen Entscheidungen ausdrücklich behandelt wurde die Rechtsfrage auch bei Inkrafttreten der **Gefahrstoffverordnung** (BGBl. 1986 I, 1470). Damals durften alte mit Formaldehyd belastete Spanplatten noch für eine Übergangsfrist nach Inkrafttreten der Verordnung in Verkehr gebracht werden, obwohl sie den neuen Grenzwerten nicht mehr entsprachen. Das **OLG Köln** sah solche Spanplatten nach Inkrafttreten der GefahrstoffVO als zivilrechtlich mangelhaft an (OLG Köln BauR 1991, 759 = NJW-RR 1991, 1077). Hingegen lehnte das **OLG Nürnberg** eine pauschale Übertragung der (neuen) öffentlich-rechtlichen Kriterien auf den zivilrechtlichen Mangelbegriff ab (OLG Nürnberg NJW-RR 1993, 1300, 1301 = VuR 1992, 316). Im Unterschied zum vorliegenden Sachverhalt ging es dort aber um gesundheitsschädliche Stoffe, so dass dort eher nahelag, die neuen Standards sogleich auch zivilrechtlich anzuwenden (wie dies das OLG Köln tat).

cc) In der **Literatur** wurde die Frage für die Ersetzung der Wärmeschutzverordnung 1982 durch die WärmeschutzVO 1994 von *Langen/Kus* (BauR 1995, 161, 162 ff.) behandelt. Die WärmeschutzVO 1994 wurde am 16.8.1994 erlassen und trat zum 1.1.1995 in Kraft. Nach der Übergangsvorschrift genügte die Einhaltung der alten WärmeschutzVO 1982 noch für Gebäude, für die bereits vor dem 1.1.1995 ein Bauantrag gestellt worden war. Insgesamt lag also eine der jetzigen Übergangsregelung vergleichbare Situation vor. Hier nahmen *Langen/Kus* an, dass zwar nicht unbedingt gleich mit Inkrafttreten des neuen Rechts, aber möglicherweise schon wenige Monate danach infolge der Vorwirkungen der Verkündung der Verordnung und des „im Trend der Zeit“ liegenden Energiespardedankens zivilrechtlich der neue Standard geschuldet sei. Jedoch hielten sie eine sichere Prognose nicht für möglich (*Langen/Kus* BauR 1995, 161, 164).

dd) Festzuhalten ist, dass das neue Gesetz nicht zwangsläufig einen neuen allgemein anerkannten Standard der Technik setzt, sondern nur, wenn es auch von den Fachkreisen als Standard akzeptiert wird. Dies wird im allgemeinen der Fall sein. Aber ob die Akzeptanz kommt – und zu welchem Zeitpunkt – lässt sich **nicht mit Bestimmtheit vorhersagen**. Es kann bereits zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Gesetzes oder erst mit Ablauf der Übergangsfrist sein – oder auch zu einem früheren oder späteren Zeitpunkt (wobei Letzteres irrelevant wäre, da dann jedenfalls der neue Standard als vorgeschriebene öffentlich-rechtliche Norm geschuldet ist).

Vorliegend spricht für eine baldige Akzeptanz als neuer allgemein anerkannter Stand der Technik v.a. der allgemein anerkannte Energiespargedanke – und die hohen Ölpreise. (Eine diesbezügliche Erwartung der Erwerber spräche wohl eher für eine konkludente Vereinbarung der neuen Standards als für eine Veränderung des Standes der Technik, da letzterer sich nach den Meinungen der technischen Fachkreise bestimmt.)

Gegen eine sofortige Anerkennung spricht, dass der **Gesetzgeber** mit den neuen Vorgaben des EEWärmeG bewusst **über die bislang allgemein akzeptierten Standards hinausgreift** und diese höher setzt – also nicht etwa nur eine ohnehin schon allgemein anerkannte Regel der Baukunst auch gesetzlich fest schreibt. So weist die Regierungsbegründung im Allgemeinen Teil auf die Zielvorgaben des Kyoto-Protokolls und die bisher unausgeschöpften Potentiale für den Einsatz erneuerbarer Energien im Wärmesektor hin (BT-Drucks. 16/8149, Begründung A) I.).

Auch die politische Debatte über den geeigneten Zeitpunkt des Inkrafttretens und insbes. der Vorschlag des Bundesrates, aus Gründen der Planungssicherheit den Übergangszeitraum um 18 Monate zu verlängern, belegt, dass jedenfalls der Bundesrat davon ausgeht, dass der durch das Gesetz avisierte Standard weder zum Jahreswechsel 2008/2009 noch im Jahr 2009 bereits ein allgemein anerkannter Standard sein wird.

Ebenso zeigt die Vermarktung von „Solarhäusern“, „Energiesparhäusern“ oder ähnlichen Objekten, dass die Verwendung erneuerbarer Energien oder über die derzeitigen gesetzlichen Vorgaben hinausgehender Energiesparstandards als etwas Besonderes angesehen wird und nicht bereits als anerkannter Standard.

Daher erscheint es uns durchaus vorstellbar, dass sich der übliche und anerkannte Standard bei Neubauten nach dem Inkrafttreten des EEWärmeG **erst allmählich ändern** wird. Denn die Fachwelt weiß, dass i. d. R. bei Übergangsfristen zunächst noch v.a. nach alten Standards gebaute Objekte fertiggestellt werden; sie wird diese Objekte kaum alle als mangelhaft ansehen. Möglicherweise gehen die Fachkreise die ersten Monate nach Inkrafttreten, solange noch überwiegend nach alten Standards gebaute Gebäude auf den Markt kommen, davon aus, dass dies auch den noch geltenden Standards entspricht – und erwarten die neuen gesetzlichen Vorgaben erst bei Objekten, die gegen Ende des Jahres 2009 oder im Jahr 2010 fertiggestellt werden. Vorhersagen können wir dies aber nicht.

3. Vertragliche Vereinbarung der alten Standards

Nun sei noch untersucht, inwieweit vertraglich die alten Standards noch als ausreichend vereinbart werden können, sofern im konkreten Fall ohne eine solche Vereinbarung

schon die neuen Standards als „allgemein anerkannte Regeln der Baukunst“ oder kraft konkludenter Vereinbarung geschuldet wären (wobei aber vorausgesetzt wird, dass die alten Standards im jeweiligen Fall öffentlich-rechtlich noch genügen).

a) Vorrang vertraglicher Beschaffenheitsvereinbarung

Die allgemein anerkannten Regeln der Technik gelten als Teil der üblichen und erwarteten Beschaffenheit nach § 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BGB. Eine vertragliche Beschaffenheitsvereinbarung nach § 633 Abs. 2 S. 2 HS. 1 BGB hat daher Vorrang.

b) Transparenzgebot im Formular- und Verbrauchervertrag

Will der Bauträger im Formular- und Verbrauchervertrag in seinem Leistungsumfang hinter den allgemein anerkannten Regeln der Baukunst zurückbleiben, so genügt nicht, wenn er nur die geschuldete Bauweise beschreibt. Das Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB) erfordert, dass der Auftraggeber entweder weiß, dass die vereinbarte Bauweise unzureichend ist oder dass der Bauträger auf die **Abweichung und deren Folgen ausdrücklich hinweist** (OLG München MittBayNot 2007, 116 = NJW 2006, 3653 = NJW-RR 2006, 1163 = NZM 2006, 634 = ZMR 2006, 549; Basty Rn. 746 – mit Formulierungsvorschlag – und Rn. 778; Eue, in: Münchener Vertragshandbuch, Muster I. 30 Anm. 38 Abs. 2 c; ebenso wohl Koeble, in: Grziwotz/Koeble, Teil 4, Rn. 191 – unklar allerdings Rn. 196; Gutachten DNotI-Report 2002, 41, 42 f.). Der Bauträger ist insoweit beweispflichtig (OLG Brandenburg ZfBR 2001, 112; OLG Hamm BauR 1994, 767 = NJW-RR 1995, 17 = OLG-Report 1994, 218).

In einer Entscheidung zu mietvertraglichen AGB verlangte der **BGH**, dass die Klausel die **wirtschaftlichen Nachteile und Belastungen** für den Vertragspartner des AGB-Verwenders erkennbar machen müsse: „Nach dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB sind Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen entsprechend den Grundsätzen von Treu und Glauben verpflichtet, Rechte und Pflichten ihrer Vertragspartner möglichst klar und durchschaubar darzustellen. Dazu gehört auch, dass Allgemeine Geschäftsbedingungen wirtschaftliche Nachteile und Belastungen soweit erkennen lassen, wie dies nach den Umständen gefordert werden kann (vgl. nur BGHZ 164, 16; 165, 21 f.). Abzustellen ist bei der Bewertung der Transparenz auf die Erwartungen und Erkenntnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (BGHZ 165, 12, 22 m.w.N.)“ (BGH MDR 2007, 1124 = NJW 2007, 2176 = NZM 2007, 516 = WM 2007, 1477 = ZfR 2007, 847). Dies zitiert die baurechtliche Literatur auch für den Bauvertrag; nur wenn der Verbraucher die Leistungsbestimmung im Einzelnen verstehen und nachvollziehen könne, habe er die Möglichkeit, eine „informierte Auswahl“ unter den verschiedenen Angeboten zu treffen (Thode, NZBau 2002, 360, 363; Kniffka, ibi-online Kommentar Bauvertragsrecht, Stand 3.6.2008, § 633 BGB Rn. 31).

In der bereits erwähnten Entscheidung des **OLG München** war nach der vereinbarten Baubeschreibung zwischen zwei Doppelhaushälften nur eine einschalige Trennwand vorgesehen; dies war als Schallschutz unzureichend. Der Auftraggeber wusste aber nicht, dass eine einschalige Trennwand zu einem unzureichenden Schallschutz führte;

der Bauunternehmer hatte ihn auch nicht gesondert darauf hingewiesen. Damit war die vertragliche Abbedingung der üblichen Schallschutzstandards (d. h. der anerkannten Regeln der Baukunst) nicht transparent – und damit nicht wirksam (OLG München MittBayNot 2007, 116 = NJW 2006, 3653 = a. a. O).

Mit Blick auf das Transparenzgebot sollte daher bei Vereinbarung der alten Standards nicht nur der geschuldete (geringere) Standard geregelt werden, sondern auch im Bauträgervertrag ausdrücklich festgehalten werden, dass die **Anforderungen des „Gesetzes zur Förderung Erneuerbarer Energien im Wärmebereich“ (EEWärmeG) von 2008 nicht eingehalten** sind (und nach Angabe des Bauträgers öffentlich-rechtlich für das Bauvorhaben auch noch nicht verpflichtend sind) (vgl. den Formulierungsvorschlag von *Basty*, Rn. 746, zu einer entsprechenden Vereinbarung bei Inkrafttreten der Energiesparverordnung 2002).

Ähnlich wie *Basty* dort näher benennt, dass damit nicht der neue, sondern nur „der bis dahin geltende Standard hinsichtlich des Wärmeschutzes und für heizungstechnische und Warmwasseranlagen vereinbart“ ist, könnte man hier näher umschreiben, dass das EEWärmeG für Neubauten die Verwendung von Solarenergie, Biomasse, Geothermie, Umweltwärme oder Kraft-Wärme-Kopplung für den Wärmeenergiebedarf vorschreibt bzw. eine Energieeinsparung von 15% mehr als nach der Energieeinsparverordnung gesetzlich erforderlich. Mit einer solchen **inhaltlichen Umschreibung der gesetzlichen Anforderungen** vermeidet man einen möglichen Streit darüber, ob bereits die Angabe der Gesetzesüberschrift dem Transparenzgebot genügt (weil sie den wesentlichen Inhalt des Gesetzes bereits umreißt) oder nicht.

4. Ergebnis

Soweit ein Bauwerk öffentlich-rechtlich noch nicht dem EEWärmeG unterfällt, muss der Bauträger zivilrechtlich die neuen Standards zur Verwendung erneuerbarer Energien nur dann einhalten, wenn er sich entweder vertraglich (zumindest konkludent) dazu verpflichtet hat oder wenn die neuen Standards mittlerweile schon „allgemein anerkannte Regeln der Technik“ geworden sind. Ob das EEWärmeG bereits bei seinem Inkrafttreten allgemein als Stand der Technik anerkannt sein wird oder erst später, etwa gegen Ende der Übergangsfristen, vermögen wir nicht sicher vorherzusagen.

Soweit die Standards des EEWärmeG schon zu allgemein anerkannten Regeln der Baukunst geworden sein sollten (öffentlich-rechtlich aber noch die alten Standards genügen), können die Vertragsparteien die neuen Standards durch vertragliche Vereinbarung im Bauträgervertrag abbedingen. Dies ist auch im Formular- oder Verbrauchervertrag jedenfalls dann ohne Verstoß gegen das Transparenzgebot möglich, wenn ein ausdrücklicher Hinweis erfolgt, dass die neuen Standards nicht eingehalten sind und der Verbraucher daraus die ihm entstehenden wirtschaftlichen Nachteile und Belastungen erkennen kann.

Gutachten im Fax-Abruf

Folgende Gutachten können Sie im Fax-Abruf-Dienst anfordern (Telefon **0931/355 76 43** – Funktionsweise und Bedienung s. DNotf-Report 2000, 8). Ein Inhaltsverzeichnis findet sich unter Fax-Abruf-Nr. 1.

Bitte beachten Sie: Unser Fax-Abruf-Dienst ist sprachmenügesteuert. Bitte benutzen Sie deshalb nicht die Fax-Abruf-Funktion an Ihrem Gerät, sondern wählen Sie vorstehende Telefonnummer und warten Sie dann auf die Eingabeaufforderung.

**EGBGB Internationales Gesellschaftsrecht; HGB § 12
Australien: Vertretung einer *Limited Company*
Fax-Abruf-Nr.: 14306**

**EGBGB Art. 11; Internationales Gesellschaftsrecht;
GmbHG § 15 Abs. 4
England: Übertragung von Anteilen (*shares*) an einer
Limited Company
Fax-Abruf-Nr.: 14307**

**EGBGB Internationales Gesellschaftsrecht; GBO § 47
Niederlande: Grundbuchfähigkeit einer Kommanditgesellschaft (C.V.)
Fax-Abruf-Nr.: 14308**

**InsO §§ 21, 22, 80
Grundstücksveräußerung durch einen vorläufigen starken
Insolvenzverwalter
Fax-Abruf-Nr.: 11524**

**InsO § 88; ZPO § 867; GBO § 22
Löschung einer wegen Rückschlagsperre unwirksamen
Zwangshypothek im Wege der Grundbuchberichtigung
bei Veräußerung durch den Insolvenzverwalter
Fax-Abruf-Nr.: 11525**

Rechtsprechung

**BGB §§ 312, 355; HaustürWG §§ 1, 3; EWGRL
577/85 Art. 1 Abs. 1 Satz 1, Art. 5 Abs. 2, Art. 7
Vorlagebeschluss zur Anwendbarkeit der
Haustürwiderrufsrichtlinie auf Gesellschafts-
beitritt zwecks Kapitalanlage oder Leistungserlangung**

Dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft werden folgende Fragen zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts gemäß Art. 234 EG zur Vorabentscheidung vorgelegt:

a) Ist die Bestimmung des Art. 1 Abs. 1 Satz 1 der Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20. Dezember 1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen dahin auszulegen, dass davon der Beitritt eines Verbrauchers zu einer Personen-, einer Personenhandelsgesellschaft, einem Verein oder einer Genossenschaft umfasst ist, wenn der Zweck des Beitritts vorrangig nicht darin besteht, Mitglied der Gesellschaft, des Vereins oder der Genossenschaft zu werden, sondern – was vor allem bei der Beteiligung an einem geschlossenen Immobilienfonds häufig zutrifft – die mitgliedschaftliche Beteiligung nur ein anderer Weg der Kapitalanlage oder der Erlangung von Leistungen ist, die typischerweise Gegenstand von Austauschverträgen sind?

b) Ist die Bestimmung des Art. 5 Abs. 2 der Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20. Dezember 1985 betref-

fend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen dahin auszulegen, dass sie einer nationalen (richterrechtlichen) Rechtsfolge im Sinne des Art. 7 der Richtlinie entgegensteht, die besagt, dass ein solcher in einer Haustürsituation erklärter Beitritt eines Verbrauchers im Falle des Widerrufs des Beitritts dazu führt, dass der widerrufende Verbraucher einen auf den Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Widerrufs berechneten Anspruch gegen die Gesellschaft, den Verein oder die Genossenschaft auf sein Auseinandersetzungsguthaben, d.h. einen dem Wert seines Gesellschafts-, Vereins- oder Genossenschaftsanteils im Zeitpunkt des Ausscheidens entsprechenden Betrag erhält, mit der (möglichen) Folge, dass er wegen der wirtschaftlichen Entwicklung der Gesellschaft, des Vereins oder der Genossenschaft entweder weniger als den Wert seiner Einlage zurück-erhält oder sich ihnen gegenüber sogar noch über den Verlust der geleisteten Einlage hinausgehenden Zahlungspflichten ausgesetzt sieht, weil das Auseinandersetzungsguthaben negativ ist?

BGH, Beschl. v. 5.5.2008 – II ZR 292/06
Kz.: LI 1 – § 312 BGB
Fax-Abruf-Nr.: 10806

Problem

Ein Gesellschafter war aufgrund von Verhandlungen, die in seiner Privatwohnung geführt wurden, einem geschlossenen Immobilienfonds in Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) beigetreten. Als die Geschäftsführerin der GbR Jahre später vom Gesellschafter die Zahlung von Nachschüssen forderte, berief sich dieser auf sein Haustürwiderrufsrecht und erklärte den Widerruf bzw. die fristlose Kündigung seiner Beitrittsklärung. Daraufhin erstellte die Geschäftsführerin eine Auseinandersetzungsrechnung und verlangte das daraus verbleibende negative Auseinandersetzungsguthaben in Höhe von ca. 16.000.– € von dem Gesellschafter als Beklagten.

Nach nationalem deutschem Recht wäre die Klage der Geschäftsführerin begründet gewesen. Das OLG München als Berufungsinstanz sah hierin jedoch einen Verstoß gegen die Haustürwiderrufsrichtlinie und wies deshalb die Klage ab.

Entscheidung

Der BGH legte dem EuGH zwei Entscheidungsfragen zur Vorabentscheidung vor. Der BGH will an seiner bisherigen Rechtsprechung festhalten; die Entscheidungskompetenz über die Vereinbarkeit des nationalen Rechts mit dem Europarecht steht aber nur dem EuGH zu.

Zur ersten Vorlagefrage erläutert der BGH, dass nach nationalem deutschem Recht auch der Beitritt zu einem Immobilienfonds in Form einer Personengesellschaft in den Anwendungsbereich früher des Haustürwiderrufgesetzes, jetzt der §§ 312, 355 ff. BGB fällt. Zwar sei der Gesellschaftsbeitritt grundsätzlich kein entgeltliches, sondern ein auf die Begründung der Mitgliedschaft gerichtetes organisationsrechtliches Geschäft. Die Beteiligung an einem geschlossenen Immobilienfonds oder ähnlichen Kapitalanlage-modellen sei aber ihrem Zweck nach einem Vertrag über eine entgeltliche Leistung zumindest gleichzustellen.

Zur zweiten Vorlagefrage erläuterte der BGH, dass nach der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft, der der fehlerhafte Gesellschaftsbeitritt gleichstehe, grundsätzlich eine

auf fehlerhafter Grundlage in Vollzug gesetzte Gesellschaft bzw. ein fehlerhafter Gesellschaftsbeitritt sowohl zum Schutz der Mitgesellschafter wie im Hinblick auf die zwischenzeitlich geschaffenen Rechtstatsachen nicht einfach rückabgewickelt werden könne, sondern statt dessen ein außerordentliches Kündigungsrecht gewährt werde. Ausnahmefälle sind lediglich die Mitwirkung Minderjähriger oder Geschäftsunfähiger oder ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot oder die guten Sitten (§§ 134, 138 BGB). Hingegen werden die Grundsätze des fehlerhaften Gesellschaftsbeitritts auch angewandt, wenn der Gesellschafter aufgrund einer arglistigen Täuschung zum Gesellschaftsbeitritt veranlasst wurde; daher sei die Anwendung auf Haustürwiderrufsfälle nur konsequent. Das sich daraus ergebende außerordentliche Kündigungsrecht und die Auseinandersetzung könne ggf. auch zu einem negativen Auseinandersetzungsguthaben und damit zu Zahlungspflichten des fehlerhaft beigetretenen Gesellschafters führen – wie im vorliegenden Fall.

GmbHG §§ 11, 60, 66; ZPO §§ 50 Abs. 1, 51 Abs. 1, 139 Abs. 3, 241 Abs. 1, 246 Abs. 1; BGB §§ 709 Abs. 1, 714
Vor-GmbH ist auch nach Aufgabe der Eintragungsabsicht im Zivilprozess parteifähig

a) Nach Aufgabe der Eintragungsabsicht bleibt die Vor-GmbH als Abwicklungs- oder als Personengesellschaft parteifähig.

b) Der nach der Klageerhebung mit dem Wandel in eine Abwicklungsgesellschaft oder eine Personengesellschaft verbundene Wechsel der organschaftlichen Vertretung führt weder zum Wegfall der Prozessfähigkeit noch zu einer Unterbrechung des Verfahrens, wenn die Gesellschaft durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten wird.

BGH, Urt. v. 31.3.2008 – II ZR 308/06
Kz.: LV 1 – § 11 GmbHG
Fax-Abruf-Nr.: 10807

Problem

Durch notariellen Vertrag vom 23.7.2003 wurde eine GmbH gegründet und für sie ein Geschäftsführer bestellt. Mit der notariellen Beurkundung des Gesellschaftsvertrages war sie zunächst als Vor-GmbH entstanden. Die Gesellschaft wurde allerdings nie im Handelsregister eingetragen. Der Geschäftsführer der GmbH begehrt mit der Klage für die GmbH Versicherungsschutz aus einer Betriebshaftpflichtversicherung für einen Schadensfall im Oktober 2003.

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH (BGHZ 152, 290, 294 = DNotZ 2003, 212 = NJW 2003, 429; BGH DNotZ 1998, 883 = NJW 1998, 1079 = ZIP 1998, 109) unterliegt eine GmbH, wenn sie die Gesellschafter nach Aufgabe der Eintragungsabsicht fortsetzen anstatt sie abzuwickeln, dem Recht der BGB-Gesellschaft, soweit der Gewerbebetrieb keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert. Das OLG hatte daher den Wegfall der Prozessfähigkeit angenommen und die Klage als unzulässig abgewiesen.

Entscheidung

Demgegenüber entschied der BGH, dass die Vorgesellschaft als Liquidationsgesellschaft bis zur vollständigen Abwicklung oder, wenn die Gesellschafter sie fortführen, als Personengesellschaft rechts- und parteifähig bleibt. Solange die Liquidation dauert, bestehe sie als rechtsfähige und nach § 50 Abs. 1 ZPO parteifähige Abwicklungsgesellschaft fort (Verweis auf BGHZ 169, 270, 281 = DNotZ 2007, 142 = NJW 2007, 589; BGH DNotZ 1998, 883 = NJW 1998, 1079 = ZIP 1998, 109). Im vorliegenden Fall blieb die Gesellschaft auch nach § 51 Abs. 1 ZPO ordnungsgemäß durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten.

BNotO § 19; BeurkG § 17 Abs. 1; GmbHG § 55 Notarielle Belehrungspflicht bei Kapitalerhöhungsbeschluss

Bei der Beurkundung eines Kapitalerhöhungsbeschlusses muss sich der Notar regelmäßig auch darüber vergewissern, ob eine Vorauszahlung an die Gesellschaft erfolgt ist, und gegebenenfalls über die Voraussetzungen einer Zahlung auf künftige Einlagenschuld aufklären (Fortführung von BGH, Urteil vom 16. November 1995 IX ZR 14/95 - NJW 1996, 524).

BGH, Urt. v. 24.4.2008 – III ZR 223/06
Kz.: L III 2 – § 17 BeurkG
Fax-Abruf-Nr.: 10808

Problem

Am 23.12.1996 beurkundete der Notar den Beschluss des Alleingeschafters und Geschäftsführers einer 1994 gegründeten GmbH zur Erhöhung des Stammkapitals von bisher 50.000.– DM um 1.450.000.– DM auf 1,5 Mio. DM. Die neue Stammeinlage sollte dadurch erbracht werden, dass ein Geldbetrag in Höhe von 1 Mio. DM „in bar geleistet wird“, im Übrigen dadurch, dass der Kläger seinen Anspruch auf Rückzahlung eines der Gesellschaft gewährten Darlehens von 450.000.– DM in die Gesellschaft einbrachte.

Tatsächlich war die Einzahlung bereits am 19.12.1996, also vor der Beurkundung, auf ein Geschäftskonto der GmbH erfolgt. Das Konto wurde im Debit geführt und wies am Tag vor der Einzahlung einen Saldo von ca. 1,45 Mio. DM zu Lasten der Gesellschaft auf; nach der Einzahlung und weiteren Buchungen lag der Debitsaldo bei ca. 437.000.– DM.

Nachdem die GmbH im November 1999 in Insolvenz gegangen war, und der Insolvenzverwalter den Alleingeschafter erfolgreich auf erneute Zahlung der Bareinlage verklagt hatte, ging der Insolvenzverwalter nach Pfändung und Überweisung allfälliger Amtshaftungsansprüche des Gesellschafters gegen den Notar vor.

Entscheidung

Nach der Entscheidung des BGH hat der Notar seine Amtspflichten verletzt, da er bei der Beurkundung des Kapitalerhöhungsbeschlusses sich darüber hätte vergewissern müssen, dass keine Vorauszahlung an die Gesellschaft erfolgte – bzw. er ggf. über die Voraussetzung für die Anerkennung einer Vorauszahlung hätte belehren müssen.

Zwar dürfe der Notar regelmäßig die tatsächlichen Angaben der Beteiligten ohne eigene Nachprüfung als richtig

zugrunde legen; er müsse aber u. a. bedenken, dass die Beteiligten möglicherweise entscheidende Gesichtspunkte, auf die es für das Rechtsgeschäft ankommen kann, nicht erkennen oder rechtliche Begriffe, die auch unter Laien gebräuchlich sind und die sie ihm als Tatsachen vortragen, falsch verstehen. Lasse sich dies und damit eine unzutreffende Erfassung des Sachverhalts oder des Willens der Beteiligten nicht ausschließen, dann müsse der Notar entsprechende Fragen stellen.

Eine entsprechende Fragepflicht des Notars hatte der BGH bei einer **Barkapitalerhöhung** hinsichtlich der Mitteilung der Gesellschafter gesehen, die neuen Geschäftsanteile seien voll „eingezahlt“ (tatsächlich aber Gesellschafterdarlehen in Eigenkapital umgewandelt wurden – BGH DNotI-Report 1996, 15 = DNotZ 1996, 572 m. Anm. Rinsche und Kanzleiter = DStR 1996, 273 m. Anm. Goette = NJW 1996, 524), sowie bei der Erklärung eines Gesellschafters, wonach von ihm gewährte Darlehen „**nicht eigenkapitalersetzend**“ seien (BGH DNotI-Report 2008, 15 = DNotZ 2008, 376 = DStR 2007, 2124 m. Anm. Goette = GmbHR 2007, 1331 m. Anm. Wachter = NJW 2007, 3566). Dasselbe nahm der BGH hier für den Begriff der „Bareinzahlung“ an.

BNotO §§ 19, 23; BeurkG § 54b; BGB §§ 278, 31 Notarhaftung bei falscher Kontoangabe für Auszahlung vom Notaranderkonto

Zur Haftung des Notars wegen einer Fehlüberweisung vom Notaranderkonto.

BGH, Beschl. v. 30.4.2008 – III ZR 262/07
Kz.: L III 2 – § 54b Abs. 3 BeurkG
Fax-Abruf-Nr.: 10809

Problem

Die Käuferin verlangte vom beklagten Notar Schadensersatz wegen einer Fehlüberweisung vom Notaranderkonto. Sie hatte von einer Zwischenerwerberin gekauft, die ihrerseits noch nicht im Grundbuch eingetragen war. Nach einer Änderung der Verwahrungsanweisung sollte der auf Notaranderkonto gezahlte Kaufpreisteil von 2,5 Mio. € unmittelbar an die Erstverkäuferin ausgezahlt werden.

Beim Ausfüllen des Überweisungsauftrags trug eine Mitarbeiterin des Notars zwar zutreffend die Erstverkäuferin als Zahlungsempfängerin ein, aber versehentlich die Kontoverbindung der Zwischenerwerberin. Die Sparkasse änderte die Empfängerbezeichnung eigenmächtig und führte den Überweisungsauftrag zugunsten der Zwischenerwerberin aus. Diese leitete den empfangenen Betrag lediglich abzüglich von 100.000.– € weiter. Die Käuferin musste daher diese 100.000.– € (plus Zinsen) nochmals an die Erstverkäuferin leisten, um die Eigentumsbeschreibung im Grundbuch auf sich zu erreichen.

Das OLG Frankfurt als Berufungsinstanz hatte der Amtshaftungsklage gegen den Notar stattgegeben.

Entscheidung

Dies bestätigte der BGH in seiner Revisionsentscheidung. Er ließ dahinstehen, ob der Notar grundsätzlich für Verschulden seiner Hilfspersonen bei Vorbereitungs-, Unterstützungs- und Ausführungstätigkeiten nach § 278 BGB hafte (so für die Grundbucheinsicht: BGHZ 131, 200 =

DNotI-Report 1996, 15 = DNotZ 1996, 581 = JR 1996, 458 m. Anm. Grziwotz = NJW 1996, 464) oder ob ihm dies nur unter den strengeren Anforderungen des **§ 831 BGB** zuzurechnen sei. Denn jedenfalls hatte der Notar in der Tatsacheninstanz keinen Entlastungsbeweis nach § 831 Abs. 1 S. 2 BGB geführt. Und selbst in diesem Fall hätte ein Eigenverschulden des Notars aufgrund Versäumung von **Organisations- und Kontrollpflichten** hinsichtlich der Einfügung der Kontonummer nahe gelegen.

Der Schaden wäre zwar nicht entstanden, wenn die Sparkasse die Empfängerbezeichnung nicht eigenmächtig abgeändert hätte. Dies unterbrach aber den Kausalzusammenhang und die Zurechnung nicht, da der zusätzliche Fehler der Sparkasse nicht völlig außerhalb des vom Notar gesetzten Schadensrisikos lag.

Literaturhinweise

P. Derleder, Der „mitgekaufte“ Mieter, NJW 2008, 1189

O. Elzer, Die Kostenverteilung bei Instandhaltungen und Instandsetzungen sowie bei modernisierenden Instandsetzungen, ZWE 2008, 153

A. Falk, Familienrechtliche Probleme im Grundbuchverfahren, BWNZ 2008, 48

G. Fischer, Die Rechtsprechung des BGH zum Insolvenzrecht im Jahr 2007, NZI 2008, 265

O. Fröhler, Die erbrechtliche Stellung des längstlebenden Ehegatten in deutsch-schweizerischen Erbfällen, BWNZ 2008, 38

M. Gehrlein, Die Existenzvernichtungshaftung im Wandel der Rechtsprechung, WM 2008, 761

S. Gottwald, Neue grunderwerb- und umsatzsteuerliche Bemessungsgrundlagen bei Optionsfällen, MittBayNot 2008, 186

C. Hartmann, Aufschiebend bedingte Testamentsvollstreckung, RNotZ 2008, 150

M. Heggen, Die neue österreichische Gesetzgebung im Bereich Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht, ZNotP 2008, 184

A. Heinz/G. M. Jaeger, Das Nachbarerbaurecht, ZfIR 2008, 318

Veranstaltungen

Termine für **September 2008** – Anmeldung und nähere Informationen bitte direkt beim **DAI-Fachinstitut für Notare**, Postfach 250254, 44740 Bochum, Tel. (0234) 970 64 18, Fax (0234) 70 35 07 (www.anwaltsinstitut.de).

Intensivkurs Kostenrecht (H. Schmidt/Tiedtke), 5./6.9.2008 Bochum

Die Gestaltung von Eheverträgen (Reetz), 30.8.2008 Kassel, 6.9.2008 Kiel

6. Jahresarbeitsstagung des Notariats (Bormann/Brambring/Dageförde/Gottwald/Hahne/Heggen/Heidinger/Kapsa/Keim/Krüger/Kurzwelly/J. Mayer/G. Müller/Münch/Schäfer/Schlick/Versteyl/Viskorf), 18.-20.9.2008 Würzburg

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu 2 Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter **www.dnoti.de**.

Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)

- eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin -
97070 Würzburg, Gerberstraße 19
Telefon: (0931) 35576-0 Telefax: (0931) 35576-225
e-mail: dnoti@dnoti.de internet: www.dnoti.de

Hinweis:

Die im DNotI-Report veröffentlichten Gutachten und Stellungnahmen geben die Meinung der Gutachter des Deutschen Notarinstituts und nicht die der Bundesnotarkammer wieder.

Verantwortlicher Schriftleiter:

Notar a.D. Christian Hertel, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

Bezugsbedingungen:

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden.
Abbestellungen müssen mit vierteljährlicher Frist zum Jahresende erfolgen.

Bezugspreis:

Jährlich 170,00 €, Einzelheft 8,00 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden.

Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

Verlag:

Bundesnotarkammer, Körperschaft des öffentlichen Rechts, Geschäftsstelle
Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

Druck:

Druckerei Franz Scheiner
Haugerpfargasse 9, 97070 Würzburg