

# DNotI-Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

5/1994 · März 1994

## Inhaltsübersicht

### Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB §§ 2346 ff.; EGBGB Art. 26 - Erb- und Pflichtteilsverzicht nach schweizerischem Recht

BGB §§ 135, 136, 883; ZVG § 27 - Wirkung der Auflassungsvormerkung bei Zwangsversteigerung

BGB § 570 b; WoBindG § 2 b - Verhältnis der Vorkaufsrechte untereinander

#### Rechtsprechung

BGB § 656; ZPO § 794; BNotO § 15

EinigVtr Art. 8; EGBGB vor Art. 3 - Deutsches Interlokales Privatrecht

GmbHG § 35 - Form der Ruhegehaltszusage

BGB §§ 732 ff., 138 - Gegenständliche Auseinandersetzung einer BGB-Gesellschaft

GmbHG §§ 7, 8, 82 - Einzahlung der Geldeinlage bei Gründung einer Einmann-GmbH

#### Aktuelles

BGB §§ 313, 181, 138 - Formfreiheit der Genehmigung eines Grundstückskaufvertrages (Time-sharing-Modell)

#### Literatur

## Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

### BGB §§ 2346 ff.; EGBGB Art. 26

#### Erb- und Pflichtteilsverzicht nach schweizerischem Recht

##### I. Sachverhalt

Die Frau B. ist deutsche Staatsangehörige und Kind des in der Schweiz lebenden deutschen Staatsangehörigen L. B. beabsichtigt, für sich und ihre Nachkommen auf jeden Erb- und Pflichtteilsanspruch am Nachlaß ihres Vaters zu verzichten. Der Pflichtteilsverzicht soll vor einem Schweizer Notar beurkundet werden, wobei sich die B. durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen will. L. wird in naher Zukunft ggf. die schweizerische Staatsbürgerschaft erhalten.

##### II. Frage

1. Ist ein Erb- und Pflichtteilsverzicht eines deutschen Staatsbürgers mit ständigem Wohnsitz in der Schweiz möglich und hält ein solcher Vertrag ggf. vor einem deutschen oder Schweizer Gericht?
2. Kann eine Familienunterstützung in diesem Fall als ausgeschlossen angenommen werden?
3. Welche Form ist für die Vollmacht erforderlich?

##### III. Rechtslage

###### 1. Der Pflichtteilsverzicht

###### a) Das auf die Form anwendbare Recht

###### aa) Staatsverträge

Zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Schweiz findet das Haager Übereinkommen über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht Anwendung (Jayme/Hausmann, Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 6. Aufl. 1992, 100). Da der Erbverzicht aber keine Verfügung von Todes wegen darstellt, fällt er nicht unter das Haager Testamentsübereinkommen (MünchKomm-Birk, 2. Aufl. 1990, Art. 26 Rn. 139).

###### bb) Die Form des Erbverzichts aus deutscher Sicht

Nicht unter das Haager Testamentsabkommen, wohl aber unter Art. 26 Abs. 4 i. V. m. Abs. 1 bis 3 EGBGB fällt ein Erbverzicht. Die Absätze 1 bis 3 sind dem Haager Testamentsabkommen weitgehend nachgebildet, so daß wahlweise die Einhaltung der Ortsform oder die Wahrung der Form des Rechtes des Heimatlandes ausreicht.

###### cc) Aus Schweizer Sicht

Art. 93 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht vom 18.12.1987 bestimmt:

*"Für die Form der letztwilligen Verfügung gilt das Haager Übereinkommen vom 05.10.1961 über das auf die Form der letztwilligen Verfügung anwendbare Recht.*

*(2) Dieses Übereinkommen gilt sinngemäß auch für die Form anderer Verfügungen von Todes wegen."*

Da es sich bei dem Erbverzicht um eine andere Verfügung im Sinne von Art. 93 Abs. 2 IPRG handeln dürfte, ist somit die Wahrung der im Haager Testamentsübereinkommen eröffneten Möglichkeiten ausreichend. Die Wahrung der schweizerischen Formvorschriften ist demnach aus deutscher als auch schweizerischer Sicht genügend.

## **b) Das auf den Pflichtteilsverzicht anwendbare Recht**

### **aa) Aus deutscher Sicht**

Da Staatsverträge das materielle Erbrecht zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Schweiz nicht regeln, finden die allgemeinen Kollisionsregeln Anwendung. Der Erbverzicht, der zur Ausschaltung des Verzichtenden als gesetzlichen Erben führt, richtet sich nach dem Erbstatut (RGZ 8, 145 (147); Erman/Hohloch, 9. Aufl. 1993, Art. 24, 25 Rn. 34; MünchKomm-Birk, a.a.O., Art. 26 Rn. 138). Anders als beim Erbvertrag beurteilt sich der Verzicht aber nicht nach den Erbstatuten der beiden Vertragspartner, sondern allein nach dem Erbstatut des Erblassers, da es nur um dessen Erbfolge geht (MünchKomm-Birk, a.a.O.). Somit richtet sich der Pflichtteilsverzicht aus deutscher Sicht grundsätzlich nach dem Heimatrecht des Erblassers, somit nach deutschem Recht.

Umstritten ist, wie sich ein Statutenwechsel nach Abschluß des Erbverzichts auswirkt. Diese Frage ist indessen nur zu problematisieren, wenn das neue Erbstatut ihn verbietet bzw. wenn der Erblasser einen zunächst unwirksamen Erbverzicht abgeschlossen hat und nunmehr die Staatsangehörigkeit eines Landes annimmt, in dem ein Erbverzicht möglich ist (vgl. MünchKomm-Birk, a.a.O., Art. 26 Rn. 141; Staudinger/Firsching, vor Art. 24 bis 26 Rn. 140; Scheuermann, Statutenwechsel im Internationalen Erbrecht, S. 110). Das somit zur Anwendung berufene Recht der Bundesrepublik Deutschland läßt entsprechend den §§ 2346 ff. BGB einen Erbverzicht zu. Auch das evtl. infolge eines Statutenwechsels berufene Recht der Schweiz kennt gemäß Art. 495 ff. ZGB die Möglichkeit eines Erbverzichts.

### **bb) Der Erbverzicht aus schweizerischer Sicht**

#### **α) Das zur Anwendung berufene Recht**

Art. 95 IPRG bestimmt:

*"Der Erbvertrag untersteht dem Recht am Wohnsitz des Erblassers zur Zeit des Vertragsabschlusses.*

*(2) Unterstellt ein Erblasser im Vertrag den ganzen Nachlaß seinem Heimatrecht, so tritt dieses an die Stelle des Wohnsitzrechts.*

*(3) Gegenseitige Verfügungen von Todes wegen müssen dem Wohnsitzrecht jedes Verfügenden oder dem von ihnen gewählten gemeinsamen Heimatrecht entsprechen.*

*(4) Vorbehalten bleiben die Bestimmungen dieses Gesetzes über die Form und die Verfügungsfähigkeit (Art. 93 und 94)."*

Die Schweiz ordnet in Art. 95 Abs. 1 IPRG die Anknüpfung an das Recht am Wohnsitz des Erblassers an; Abs. 1 regelt auch denjenigen Erbvertrag, welcher nur die Stellung einer Partei tangiert (IPRG-Heini, Zürich 1993, Art. 95 Rn. 2), so daß auch der Erb- bzw. Pflichtteilsverzicht hierunter fallen dürfte. Anders als im deutschen Recht wäre somit das schweizerische Recht berufen. Aus Gründen der Verkehrssicherheit und im Interesse der Aufrechterhaltung der im Vertrag getroffenen Anordnungen bleibt auch ein späterer Statutenwechsel ohne Einfluß auf die Rechtsanwendung (Schnyder, Das neue IPRG-Gesetz, 2. Aufl. Zürich 1990, S. 87).

#### **β) Der Erbverzicht im schweizerischen Recht**

Der Erbverzicht ist entsprechend den Art. 495 ff. ZGB aber auch nach dem durch die schweizerischen Kollisionsnormen berufenen Recht möglich. Die einschlägigen Vorschriften bestimmen:

Art. 495,

*"(1) Der Erblasser kann mit einem Erben einen Erbverzichtsvertrag oder Erbaufkauf abschließen.*

*(2) Der Verzichtende fällt beim Erbgang als Erbe außer Betracht.*

*(3) Wo der Vertrag nicht etwas anderes anordnet, wirkt der Erbverzicht auch gegenüber den Nachkommen des Verzichtenden."*

#### **cc) Ergebnis**

Ein Pflichtteilsverzicht in der Schweiz wird mithin sowohl vor deutschen also auch vor Schweizer Gerichten Bestand haben.

## **2. Familienunterstützung**

Unterhaltsrechtliche Konsequenzen hat der Pflichtteilsverzicht nicht.

## **3. Form der Vollmacht**

Unter einer Vollmacht versteht man die Vertretungsmacht des gewillkürten Stellvertreters. Es ist ein einseitiges Rechtsgeschäft welches vom Grundsatz der Formfreiheit beherrscht wird, sofern das Gesetz nicht ausnahmsweise etwas anderes vorsieht (Gauck/Schlupp, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil Band 1 1991). Dieser Grundsatz der Formfreiheit ergibt sich allgemein aus Art. 11 OR:

*"(1) Verträge bedürfen zu ihrer Gültigkeit nur dann eine besondere Form, wenn das Gesetz eine solche vorschreibt.*

*(2) Ist über Bedeutung und Wirkung einer gesetzlich vorgeschriebenen Form nicht etwas anderes bestimmt, so hängt von deren Beobachtung die Gültigkeit des Vertrages ab."*

Besondere Formvorschriften sind etwa in Art. 493 Abs. 6 OR für die Erteilung einer besonderen Vollmacht zur Eingehung einer Bürgschaft vorgesehen. In den Art. 495 ff. ZGB ist eine vergleichbare Bestimmung nicht ersichtlich. Die vom Schweizer Notar geforderte schriftliche Vollmacht wird den Anforderungen damit genügen.

## **BGB §§ 135, 136, 883; ZVG § 27**

### **Wirkung der Auflassungsvormerkung bei Zwangsversteigerung**

#### **I. Sachverhalt**

Am 2.11. wird die Zwangsversteigerung eines Grundstückes auf Antrag des Gläubigers G angeordnet. Am 15.11. wird ein Kaufvertrag über das Grundstück geschlossen. Am 19.11. geht beim Grundbuchamt der Antrag auf Eintragung der Auflassungsvormerkung zur Sicherung des Eigentumsübertragungsanspruches des Käufers aus dem Kaufvertrag ein. Am 25.11. wird der Beitritt eines dem Käufer bisher unbekanntem Gläubigers X zum Zwangsversteigerungsverfahren zugelassen. Am 30.11. wird die Auflassungsvormerkung ins Grundbuch eingetragen. Die Fälligkeit des Kaufpreises tritt nach dem Kaufvertrag ein, wenn die Auflassungsvormerkung zugunsten des Käufers ein-

getragen ist, Löschungsunterlagen bezüglich der nicht übernommenen Belastungen sowie den Versteigerungsantrag zurücknehmende Erklärungen aller Gläubiger, auf deren Antrag hin die Zwangsversteigerung angeordnet wurde, oder die dem Versteigerungsverfahren vor dem Eingang des Antrages auf Eintragung der Auflassungsvormerkung in dem Grundbuch beigetreten sind, dem Notar zu treuen Händen mit der Auflage vorliegen, davon nur Gebrauch zu machen, wenn der Kaufpreis zur Befriedigung ausreicht. Der Kaufpreis reicht tatsächlich zur Befriedigung dieser Gläubiger aus. Der Gläubiger X, dessen Beitritt zum Zwangsversteigerungsverfahren erst am 25.11. zugelassen wurde, kann jedoch aus dem Kaufpreis nicht mehr befriedigt werden. Am 18.12. wird der Kaufpreis gezahlt und der Antrag des G auf Zwangsversteigerung beim Grundbuchamt zurückgenommen. X betreibt das Zwangsversteigerungsverfahren als einziger Gläubiger weiter.

## II. Frage

Kann der Käufer eines während eines Zwangsversteigerungsverfahrens gekauften Grundstückes aufgrund der Schutzwirkung der Auflassungsvormerkung den Eigentumserwerb gegen jemanden durchsetzen, der der Zwangsversteigerung erst nach der Beantragung der Eintragung der Auflassungsvormerkung im Grundbuch beigetreten ist?

## III. Rechtslage

1. **§ 883 Abs. 2 BGB** definiert die **Sicherungswirkung einer im Grundbuch eingetragenen Vormerkung**: Die Verfügung, die nach Eintragung der Vormerkung über das Grundstück getroffen wird, ist insoweit unwirksam, als sie den Anspruch vereiteln oder beeinträchtigen würde (relative Unwirksamkeit). Nach S. 2 der Vorschrift gilt dies auch, wenn die Verfügung im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgt.

Die Schutzwirkung der Vormerkung in der Zwangsvollstreckung stellt sich wie folgt dar: Geht die Vormerkung dem Recht des die Zwangsvollstreckung betreibenden Gläubigers im Range vor, fällt sie in das geringste Gebot und bleibt damit bestehen (§§ 48, 52 ZVG). Die im geringsten Gebot stehende Eigentumsvormerkung ist kein der Zwangsversteigerung entgegenstehendes Recht (BGHZ 46, 126; Blomeyer, DNotZ 1979, 515 ff.). Die Vormerkung bleibt auch nach dem Zuschlag des Erstehers bestehen. Der Ersteher des Grundstückes steht dem Vormerkungsberechtigten gegenüber einem rechtsgeschäftlichen Erwerber gleich: Nach §§ 883, 888 BGB hat der Ersteher bei der Geltendmachung des vorgemerkten Anspruches dessen Eintragung zuzustimmen und gegebenenfalls das Grundstück herauszugeben (vgl. hierzu Münchener Kommentar/Wacke, BGB, 2. Aufl. 1986, § 883, Rz. 51; Palandt/Bassenge, BGB, 53. Aufl. 1994, § 883, Rz. 26).

Ist die Vormerkung dem betreibenden Gläubiger nachrangig, so fällt sie nicht in das geringste Gebot und erlischt mit dem Zuschlag (§§ 52 Abs. 1 S. 2, 91 ZVG). (Vgl. Blomeyer DNotZ 1979, 515 ff.).

2. **§ 27 ZVG** regelt die Frage des **Beitritts**: Wird nach der Anordnung der Zwangsversteigerung ein weiterer Antrag auf Zwangsversteigerung des Grundstückes gestellt, so erfolgt die Anordnung, daß der Beitritt des Antragstellers zu dem Verfah-

ren zugelassen wird. Eine Eintragung dieser Anordnung in das Grundbuch findet nicht statt.

Der Beitrittsbeschluß ist daher weitgehend wie ein Anordnungsbeschluß zu behandeln. Als Maßnahme der Zwangsvollstreckung muß der Beschluß die Zulassung des Beitritts anordnen. **Wirksam wird der Beitrittsbeschluß** und damit die Beschlagnahme des Grundstücks für den Beitretenden mit dem Veräußerungsverbot des § 23 ZVG nur **durch Zustellung an den Schuldner nach § 22 Abs. 1 ZVG**, keinesfalls schon mit dem Erlaß. Ab der Zustellung des Beitrittsbeschlusses wirkt der eingetragene Vollstreckungsvermerk auch für den Beitrittsgläubiger (vgl. zu diesen Wirkungen Zeller/Stöber, ZVG, 14. Aufl. 1993, § 27, Anm.2.9; Muth in: Daßler/Schiffhauer u. a. ZVG, 12. Aufl. 1991, § 27, Rz. 7; Stöber, Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, 6. Aufl. 1992, S. 65 ff.).

Es gilt der Grundsatz, daß Anordnungs- und Beitrittsgläubiger voneinander unabhängig sind (BGH DNotZ 1989, 160). Für den Beitrittsgläubiger ist das Verfahren daher selbständig fortzusetzen, wenn das auf den ersten Gläubigerantrag eingeleitete Verfahren aufgehoben oder eingestellt wird. Der Versteigerungsvermerk wird bei der Zulassung des Beitritts nicht mehr in das Grundbuch eingetragen. Der bei Verfahrensanordnung eingetragene Versteigerungsvermerk wirkt auch für den Beitrittsgläubiger, sobald der Beitrittsbeschluß dem Schuldner zugestellt und damit die Beschlagnahme auch für den Gläubiger wirksam geworden ist. Der ursprüngliche Versteigerungsvermerk bleibt auch dann mit Wirkung für den Beitretenden bestehen, wenn das Anordnungsverfahren nachträglich, also nach dem Wirksamwerden des Beitritts aufgehoben wird. Es wird kein neuer Vermerk eingetragen (vgl. Zeller/Stöber, a.a.O., Anm. 2.15).

3. Wir gehen in dem vorliegenden Fall davon aus, daß der Antrag des Beitretenden aus einer persönlichen Forderung resultiert und nicht aus einem im Grundbuch eingetragenen Grundpfandrecht. Demgemäß begründen die Beschlüsse über die Zulassung des Beitretenden zum Zwangsversteigerungsverfahren wegen persönlicher Forderung ohne Eintragung im Grundbuch für den Beitretenden die selben Rechte, wie wenn auf deren Antrag jeweils die Versteigerung angeordnet wäre (§ 27 ZVG). **Die Anordnungen hatten damit als Beschlagnahmen nach § 20 Abs. 1 ZVG die Wirkung von relativen Veräußerungsverboten im Sinne der §§ 136, 135 BGB gegenüber dem Eigentümer zugunsten der Beitretenden als Beschlagnahmegläubiger**. Dies folgt nach herrschender Meinung aus § 23 Abs. 1 S. 1 mit Abs. 2 S. 1 ZVG (so BGH ZIP 1986, 900, 904; BGH DNotZ 1989, 160). Nach § 27 Abs. 2 ZVG hat der Gläubiger, dessen Beitritt zugelassen ist, dieselben Rechte, wie wenn auf seinen Antrag die Versteigerung angeordnet worden wäre. Das Gesetz stellt den beitretenden Gläubiger so, als wäre auf seinen Antrag erstmals der die Versteigerung anordnenden Beschluß gem. §§ 20, 22 Abs. 1 S. 1 ZVG dem Eigentümer zugestellt worden. Danach wird im Zeitpunkt der Zustellung des Beschlusses, der den Beitritt zur Zwangsversteigerung aufgrund eines Vollstreckungstitels zuläßt, die Beschlagnahme, die nach § 23 Abs. 1 S. 1 ZVG die Wirkung eines Veräußerungsverbot hat, für den titulierten Anspruch zugunsten des beantragenden Gläubigers wirksam (so BGH, DNotZ 1989, 160). Für den Zeitpunkt der Wirkung

der Beschlagnahme kommt es also entscheidend auf die Zustellung des Beitrittsbeschlusses an. Entscheidend ist daher im vorliegenden Fall, ob die Beschlagnahme für den Beitretenden Vorrang vor der Vormerkung des Käufers hat.

Da im vorliegenden Sachverhalt das Wirksamwerden des Beitritts durch Zustellung nicht ausdrücklich mitgeteilt ist, gehen wir davon aus, daß dies am 25. 11. geschah, d. h. daß die Zustellung des Beitrittsbeschlusses v. 25.11. vor Eintragung der Auflassungsvormerkung aber nach Beantragung derselben geschehen ist. Da die Vormerkung den Rang des vorgemerkten Rechts sichert, kommt es auf den Zeitpunkt der Eintragung der Vormerkung an. Im vorliegenden Fall war durch die Zustellung des Beitrittsbeschlusses die Beschlagnahme bereits am 25.11. wirksam geworden. Im Zeitpunkt der Eintragung der Vormerkung zugunsten des Käufers war der Verkäufer bezüglich des Beigetretenen also nicht mehr verfügungsbefugt.

4. Nach der herrschenden Meinung ist allerdings **§ 878 BGB auf die Vormerkung analog anzuwenden** (BGHZ 28, 182; 60, 50; Münchener Kommentar/Wacke, a.a.O., § 878, Rz. 16; Soergel/Stürner, BGB, 12. Aufl. 1989, § 878, Rz. 2). Damit wirkt die Sicherungswirkung der Vormerkung auch, wenn zwischenzeitlich eine Verfügungsbeschränkung eintritt, auf die Stellung des Antrages auf Eintragung der Vormerkung zurück. Voraussetzung für die Anwendung des § 878 BGB ist, daß die Erklärung des Verkäufers für ihn nach § 873 BGB bindend geworden und der Antrag auf Eintragung beim Grundbuchamt gestellt worden ist. Bei der Vormerkung tritt nach h. L. die Bindungswirkung jedenfalls dann ein, wenn eine beiderseitige Einigung vorliegt (Soergel/Stürner, 12. Aufl. 1989, § 878, Rz. 5; Münchener Kommentar/Wacke a.a.O.). Aus § 878 BGB folgt also, daß die von dem Berechtigten abgegebene Erklärung nicht durch den Wegfall der Verfügungsmacht unwirksam wird. Verfügungsbeschränkungen im Sinne des § 878 BGB sind auch die Grundstücksbeschlagnahmen nach ZVG (BGH, DNotZ 1989, 160; Münchener Kommentar/Wacke a.a. O., Rz. 19).

Durch die Vorwirkung des § 878 BGB auf die Wirkung der Vormerkung ist damit die Beschlagnahme für den beitretenden Gläubiger vormerkungswidrig im Sinne des § 883 Abs. 2 S. 2 BGB. Jedoch ist die Auflassungsvormerkung kein der Zwangsversteigerung entgegenstehendes Recht, das von Amts wegen als Verfahrenshindernis zu berücksichtigen wäre (§ 28 ZVG) oder mit Drittwiderspruchsklage geltend gemacht werden könnte (BGH DNotZ 1967, 490). Das Verfahren nimmt daher seinen Fortgang. Da die Vormerkung dem beitreibenden Gläubiger vorgeht, müßte sie als bestehenbleibendes Recht in das geringste Gebot nach §§ 44, 52 ZVG aufgenommen werden. Es würden dann die gleichen Wirkungen wie oben beschrieben gelten (Ziff. 1).

Im vorliegenden Fall ergibt sich der Vorrang der Vormerkung vor dem beigetretenen Gläubiger aber lediglich aus dem materiellen Recht. Wird das Eigentum vor Zuschlagserteilung nicht mehr auf den Käufer umgeschrieben, besteht die Gefahr, daß die Auflassungsvormerkung in der Versteigerung untergeht. Der Vorrang richtet sich nach materiellem Recht und ist daher für das Vollstreckungsgericht nicht erkennbar. **Der Vormerkungsberechtigte müßte daher seinen Vorrang anmelden, selbst wenn sein Recht vor dem Zwangsversteigerungsver-**

**merk eingetragen ist** (vgl. Zeller/Stöber, a.a.O., § 23 Anm. 5.3 ff., so auch Hansmeier, Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen Verkäufer oder Käufer während der Abwicklung eines notariellen Vertrages, MittRhNotK 1989, 149, 164). Auch Weirich empfiehlt dringend, die Eintragung der Vormerkung beim Versteigerungsgericht anzumelden (DNotZ 1989, 145).

## **BGB § 570 b; WoBindG § 2 b**

### **Verhältnis der Vorkaufsrechte untereinander**

#### **I. Sachverhalt**

Eine vermietete Sozialwohnung, an der nach der Überlassung an den Mieter Wohnungseigentum begründet worden ist, soll an einen Dritten verkauft werden. Vor Inkrafttreten des § 570 b BGB hatte es einen Vorkaufsfall nach § 2 b WoBindG gegeben, den derselbe Mieter nicht zum Erwerb der Wohnung genutzt hat.

#### **II. Frage**

Hat der Mieter nunmehr ein Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB?

#### **III. Rechtslage**

Die bisher zu § 570 b BGB erschienenen Veröffentlichungen (vgl. u. a. Schmidt, Das neue Vorkaufsrecht bei der Umwandlung, WE 12/1993, 328 ff.; Langhein, Das neue Vorkaufsrecht des Mieters bei Umwandlungen, DNotZ 1993, 651 ff.; Schilling, Neues Mietrecht 1993, Bundesanzeiger 1993, 88 ff.; sowie Brambring, Das Vorkaufsrecht des Mieters nach § 570 b BGB in der notariellen Praxis, DNotI 13/1993, 5 ff.) beschäftigen sich ersichtlich nicht mit dieser Fragestellung. Wir möchten darauf hinweisen, daß selbstverständlich abschließend über das Rangverhältnis zwischen dem Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB und dem Vorkaufsrecht nach § 2 b WoBindG nur die Gerichte befinden können. Nach unserem Dafürhalten sind für diese Fragestellung folgende Fallkonstellationen zu unterscheiden:

#### **1) Auch nach Inkrafttreten des § 570 b BGB handelt es sich bei der vermieteten Wohnung um eine öffentlich geförderte Mietwohnung (Sozialwohnung):**

Der Wortlaut der Norm des § 570 b BGB orientiert sich an dem Vorkaufsrecht des Mieters bei der Umwandlung von öffentlich geförderten Mietwohnungen in eine Eigentumswohnung gemäß §§ 2 a, b WoBindG (Langhein, a.a.O., S. 651). Nach der Gesetzesbegründung zum neuen § 570 b BGB soll das jetzt schon im Bereich des sozialen Wohnungsbaus bestehende Vorkaufsrecht des Mieters einer umgewandelten Wohnung auf den nicht geförderten oder bindungsfrei gewordenen Bestand ausgedehnt werden. Das für den öffentlich geförderten Wohnungsbau in § 2 b WoBindG geregelte Verfahren soll nach der Gesetzesbegründung als spezielle Regelung unberührt bleiben (vgl. Schilling, a.a.O., S. 89). Die Gesetzesbegründung spricht u. E. dafür, daß das im Bereich des sozialen Wohnungsbaus bestehende Vorkaufsrecht als speziellere Regelung das Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB verdrängt. Sofern der Wohnungsbestand jedoch bindungsfrei geworden ist, soll nach der Gesetzesbegründung das im Bereich des sozialen Wohnungsbaus bestehende Vorkaufsrecht auch auf diesen Wohnungsbestand ausgedehnt werden.

a) Nach § 2 b Abs. 1 Satz 1 WoBindG steht dem von der Umwandlung betroffenen Mieter das Vorkaufsrecht zu, sobald eine öffentlich geförderte Mietwohnung, die in eine Eigentumswohnung umgewandelt worden ist oder werden soll, an einen Dritten verkauft wird. Dabei ist nur der Mieter vorkaufsberechtigt, dem die Wohnung vor Begründung des Wohnungseigentums durch Anlegung des Wohnungsgrundbuchs als Mieter überlassen worden ist (vgl. Fischer-Dieskau /Pergande /Schwender-Bellinger, Wohnungsbaurecht, Band 3.1, § 2 b WoBindG, S. 6). Das Vorkaufsrecht besteht nach *Bellinger* (vgl. ebenda, § 2 b WoBindG, S. 10) nur bei dem ersten Verkaufsfall nach der vollzogenen oder beabsichtigten Umwandlung der Wohnung, nicht dagegen - falls der Mieter bei dem ersten Verkauf von seinem Recht keinen Gebrauch gemacht hat - bei einem späteren weiteren Verkauf durch den Erwerber. *Reithmann/Röll/Geßele* (Handbuch der notariellen Vertragsgestaltung, 1990, Rn. 493) unterstützen diese Auffassung mit der Überlegung, daß ein Mieter, der einmal auf die Ausübung des Vorkaufsrechts verzichtet habe, einem Mieter gleich stehe, der die Wohnung erst nach der Umwandlung bezogen habe.

b) Dagegen war *Becker* (Das Wohnungsbindungsgesetz - Auswirkungen auf den Grundstücksverkehr für die notarielle Praxis, MittRhNotk. 1980, 213, 223) der Auffassung, daß bei einer Weiterveräußerung das Vorkaufsrecht des Sozialmieters kraft Gesetzes neu entstehe und zwar auch dann, wenn der Sozialmieter im ersten Verkaufsfall auf sein bestehendes Vorkaufsrecht verzichtet habe. Eine Einschränkung des Vorkaufsrechts nur auf den ersten Verkaufsfall lasse sich dem Gesetzeswortlaut nicht entnehmen. *Becker* hat diese Auffassung nunmehr aufgegeben (Das Wohnungsbindungsgesetz - Auswirkungen auf den Grundstücksverkehr für die notarielle Praxis, MittRhNotk 1985, 209, 212).

## 2) Die öffentliche Förderung der Mietwohnung endete mit oder vor Inkrafttreten des § 570 b BGB:

Sofern der Wohnungsbestand bindungsfrei geworden ist, soll nach der Gesetzesbegründung das im Bereich des sozialen Wohnungsbaus bestehende Vorkaufsrecht nicht nur auf den nicht geförderten, sondern auch auf den bindungsfrei gewordenen Bestand ausgedehnt werden (Schilling, a.a.O., S. 89). Für diese Fallkonstellation ist daher grundsätzlich § 570 b BGB einschlägig. Fraglich erscheint allerdings, ob das Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB entstehen kann, sofern es einen Verkaufsfall nach § 2 b WoBindG vor Inkrafttreten des § 570 b BGB gegeben hat, den derselbe Mieter nicht zum Erwerb der Wohnung genutzt hat.

a) Zu § 570 b BGB wird von *Langhein* (a.a.O., S. 662) die Auffassung vertreten, daß das Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB ausschließlich für den ersten Verkaufsfall gilt. Auch *Schilling* (a.a.O., S. 92) teilt diese Auffassung, daß entsprechend der Auslegung zu § 564 b Abs. 2 Nr. 2 Satz 2 BGB über die Kündigungssperrfrist nach der Veräußerung einer umgewandelten Wohnung das Vorkaufsrecht bei § 570 b BGB nur beim ersten Verkauf der umgewandelten oder noch umzuwandelnden Wohnung entstehe. Wie dort die Kündigungssperrfrist nach der ersten Veräußerung zu laufen beginne, solle auch das Vorkaufsrecht an der umgewandelten Wohnung dem Mieter nur einmal gewährt werden. *Brambring* (a.a.O., S. 6) teilt diese Auslegung

zu § 570 b BGB, da nach den anwendbaren §§ 504 ff. BGB das Vorkaufsrecht nur für den ersten Verkaufsfall gelte (ebenso Schmidt, a.a.O., S. 331).

b) Für den Fall, daß der Erstverkauf vor dem 01.09.1993 stattgefunden hat, könnte allerdings auch die Auffassung vertreten werden, daß § 570 b BGB den Mietern das Vorkaufsrecht jedenfalls für den ersten Verkaufsfall nach dem 01.09.1993 einräumen will (vgl. Rundschreiben Nr. 1/1993 der Rheinischen Notarkammer vom 27.08.1993, S. 4). Folgt man dieser Auffassung, dann dürfte für den ersten Verkaufsfall nach dem 01.09.1993 das Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB einschlägig sein. Dagegen könnte man auch die Auffassung vertreten, daß das Vorkaufsrecht des Mieters nur einmal und nur entstehen könne, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen. Es würde somit bei einem weiteren Verkauf nicht mehr zur Entstehung gelangen. Der Mieter, der beim ersten Verkaufsfall von seinem Vorkaufsrecht keinen Gebrauch gemacht hat, wäre nicht mehr schutzwürdig. Er stünde somit dem Mieter gleich, dem eine bei Einzug bereits im Grundbuch gebildete Eigentumswohnung überlassen wurde. *Becker* (MittRhNotk 1985, 209, 212) gibt in dieser Ergänzung zu MittRhNotk 1980, 213 und 1982, 12 die zunächst zu § 2 b WoBindG vertretene Auffassung ausdrücklich auf. *Becker* ist nunmehr auch der Auffassung, daß bei einem Weiterverkauf der gleichen Wohnung durch den Erwerber § 2 b WoBindG selbst dann nicht Anwendung finde, wenn die Wohnung nach wie vor von dem ursprünglich von der Umwandlung betroffenen Mieter bewohnt werde. Für die vorstehende Auslegung sprächen die Gesetzmaterien. So sei im Gesetzgebungsverfahren die ursprüngliche Absicht, ein generelles gesetzliches Vorkaufsrecht für die Mieter in allen Umwandlungs- und Verkaufsfällen im Rahmen des Zweiten Wohnraumkündigungsschutzgesetzes einzuführen, ausdrücklich aufgegeben worden (vgl. ebenda mwN).

c) Nunmehr wird in der Literatur wohl einhellig zu § 2 b WoBindG und entsprechend zu § 570 b BGB die Auffassung vertreten, daß das Vorkaufsrecht nur beim ersten Verkaufsfall nach der Umwandlung bestehe, nicht aber bei späteren Verkäufen durch den Erwerber. Folgt man dieser Auffassung, dann dürfte einem Mieter einer ehemaligen Sozialwohnung, die nunmehr bindungsfrei geworden ist, kein Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB zustehen. Nach der Gesetzesbegründung sollte dem Sozialmieter kein doppelter Schutz zuerkannt werden, sondern das im Bereich des sozialen Wohnungsbaus bestehende Vorkaufsrecht auf nicht geförderten oder bindungsfrei gewordenen Bestand ausgedehnt werden.

Zusammenfassend dürfte die wohl überwiegende Literaturmeinung und dürften unseres Erachtens bessere Argumente für die Auffassung sprechen, die im vorliegenden Fall ein Vorkaufsrecht nach § 570 b BGB ablehnt. Ergänzend möchten wir aber darauf hinweisen, daß in diesem Bereich weder durch die Literatur noch durch die Rechtsprechung eine abschließende Klärung erfolgt ist.

## Rechtsprechung

**BGB § 656; ZPO § 794 Abs. 1 Nr. 5; BNotO § 15 Abs. 1 Satz 2**

**Der Notar darf seine Amtstätigkeit wegen Verfolgung erkennbar unerlaubter Zwecke verweigern, wenn ihm die Beurkundung eines Schuldanerkenntnisses samt Vollstreckungsunterwerfung zum Zwecke der Erfüllung eines sogenannten Ehemaklerversprechens angetragen wird.**

LG Wuppertal, Beschl. v. 20.1.1994 - 6 T 929/93

Kz.: L I 1 - § 656 BGB

### Problem

Die Anwendbarkeit des § 656 BGB auf sogenannte Partnervermittlungsverträge ist streitig und im einzelnen abhängig von den versprochenen Diensten (vgl. Palandt/Thomas, 53. Aufl. 1994, § 656 Rz. 6 ff.). § 656 Abs. 2 BGB erstreckt die Regelung des Ehemaklerlohns als Naturalobligation auch auf Schuldanerkenntnisse, die zum Zwecke der Erfüllung des Ehemaklerversprechens erklärt werden. Zu den wesentlichen Gedanken des deutschen Rechts gehört, daß Naturalobligationen nicht mit staatlichen Zwangsmitteln durchgesetzt werden können sollen (vgl. Münch, Vollstreckbare Urkunde und prozesualer Anspruch, S. 209 f.). *Wolfsteiner* (Vollstreckbare Urkunde, Rz. 17.16 und 23.6) hält den Notar deshalb für verpflichtet, die Beurkundung der Zwangsvollstreckungsunterwerfung in Ansehung sogenannter Naturalobligationen abzulehnen. Im vorliegenden Fall hatte sich der Notar demgemäß geweigert, das Schuldanerkenntnis mit Vollstreckungsunterwerfung des Kunden einer "Gesellschaft für angewandte Individual- und Familienpsychologie" zu beurkunden und die Beteiligten auf den Weg gemäß § 15 Abs. 1 Satz 2 BNotO verwiesen.

### Lösung

Das LG geht auf die Beschwerdeberechtigung des Partnerschaftsvermittlungsinstituts nicht ein, sondern stellt allein auf die Versagungspflicht des Notars gemäß § 14 Abs. 2 BNotO ab. Es hält danach zwar grundsätzlich die Beurkundung eines Schuldanerkenntnisses für möglich, nicht jedoch die der Zwangsvollstreckungsunterwerfung. Das LG sieht auch nicht den Weg des § 17 BeurkG für eröffnet, die Bedenken mit dem Beteiligten zu erörtern, eine Beurkundung aber gleichwohl vorzunehmen, falls der Beteiligte hierauf bestünde. Problematisch erscheint deshalb in der Praxis weniger die Frage der Zulässigkeit des mit der Vollstreckungsunterwerfungserklärung bewehrten Schuldanerkenntnisses, als vielmehr die Frage unter welchen Voraussetzungen ein § 656 Abs. 1 Satz 1 BGB unterfallender Partnerschaftsvermittlungsvertrag vorliegt.

**EinigVtr Art. 8; EGBGB vor Art. 3 (Deutsches Interlokales Privatrecht)**

**Der Einigungsvertrag setzt nicht zwei verschiedene, sondern ein einziges deutsches Interlokales Privatrecht**

**voraus. Maßgebend ist das an das jetzt einheitliche Internationale Privatrecht des EGBGB angelehnte Interlokale Privatrecht.**

BGH, Urt. v. 01.12.1993 - ) IV ZR 261/92

Kz.: L VI 6 - DDR: ZGB § 374; BGB § 2078 Abs. 2; EGBGB Art. 235 §1

### Problem

Kläger und Beklagte sind Geschwister, die um die Erbfolge nach ihrer Mutter stritten. Die Kläger waren 1955 aus der ehemaligen DDR geflohen, während die Beklagte bei ihren Eltern in der DDR blieb. Sie wurde von den Eltern zur Alleinerbin nach dem Längstlebenden eingesetzt. Der zweite Erbfall trat 1989 ein. Die Kläger haben das Testament angefochten. Sie meinten, eine Enterbung habe nur stattgefunden, weil sie nach den damaligen politischen Verhältnissen in der DDR als Republikflüchtlinge niemals eine Erbschaft hätten erhalten können. Allein aus diesem Grund sei die Beklagte als alleinige Schlußerbin eingesetzt worden.

### Lösung

Anzuknüpfen ist in Fragen des Interlokalen Erbrechts in Anlehnung an die Regeln der Art. 3. ff. EGBGB an den gewöhnlichen Aufenthalt der Beteiligten. Dieser Rechtsprechungsgrundsatz hat sich auch durch den Einigungsvertrag und insbesondere durch Art. 235 § 1 Abs. 1 EGBGB nicht verändert. Letztgenannte Vorschrift verweist für die erbrechtlichen Verhältnisse auf das bisherige Recht, wenn der Erblasser vor dem 03. Oktober 1990 verstorben ist. Diese Norm setzt jedoch voraus, daß das mit dem Einigungsvertrag in Kraft gesetzte Bundesrecht im konkreten Fall überhaupt eingreift. Dies ist nach den allgemeinen Kollisionsregeln vorliegend nicht der Fall gewesen, vielmehr gilt, daß sich die Rechtsnachfolge von Todes wegen nach einem deutschen Erblasser nach den Bestimmungen derjenigen Teilrechtsordnung richtet, in deren Geltungsbereich der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

Das Gericht verwirft im folgenden eine Auffassung, wonach zunächst das internationale Privatrecht der DDR (§ 25 RAG) anzuwenden sei.

Kenntnis vom Anfechtungsgrund hätten die Kläger frühestens aufgrund der gemeinsamen Erklärung der Regierungen der beiden deutschen Staaten zur Regelung offener Vermögensfragen vom 15. Juni 1990 haben können. Hieran knüpfe die Jahresfrist des § 374 Abs. 2 S. 2 ZGB an, so daß im konkreten Fall die Anfechtungsfrist gewahrt wurde. Auch hinsichtlich der Frage, in welcher Weise verfahren werden muß, um den einzelnen Ausschlußfristen zu genügen, zieht der BGH Art. 235 § 1 Abs. 1 und somit das Erfordernis einer Anfechtungsklage heran. Die Frage, in welcher Weise verfahren werden muß, werde nicht durch Art. 231 § 6 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 Satz 1 EGBGB geregelt.

§ 374 ZGB regle die Gründe für eine Anfechtung und erfasse entgegen dem Wortlaut auch den sog. Motivirrtum. An der Übernahme des alten Normverständnisses sei aus Gründen des Vertrauensschutzes festzuhalten. Eine Gesetzesauslegung sei freilich nur dann maßgeblich, wenn sie auch mit dem Grundgesetz vereinbart sei. Insofern bestünden jedoch keine Bedenken.

Den Umstand, daß zu befürchten sei, die Kläger hätten als Republikflüchtlinge einen etwaigen Nachlaß nicht erhalten, rechtfertige jedoch nicht allein die Anfechtung des Testaments. Dies konnte im konkreten Fall nur ein Grund dafür gewesen sein, daß die Beklagte als alleinige Schlußerin eingesetzt wurde. Andererseits waren auch persönliche Verwürfnisse zwischen den Eltern und den Klägern vorhanden, die die Kausalität des geltendgemachten Motivirrtums in Frage stellten.

## **GmbHG § 35**

### **Form der Ruhegehaltszusage**

**Die einem Geschäftsführer einer GmbH formlos erteilte Ruhegehaltszusage ist, da Formvorschriften weder nach dem GmbHG noch nach dem BetrAVG bestehen, dienstvertraglich grundsätzlich wirksam.**

BGH, Urt. v. 20.12.1993 - II ZR 217/92

Kz.: L V 2 - § 35 GmbHG

### **Problem**

Von der Berufung in die organschaftliche Stellung, der "Bestellung", des Geschäftsführers, ist die "Anstellung" des Geschäftsführers zu unterscheiden. Durch die "Bestellung" erhält der Geschäftsführer die Organstellung und die damit verbundenen Befugnisse. Das Anstellungsverhältnis regelt die persönlichen Beziehungen des Geschäftsführers zur Gesellschaft. Diese können in der Satzung oder in einem schuldrechtlichem Vertrag geregelt sein. Im vorliegenden Fall war die konkludente Erteilung einer Pensionszusage zugunsten des Geschäftsführers einer GmbH streitig.

### **Lösung**

Der Anstellungsvertrag des Geschäftsführers ist in der Regel Dienstvertrag, nicht Arbeitsvertrag. Der Anspruch auf Altersversorgung entsteht nicht von selbst, sondern bedarf einer besonderen Zusage, die bei einem Geschäftsführer nicht auf die Ruhegeldordnung, eine betriebliche Übung oder den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz gestützt werden kann. Die Pensionsverpflichtung ist deshalb grundsätzlich Regelungsgegenstand des Anstellungsvertrags, der auch stillschweigend zustandekommen kann. Auch die Bestimmung des § 6 a Abs. 1 Nr. 3 EStG, wonach die steuerliche Anerkennung einer Pensionsrückstellung von ihrer schriftlichen Erteilung abhängt, ändert hieran nichts - die Frage der dienstvertraglichen Wirksamkeit der Versorgungszusage ist unabhängig von der Einhaltung der für die steuerliche Anerkennung der Pensionsrückstellung erforderlichen Schriftform.

## **BGB §§ 732 ff., 138**

### **Gegenständliche Auseinandersetzung einer BGB-Gesellschaft**

**Eine Vereinbarung, wonach im Fall der Auflösung einer ärztlichen GbR das Praxisinventar geteilt werden soll und die Gesellschafter ohne Beschränkungen Patienten der früheren Praxis behandeln dürfen, ist grundsätzlich nicht sittenwidrig.**

BGH, Urt. v. 06.12.1993 - II ZR 242/92

Kz.: L I 1 - § 138 BGB

### **Problem**

Soll der Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) ausscheiden, so findet in Ansehung des Gesellschaftsvermögens grundsätzlich eine Auseinandersetzung statt, vgl. § 730 BGB. Statt dessen kann auch die Fortsetzung der Gesellschaft vereinbart werden, vgl. § 736 BGB, und auch im Fall des Ausscheidens des vorletzten Gesellschafters die Übernahme des Gesellschaftsvermögens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge analog § 142 HGB vorgesehen sein. Der Auseinandersetzungsanspruch kann im Gesellschaftsvertrag grundsätzlich eingeschränkt werden (vgl. DNotI-Report 14/1993, S. 4 f. und 6/1993, S. 5). Dabei sind jedoch bestimmte, vom Einzelfall abhängige Schranken zu beachten.

### **Lösung**

Der BGH hat nunmehr für die in Form einer GbR geführte Arztpraxis wie schon zuvor für eine Anwaltssozietät (vgl. WM 1979, 1064) entschieden, daß der bis zu seinem Ausscheiden am Gewinn beteiligte Gesellschafter, durch das Recht, anteilig Patienten (bzw. Mandanten) "mitzunehmen", um sich dafür die Grundlage für seine weitere Existenz als Arzt (Anwalt) zu erhalten, in der einer Gemeinschaftspraxis (Sozietät) angemessenen Weise abgefunden wird.

## **GmbHG §§ 7, 8, 82**

### **Einzahlung der Geldeinlage bei Gründung einer Ein-Mann-GmbH**

**Bei Gründung einer Ein-Mann-Gesellschaft hat die Einzahlung der Geldeinlage so zu erfolgen, daß die Zugehörigkeit der Einlage zum Sondervermögen der Gründungsorganisation für einen Außenstehenden erkennbar ist.**

BayObLG, IV. Strafsenat, Beschl. v. 20.01.1994 4 STRR 1/94

Kz.: L V 2 - § 7 GmbHG

### **Problem**

Im Rahmen der Gründung einer Ein-Mann-GmbH gab der Geschäftsführer die Versicherung gegenüber dem Registergericht an, daß auf die Stammeinlage 50.000,- DM zur endgültigen freien Verfügung der Geschäftsführung gezahlt wurden. Zum Zeitpunkt der Anmeldung hingegen war die Einzahlung noch nicht erfolgt, so daß die Versicherung, das Stammkapital sei voll erbracht, falsch war. Erst auf Aufforderung des Registergerichts, einen Nachweis zu erbringen, eröffnete der Geschäftsführer für die GmbH ein Konto und zahlte die 50.000,- DM ein. Das Berufungsgericht verurteilte den Angeklagten wegen falscher Angaben gemäß § 82 GmbHG zu einer Geldstrafe.

### **Lösung**

Die Revision des Angeklagten gegen dieses Urteil hatte keinen Erfolg. Das BayObLG läßt es dahingestellt, ob bei der Ein-Mann-Gründung Geldeinlagen wegen der erforderlichen Publizität nur durch Bareinzahlung, Überweisung oder Einlösung

von Schecks auf ein Konto der Gründungsorganisation (oder des Geschäftsführers als künftiges Organ) vorgenommen werden könne (vgl. Hachenburg/Ulmer, GmbHG, 8. Aufl. § 7 Rz. 61; kritisch Scholz/Winter, GmbHG, 8. Aufl. § 7 Rz. 46), oder ob auch Bareinzahlung in eine Kasse oder eine vergleichbare Einrichtung möglich ist. Das Gericht ist der Auffassung, daß auch

wenn man der letzteren Auffassung folgt, für einen Außenstehenden ersichtlich sein müsse, wem die Kasse oder vergleichbare Einrichtungen rechtlich zustehe. Die den Schuldspruch tragende Überzeugung der Vorinstanz bestehe jedenfalls zu Recht darin, daß der Angeklagte - wenn überhaupt Geld in der Höhe der Stammeinlage vorhanden war - dieses Geld bewußt in seinen privaten Bereich habe belassen wollen, um damit sonstige Geschäfte zu machen. Damit sei die strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben.

## Aktuelles

### BGB §§ 313, 181, 138

#### Formfreiheit der Genehmigung eines Grundstückskaufvertrages (Time-sharing-Modell)

Der Kläger unterzeichnete auf einer Informationsveranstaltung einen Handelsvertretervertrag für den Vertrieb von Anteilen an Ferienwohnungen (Time-sharing-Modell). Durch notariellen Vertrag kaufte er selbst von den Beklagten zum Kaufpreis von 16.000 DM 1/52 Miteigentumsanteil an einer möblierten und mit vollständigem Hausrat versehenen, ca. 60 qm großen Eigentumswohnung in einem Ferienwohnpark, verbunden mit dem Recht, die Wohnung in der 19. Woche eines jeden Kalenderjahres selbst zu nutzen. Bei der Beurkundung des Kaufvertrages trat einer der Beklagten als vollmachtloser Vertreter für den Kläger auf. Der Kläger genehmigte diesen Vertrag später nicht durch notariell beurkundete, sondern nur durch notariell beglaubigte Erklärung.

Der Kläger hält den Vertrag aus mehreren Gründen für unwirksam und verlangt den Kaufpreis zurück. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Es hat den Standpunkt vertreten, daß die Genehmigungserklärung des Klägers nicht gemäß § 313 Satz 1 BGB notariell beurkundet werden mußte und der Vertrag daher wirksam

geschlossen worden sei. Da diese Auffassung neuerdings im

Fachschrifttum zunehmend in Zweifel gezogen worden ist, hat es die Revision zugelassen.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat mit dem Oberlandesgericht an der ständigen Rechtsprechung festgehalten.

**Im Interesse der Rechtssicherheit hat er entschieden, daß die Genehmigung eines nach § 313 Satz 1 BGB formbedürftigen Grundstücksgeschäfts nicht ebenfalls der Beurkundungsform bedarf.** Der Senat hat dennoch das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Oberlandesgericht zurückverwiesen, weil es weiterer Feststellungen dazu bedarf, ob der Kaufvertrag nach den besonderen Umständen des Falles sittenwidrig ist (§ 138 Abs. 1 BGB). Unzureichend erschien ihm die Würdigung des Preis-Leistungsverhältnisses und der Umstände, die zum Vertragsschluß geführt hatten: Nach dem Vertriebssystem war der Verkauf des Miteigentumsanteils in schwer durchschaubarere Weise mit der vorangegangenen Anwerbung des Klägers als Handelsvertreter verknüpft.

BGH, Urt. v. 25. Februar 1994 - V ZR 63/93

Kz.: L I 1 - § 313 BGB

## Literaturhinweise

### Gerd Schmidt, Handbuch der freiwilligen Gerichtsbarkeit, München 1991, Verlag Jehle-Rehm, 931 Seiten.

Das vorliegende Handbuch in der Anwaltsreihe des Rehm-Verlags soll einen Überblick über die Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit vermitteln. Enthalten sind alle Rechtsgebiete des FGG: Vormundschafts-, Familien-, Nachlaß-, Handelssachen-, Grundbuchverfahren etc. Daß angesichts der Fülle der Materien oft nur ein Überblick gegeben werden kann, ist verständlich. Positiv zu vermerken sind die zahlreichen Mustertexte, die allerdings eher an der anwaltlichen Praxis als an der des Notars ausgerichtet sind.

Dr. Peter Limmer  
Notar a. D.



**Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)**

- eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Köln -  
97070 Würzburg, Kaiserstraße 23  
Telefon: 09 31/3 55 76-0 - Telefax: 09 31/3 55 76-225

**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. Dr. Peter Limmer, Kaiserstraße 23, 97070 Würzburg

**Bezugsbedingungen:**

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden.  
Abbestellungen müssen 6 Wochen vor Ende eines Kalender-Halbjahres erfolgen.

**Bezugspreis:**

Halbjährlich DM 150,-, Einzelheft DM 13,-, jeweils zuzüglich Versandkosten.  
Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

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, Kaiserstraße 23, 97070 Würzburg

**Druck:**

Bernhard GmbH, Postfach 1265, 42929 Wermelskirchen, Tel: 02196/6011, Fax: 02196/81515