

DNotI-Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB §§ 912 ff.; ErbbauRG § 1 Abs. 3 – Überbau: Überbauung eines Erbbaurechts bzw. eines Erbbaugrundstücks von einem Nachbargrundstück aus; Abgrenzung von sog. Nachbarerbbaurecht und einfachem Überbau

BGB § 2325 – Grundstücksschenkung von Vater an Tochter; Pflichtteilergänzungsansprüche eines später vom Schenker adoptierten Sohns

Gutachten im Abrufdienst

Rechtsprechung

BGB § 167; GBO §§ 19, 29 – Unbeschränkte Vollmacht im Außenverhältnis; Missbrauch der Vertretungsmacht; Prüfungskompetenz des Grundbuchamts

Literaturhinweise

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB §§ 912 ff.; ErbbauRG § 1 Abs. 3 Überbau: Überbauung eines Erbbaurechts bzw. eines Erbbaugrundstücks von einem Nachbargrundstück aus; Abgrenzung von sog. Nachbarerbbaurecht und einfachem Überbau

I. Sachverhalt

Es soll ein Gebäude (Halle) auf ein erbbaurechtsbelastetes Grundstück überbaut werden. Das Grundstück, von dem aus die Überbauung erfolgt, gehört weder dem Erbbauberechtigten noch dem Eigentümer des Erbbaugrundstücks. Das Eigentum am Gebäude soll einheitlich dem Eigentümer des Grundstücks zustehen, von dem aus überbaut wird.

II. Fragen

1. Ist die gewünschte Eigentumszuordnung durch Eintragung einer Grunddienstbarkeit zulasten des überbauten Erbbaurechts und/oder Grundstücks möglich?

2. Besteht die Gefahr, dass das Erbbaurecht wegen Verstoßes gegen § 1 Abs. 3 ErbbauRG unwirksam ist?

III. Zur Rechtslage

1. Eigentumszuordnung nach Maßgabe der Überbaugrundsätze

Die Rechtsprechung unterscheidet verschiedene Fallgruppen des Überbaus, namentlich den entschuldigten unrechtmäßigen Überbau, den rechtmäßigen Überbau, den unentschuldigten unrechtmäßigen Überbau (vgl. dazu ausf. m. w. N. Staudinger/Roth, BGB, 2016, § 912 Rn. 66 ff.).

In dem zu begutachtenden Sachverhalt soll eine „vorsätzliche“ Verletzung der Grundstücksgrenze durch Überbauung stattfinden. Eine eigentumsrechtliche **Zuordnung** der gesamten Halle **zum überbauenden (Stamm-)Grundstück** kommt folglich nur dann in Betracht, wenn ein sog. **rechtmäßiger Überbau** herbeigeführt werden kann. Der sicherste Weg dahin dürfte im vorliegenden Fall darin bestehen, dass sowohl der benachbarte Erbbauberechtigte als auch der Eigentümer des benachbarten Erbbaugrundstücks der Überbauung zustimmen und dass die jeweilige Zustimmung durch Begründung von Überbau-

dienstbarkeiten grundbuchlich dokumentiert wird (s. Ziff. 2 lit. c).

2. Verstoß gegen § 1 Abs. 3 ErbbauRG: (Un-)Zulässigkeit von sog. Nachbarerbbaurechten?

Wenn ein Überbau im Zusammenhang mit einem Erbbaurecht auftritt, besteht regelmäßig die Sorge, dass ein sog. Nachbarerbbaurecht entstehen könnte. Dessen Zulässigkeit ist mit Blick auf § 1 Abs. 3 ErbbauRG umstritten. Allerdings gilt es, **verschiedene Fallgruppen** zu unterscheiden:

a) Gesamterbbaurecht

Ein Gesamterbbaurecht ist dadurch gekennzeichnet, dass einem oder mehreren Bauwerken ein *einziges* Erbbaurecht zugrunde liegt, wobei sich allerdings dieses einheitliche Erbbaurecht über mehrere rechtlich selbständige Grundstücke erstreckt (vgl. Winkler/Schlögel, in: v. Oefele/Winkler/Schlögel, Handbuch Erbbaurecht, 6. Aufl. 2016, § 3 Rn. 37 ff.). Diese Fallgruppe ist vorliegend nicht einschlägig.

b) Nachbarerbbaurecht

Bei einem sog. Nachbarerbbaurecht wird ebenfalls ein einheitliches Bauwerk auf mehreren rechtlich selbständigen Grundstücken errichtet; an diesen besteht allerdings kein Gesamterbbaurecht (vgl. zum Begriff im Wiedervereinigungsrecht § 39 Abs. 3 SachenRBERG). Vielmehr bestehen an den benachbarten Grundstücken entweder jeweils selbständige *Einzelerbbaurechte* oder es ist nur eines der benachbarten Grundstücke mit einem Erbbaurecht belastet. In einer solchen Situation fragt sich, ob das (jeweilige) *Einzelerbbaurecht* das **Recht i. S. v. § 1 Abs. 1 ErbbauRG** zu vermitteln vermag, einen unselbständigen Teil eines einheitlichen Bauwerks zu haben (vgl. Winkler/Schlögel, § 3 Rn. 70-86; Heckscher, RNotZ 2016, 1, 6 ff.).

Diese Frage ist sehr umstritten und bislang noch nicht höchstrichterlich entschieden. Rechtsdogmatisch entzündet sich der Streit an der Bestimmung des **§ 1 Abs. 3 ErbbauRG**, wonach eine „*Beschränkung des Erbbaurechts auf einen Teil eines Gebäudes, insbesondere ein Stockwerk unzulässig*“ ist. Es ist insoweit unklar, ob die gesetzliche Bestimmung lediglich eine horizontale oder auch eine vertikale Beschränkung des Erbbaurechts verbietet (Heckscher, RNotZ 2016, 1, 6 ff.; BeckOK-BGB/Maaß, Std.: 1.8.2020, § 1 ErbbauRG Rn. 22 m. w. N). Präzise formuliert stellt sich die Frage demnach wie folgt: Ist es mit § 1 Abs. 3 ErbbauRG vereinbar, wenn **nach dem dinglichen Inhalt des Erbbaurechts** dieses darauf gerichtet ist, das Recht zu vermitteln, auf oder unter der Oberfläche des Grundstücks **einen unselbständigen Teil eines einheitlichen Bauwerks zu haben?**

Durch diese Formulierung wird deutlich, dass der **Umstand, dass sich das einheitliche Gebäude über eine Grundstücksgrenze erstreckt, irrelevant** ist. Die Frage nach der rechtlichen Vereinbarkeit mit § 1 Abs. 3 ErbbauRG würde sich nämlich auch dann stellen, wenn sich das Bauwerk insgesamt auf dem Erbbaurecht (-sgrundstück) befände, nach dem Inhalt des Erbbaurechts allerdings nicht das gesamte Gebäude vom Recht des Erbbauberechtigten umfasst sein sollte. Dass die Frage zumeist im Kontext einer grenzüberschreitenden Bebauung diskutiert wird und infolgedessen vom sog. „Nachbarerbbaurecht“ die Rede ist, zeugt eher von einer „phänomenologischen“ Umschreibung, denn in der Lebenswirklichkeit stellt sich die Frage zumeist im Zusammenhang mit einer grenzüberschreitenden Bebauung (vgl. BGH NJW 1973, 1656 = BeckRS 1973, 31123666). Dem Grunde nach ist diese tatsächliche Erscheinungsform (Überschreitung einer Grundstücksgrenze) für die rechtliche Beurteilung indes unbeachtlich, denn im Kern geht es um die Frage, ob der *dingliche Inhalt* eines Erbbaurechts darauf gerichtet sein kann, das Recht zu vermitteln, auf oder unter der Oberfläche des Grundstücks einen unselbständigen Teil eines einheitlichen Bauwerks zu haben.

Der dingliche Inhalt des Erbbaurechts richtet sich dabei nicht nach den tatsächlichen Gegebenheiten (z. B. nach dem tatsächlichen Vorliegen eines Überbaus; so völlig zutreffend BGH NJW 1973, 1656 = BeckRS 1973, 31123666, vgl. 2. Ls.), sondern nach dem Wortlaut und dem Sinn der grundbuchrechtlichen Erklärungen, wie sie sich für einen unbefangenen Betrachter als nächstliegende Bedeutung ergeben (sog. objektivierte Auslegung bei Grundbucheklärungen, vgl. Reuber, BWNotZ 2018, 2; KEHE/Keller, Grundbuchrecht, 8. Aufl. 2019, Teil 1 § 2 Rn. 79).

Nach dem vorliegenden Sachverhalt ist nicht davon auszugehen, dass das überbaute Erbbaurecht seinem Inhalt nach darauf gerichtet ist, an dem überbauten Teil der Halle ein Recht i. S. v. § 1 Abs. 1 ErbbauRG zu begründen. Demzufolge stellt sich das Problem des sog. Nachbarerbbaurechts u. E. gar nicht.

c) Schlichter Überbau des Erbbaurechts bzw. Erbbaugrundstücks

Von einem sog. Nachbarerbbaurecht ist der schlichte Überbau zu unterscheiden. Diese Fallgruppe ist vorliegend einschlägig, indem von einem (Stamm-) Grundstück aus ein einheitliches Gebäude (Halle) auf das benachbarte Erbbaurecht bzw. Erbbaugrundstück überbaut werden soll. Die **eigentumsrechtliche Zuordnung** des Überbaus erfolgt in einer solchen Konstellation **nach den allgemeinen Überbaugrundsätzen**

(Winkler/Schlögel, § 3 Rn. 86-95; Zander, BWNotZ 2017, 87).

Im geschilderten Sachverhalt wird demzufolge die Halle eigentumsrechtlich insgesamt dem überbauenden (Stamm-)Grundstück zugeordnet, sofern ein **rechtmäßiger Überbau** vorliegt, sofern also der **Erbbauberechtigte und der Eigentümer des Erbbaugrundstücks dem Überbau zustimmen** (vgl. Heckscher, RNotZ 2016, 1, 19; Ingenstau/Hustedt/Bardenhewer, ErbbauRG, 11. Aufl. 2018, Rn. 22 f.; Heller, in: Ring/Grziwotz/Keukenschrijver, BGB, 4. Aufl. 2016, § 12 ErbbauRG Rn. 7; BeckOK-BGB/Maaß, § 12 ErbbauRG Rn. 3-4; Staudinger/Rapp, 2017, § 1 ErbbauRG Rn. 34).

Die Frage, ob für einen rechtmäßigen Überbau die Zustimmung des Erbbaurechtsinhabers genügt, ist von der Rechtsprechung – soweit ersichtlich – noch nicht entschieden worden. Dagegen dürfte u. E. sprechen, dass sich die rechtlichen Befugnisse des Erbbaurechtsinhabers nach dem Inhalt des Erbbaurechts richten. Das Erbbaurecht ist seinem Inhalt nach „nur“ darauf gerichtet, dem Erbbauberechtigten das Recht einzuräumen, ein *eigenes* Bauwerk auf dem Erbbaugrundstück zu errichten und/oder zu haben. Es umfasst jedoch nicht die Befugnis, ohne Mitwirkung des Grundstückseigentümers einem Dritten den Überbau zu gestatten. Dies spricht dafür, dass für einen rechtmäßigen Überbau der Eigentümer des Erbbaugrundstücks der Überbauung zustimmen muss. Wollte man hingegen die alleinige Zustimmung des Erbbauberechtigten genügen lassen, würde sich die Frage stellen, was mit dem Überbau beim Erlöschen des Erbbaurechts durch Zeitablauf oder rechtsgeschäftliche Aufhebung geschähe: Fortbestehen eines rechtmäßigen Überbaus unter Aufleben einer Überbaurente zugunsten des Eigentümers des überbauten (Erbbau-)Grundstücks? Oder nachträgliche lotrechte „Teilung“ des Eigentums am übergebauten Gebäude an der Grundstücksgrenze? Andererseits könnte auch die alleinige Zustimmung des Eigentümers des Erbbaugrundstücks unzureichend sein, sofern sich der Ausübungsbereich des Erbbaurechts gem. § 1 Abs. 2 ErbbauRG auf jene Fläche erstreckt, die nunmehr überbaut werden soll (vgl. § 916 BGB).

Mit Blick auf den sichersten Weg sollte mithin die Zustimmung sowohl des Erbbauberechtigten als auch des Eigentümers des Erbbaugrundstücks eingeholt und der Überbau durch Bestellung von Überbaudienstbarkeiten auf beiden „Ebenen“ (Erbbaurecht und Erbbaugrundstück) dinglich gesichert werden. Die Zustimmung des Erbbauberechtigten erscheint uns indes dann entbehrlich, wenn sich der Ausübungsbereich des Erbbaurechts nicht auf die zu überbauende Fläche erstreckt.

3. Ergebnis

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass im konkreten Fall kein sog. Nachbarerbbaurecht, sondern ein schlichter Überbau vorliegt. Beim schlichten Überbau richtet sich die eigentumsrechtliche Zuordnung nach den allgemeinen Überbaugrundsätzen. Vor dem Hintergrund, dass eine vorsätzliche Grenzverletzung stattfinden soll, kann eine eigentumsrechtliche „Teilung“ des Gebäudes an der Grundstücksgrenze nur bei einem rechtmäßigen Überbau verhindert werden. Dazu sollte sowohl die Zustimmung des Erbbauberechtigten als auch des Eigentümers des Erbbaugrundstücks eingeholt und der Überbau durch entsprechende Überbaudienstbarkeiten am Erbbaurecht und am Erbbaugrundstück dinglich gesichert werden. Sofern die Überbauung mit Zustimmung des Erbbauberechtigten und des Erbbaugrundstückseigentümers geschieht, haben die Überbaudienstbarkeiten hinsichtlich der Eigentumszuordnung zwar nur deklaratorische Bedeutung (Dokumentation der erteilten Zustimmung). Konstitutive Wirkung entfalten die Dienstbarkeiten indes in Ansehung des Ausschlusses einer Überbaurente, wenn bei dem Erbbaurecht oder dem Erbbaugrundstück eine Sonderrechtsnachfolge eintreten sollte.

BGB § 2325

Grundstücksschenkung von Vater an Tochter; Pflichtteilergänzungsansprüche eines später vom Schenker adoptierten Sohns

I. Sachverhalt

Im Oktober 2007 wurde ein Übergabevertrag zur Vorwegnahme der Erbfolge beurkundet. In diesem Vertrag übertrug ein Vater seiner Tochter ein bebautes Grundstück unter Vorbehalt des Nießbrauchs sowie der „klassischen“ Rückübertragungsansprüche. Nunmehr beabsichtigt der Vater, einen Volljährigen zu adoptieren. Die Tochter ist besorgt, dass das neue „Familienmitglied“ nach dem Tod des Vaters Pflichtteilergänzungsansprüche gegen sie geltend machen könnte.

II. Frage

Ist die Sorge der Tochter begründet?

III. Zur Rechtslage

1. Theorie von der Doppelberechtigung im Rahmen der Pflichtteilergänzung

Nach **lange Zeit** gefestigter **Rechtsprechung des BGH** erfasste der **Schutzzweck der §§ 2325 ff. BGB** nur denjenigen **Pflichtteilsberechtigten**, der **im Zeitpunkt der Schenkung bereits pflichtteilsberechtigt** war (BGH NJW 1973, 40; bestätigt in BGH NJW 1997, 2676 =

DNotZ 1998, 135). Der BGH begründete dies damit, dass dem Gesetz in § 2325 Abs. 1 BGB die rückwärtsge- wandte Betrachtung derjenigen tatsächlichen Verhältnisse zugrunde liege, die im Zeitpunkt der Schenkung maßgeblich gewesen seien (NJW 1997, 2676 f.). Der kennzeichnende Sachverhalt für den Pflichtteilsergänzungsanspruch, nämlich die Beeinträchtigung des Nachlasses durch die Schenkung, beziehe sich nur auf den im Zeitpunkt der Schenkung Pflichtteilsberechtigten. Durch den Pflichtteilsergänzungsanspruch werde er in seinen Stand vor der Schenkung wiedereingesetzt. Zudem müsse sich auch derjenige, der im Zeitpunkt der Schenkung als Kind oder Ehegatte des Erblassers pflichtteilsberechtigt sei, trotz der grundsätzlichen Anerkennung seines Interesses am Bestandsschutz mit der im Erbfall zehn Jahre zurückliegenden Schenkung abfinden. Wenn dies sogar dem bei Schenkung vorhandenen Pflichtteilsberechtigten zugemutet werde, könne der bei der Schenkung überhaupt noch nicht vorhandene Pflichtteilsberechtigte erst recht keinen Bestandsschutz erwarten.

Die skizzierte Rechtsprechung des BGH war äußerst **umstritten**, zumal Wortlaut und Entstehungsgeschichte der Norm nicht unbedingt für ein derartiges Gesetzesverständnis sprachen. In der Literatur hatten sich daher nur wenige Autoren der Argumentation des BGH angeschlossen (abl. etwa Otte, ZEV 1997, 375; Schmidt-Kessel, ZNotP 1998, 2; Tiedtke, DNotZ 1998, 85).

Ansatzweise überzeugend war die Argumentation des BGH ohnehin nur für den Konflikt zwischen Kindern aus früheren Ehen und der Ehefrau späterer Ehe, da die zweite Ehefrau nicht zwingend schutzwürdig im Hinblick auf Schenkungen an die erstehelichen Kinder vor der Eheschließung erscheint. Vor allem hinsichtlich der nachgeborenen Abkömmlinge war die Argumentation des BGH aber – schon allein wegen der dadurch bewirkten Ungleichbehandlung der Abkömmlinge – äußerst fragwürdig. In der Literatur wurde daher die Anwendung der Rechtsprechungsgrundsätze des BGH auf Abkömmlinge allgemein abgelehnt oder zumindest vertreten, dass eine abstrakte Pflichtteilsberechtigung der Abkömmlinge ausreichend sein müsse (vgl. Keller, ZEV 2000, 268; Bestelmeyer, FamRZ 1998, 1152; dazu krit. Pentz, FamRZ 1999, 489).

2. Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung 2012

Mit **Urteil vom 23.5.2012** hat der **BGH** (DNotZ 2012, 860 m. Anm. Lange = ZEV 2012, 478 m. Anm. Otte = MittBayNot 2013, 143 m. Anm. Röhl) seine Rechtsprechung zur „**Doppelberechtigung**“ in Abkehr von den beiden Entscheidungen aus 1972 und 1997 ausdrücklich **aufgeben**. Nach der neueren Entscheidung

setzt der Pflichtteilsergänzungsanspruch (§ 2325 Abs. 1 BGB) von Enkeln des Erblassers, die zum Zeitpunkt der ergänzungspflichtigen Zuwendung des Großvaters noch nicht geboren waren, keine Pflichtteilsberechtigung bereits im Zeitpunkt der Schenkung voraus. Der BGH begründet seinen neuen Standpunkt mit dem Wortlaut, aus dem sich das Erfordernis einer Doppelberechtigung nicht ergibt, mit der Entstehungsgeschichte des Gesetzes und dem Sinn und Zweck des Pflichtteilsergänzungsanspruchs.

Im Anschluss an diese Entscheidung kommt es damit bzgl. der Gläubigereigenschaft nicht auf die **Pflichtteilsberechtigung** im Zeitpunkt der Schenkung an, sondern **im Zeitpunkt des Erbfalls**.

Die Rechtsprechungsänderung ist in der Literatur einhellig begrüßt worden (vgl. nur Reimann, FamRZ 2012, 1386; Röhl, MittBayNot 2013, 146; Keim, NJW 2012, 3484; Otte, ZEV 2012, 481). Allerdings ist man sich hinsichtlich der Folgen nicht ganz einig. **Uneinheitlich** beurteilt wird insbesondere die Frage, ob die nur zu Abkömmlingen ergangene Entscheidung **auch auf den „nachrückenden“ Ehegatten anzuwenden** ist. Dies wird in der Literatur teilweise verneint (vgl. Bonefeld, ZErB 2012, 225), von der überwiegenden Literatur und der bislang veröffentlichten Rechtsprechung jedoch bejaht – vor allem im Hinblick auf die allgemein gehaltene Begründung des BGH (vgl. OLG Hamm BeckRS 2016, 117427, Rn. 160); Lange, DNotZ 2012, 865; Otte, ZEV 2012, 481; Reimann, FamRZ 2012, 1386; Keim, NJW 2012, 3484, 3485). Für den vorliegenden Fall kann die Frage dahinstehen.

Bei **Abkömmlingen** differenziert man – soweit ersichtlich – nicht danach, aus welchem Grund (Geburt, Anerkennung, Adoption usw.) diese erst nachträglich pflichtteilsberechtigt geworden sind; explizit bejaht wird der Pflichtteilsergänzungsanspruch namentlich für eine spätere Vaterschaftsanerkennung (Münch-KommBGB/Lange, 8. Aufl. 2020, § 2325 Rn. 9) sowie für eine spätere Adoption (BeckOGK-BGB/Schindler, Std.: 1.6.2020, § 2325 Rn. 14). Dass es sich vorliegend um eine Volljährigen- und nicht um eine Minderjährigenadoption handelt, ist für die Frage der Pflichtteilsberechtigung nach dem Erblasser ebenfalls ohne rechtliche Bedeutung, da in beiden Fällen ein Kindschaftsverhältnis zum Adoptierenden begründet wird (vgl. §§ 1754 Abs. 1, 1767 Abs. 2 S. 1 BGB).

3. Ergebnis

Schließt man sich der aktuellen Rechtsprechung und herrschenden Ansicht in der Literatur an, so kommt es für den Pflichtteilsergänzungsanspruch auf die Pflichtteilsberechtigung **im Zeitpunkt des Erbfalls** an. Folg-

lich kann auch ein nachgeheirateter Ehegatte oder ein nach der Schenkung als Pflichtteilsberechtigter hinzutretener Abkömmling Pflichtteilsergänzungsansprüche geltend machen, sofern er nur im Zeitpunkt des Erbfalls vorhanden ist.

Es kann sich daher ein **Pflichtteilsverzichtsvertrag** empfehlen (der auch im Hinblick auf den übertragenen Grundbesitz gegenständlich beschränkt sein kann), um der Geltendmachung von Pflichtteilsergänzungsansprüchen durch das hinzukommende „Familienmitglied“ vorzubeugen. Dazu müssten Erblasser und Anzunehmender freilich willens und in der Lage sein.

Gutachten im Abrufdienst

Folgende Gutachten können Sie über unseren Gutachten-Abrufdienst im Internet unter:

<http://www.dnoti.de>

abrufen. In diesem frei zugänglichen Bereich können die Gutachten über die Gutachten-Abrufnummer oder mit Titelschlagworten aufgefunden werden. Dies gilt ebenfalls für die bisherigen Abruf-Gutachten.

BGB §§ 705, 709, 725, 728, 736

GbR: Gesellschafterstellung ohne Kapitalbeteiligung; Sonderstimmrechte; Pfändung eines Gesellschaftsanteils; Insolvenz eines GbR-Gesellschafters
Abruf-Nr.:

BGB § 1371 Abs. 1

Kroatien: Bemessung der Erbquoten bei gesetzlicher Gütergemeinschaft kroatischen Rechts
Abruf-Nr.:

Rechtsprechung

BGB § 167; GBO §§ 19, 29

Unbeschränkte Vollmacht im Außenverhältnis; Missbrauch der Vertretungsmacht; Prüfungskompetenz des Grundbuchamts

1. Bei einer im Außenverhältnis unbeschränkten Vorsorgevollmacht, die im Innenverhältnis zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten auf den Eintritt des Vorsorgefalls (Geschäftsunfähigkeit und Betreuungsbedürftigkeit) beschränkt ist, kann und darf das Grundbuch eine Grundbucheintragung nur dann ausnahmsweise ablehnen, wenn es sichere Kenntnis von einem Missbrauch der Vollmacht hat.

2. Sichere Kenntnis von einem Missbrauch besteht bei einer Beschränkung im Innenverhältnis auf die Geschäftsunfähigkeit und Betreuungsbedürftigkeit nur dann, wenn für das Grundbuchamt aufgrund von vorgelegten Urkunden oder freier Beweiswürdigung zur vollen Überzeugung die Geschäftsfähigkeit bzw. die fehlende Betreuungsbedürftigkeit feststeht.

3. Die erst nach Eingang eines Eintragungsantrages beim Grundbuch von diesem erlangte Kenntnis eines von dem Vollmachtgeber erklärten Widerrufs einer Vorsorgevollmacht hindert nicht mehr die Grundbucheintragung.

OLG Köln, Beschl. v. 18.5.2020 – 2 Wx 61/20

Problem

Eine Grundstückseigentümerin hatte ihrem Ehemann und ihrer Tochter eine notariell beurkundete General- und Vorsorgevollmacht erteilt. Die Vollmacht war im Außenverhältnis unbeschränkt und sollte über den Tod hinaus gelten; die Bevollmächtigten waren von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit. Im Innenverhältnis war die Vollmacht dahingehend beschränkt, dass die Tochter von ihr nur Gebrauch machen sollte, wenn der Ehemann der Grundstückseigentümerin verstorben oder aus sonstigen Gründen dauerhaft oder vorübergehend nicht in der Lage sei, die Vollmacht auszuüben. Des Weiteren sollte von der Vollmacht nur dann Gebrauch gemacht werden, „wenn der Vorsorgefall (Geschäftsunfähigkeit, Betreuungsbedürftigkeit) eingetreten ist“. Es wurde ausdrücklich klargestellt, dass die Beschränkungen nur das Auftragsverhältnis zwischen Vollmachtgeberin und Bevollmächtigten betreffen und keinen Einfluss auf die Gültigkeit und Wirkung der Vollmacht nach außen hätten.

Mit notariell beurkundetem Übertragungsvertrag vom 7.11.2019 übertrug die Tochter in Vertretung der Grundstückseigentümerin das Grundstück auf sich selbst unter Vorbehalt eines – so der Sachverhalt ausdrücklich – „Wohnungsrechts sowie Nießbrauchrechts“ für die Grundstückseigentümerin.

Der Notar legte den Vertrag am gleichen Tag dem Grundbuchamt zur Eigentumsumschreibung vor. Am 18.11.2019 ging beim Grundbuchamt ein Schreiben der Verfahrensbevollmächtigten der Grundstückseigentümerin ein, in dem der Eintragung der Eigentumsumschreibung widersprochen wurde. Die Verfahrensbevollmächtigten trugen vor, dass die Grundstückseigentümerin voll geschäftsfähig sei und die Vollmacht gegenüber der Tochter am 8.11.2019 widerrufen habe. Das Grundbuchamt wies daraufhin den Eintragungsantrag mit

dem Argument zurück, es habe sichere Kenntnis vom Missbrauch der Vertretungsmacht aufgrund eines Verstoßes gegen die Beschränkungen im Innenverhältnis.

Entscheidung

Die von der Tochter eingelegte Beschwerde hat in der Sache Erfolg. Laut OLG Köln geht aus der Vollmacht eindeutig hervor, dass die Beschränkungen nur im Innenverhältnis bestehen sollten. Das Grundbuchamt könne eine Eintragung aufgrund einer im Außenverhältnis unbeschränkten Vollmacht nur dann ablehnen, wenn es sichere Kenntnis vom Missbrauch der Vollmacht habe. Wegen des Legalitätsprinzips dürfe das Grundbuchamt nicht bewusst daran mitwirken, dass das Grundbuch unrichtig werde.

Eine sichere Kenntnis des von der Grundstückseigentümersin behaupteten Missbrauchs der Vertretungsmacht sei jedoch nicht gegeben. An die **sichere Kenntnis des Missbrauchs** seien **hohe Anforderungen** zu stellen. Im konkreten Fall sei zwischen Vollmachtgeberin und Vollmachtnehmerin gerade streitig, ob die Vollmachtgeberin noch geschäftsfähig oder betreuungsbedürftig sei. Das Grundbuchverfahren lasse keinen Raum für eine umfassende Aufklärung dieser streitigen Tatsachen.

Auch der von der Vollmachtgeberin vorgetragene **Widerruf** der Vollmacht sei **unbeachtlich**. Es sei zwar umstritten, bis zu welchem Zeitpunkt bei Abgabe einer Bewilligung durch einen Vertreter der Widerruf der Vollmacht noch beachtlich sei (vgl. ausf. Gutachten DNotI-Report 2019, 153). Im vorliegenden Fall sei der Widerruf der Vollmacht jedoch nach allen in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassungen zu spät zugegangen, um die Eintragung zu hindern. Der Eintragungsantrag sei zum Zeitpunkt des Widerrufs der Vollmacht bereits beim Grundbuchamt eingegangen gewesen; der Widerruf habe damit keine Auswirkung auf die Wirksamkeit der Vertretung der Bevollmächtigten bei der notariellen Beurkundung, denn ihm komme keine rückwirkende Kraft zu.

Die von der Vollmachtgeberin vorgetragenen Tatsachen seien deshalb im Grundbuchverfahren nicht zu berücksichtigen. Im Übrigen sei die Vollmachtgeberin auch nicht schutzlos gestellt, denn sie könne um einstweiligen Rechtsschutz vor dem Prozessgericht nachsuchen.

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu zwei 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: Notarassessor Dr. Julius Forschner

Redaktion: Dr. Simon Blath

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
Mainleite 5, 97340 Marktbreit