

letzte Aktualisierung: 30.11.2015

BGH, 1.10.2015 - V ZB 181/14

BGB § 181; GBO § 28

Messungsanerkennung und Auflassung nach Abschluss eines Kaufvertrags durch Unterbevollmächtigten; Erfordernis der Befreiung des Unterbevollmächtigten von den Beschränkungen des § 181 BGB; Prüfungsbefugnis des Grundbuchamts

1. Erfolgt Messungsanerkennung und Auflassung nach Abschluss eines Kaufvertrages, handelt es sich nicht um genehmigungsbedürftige Insichgeschäfte, wenn sie von einem Vertreter, der für beide Vertragsparteien auftritt, erklärt werden.
2. Die Messungsanerkennung (Identitätserklärung) dient nicht dazu, die vertragsgemäße Erfüllung des Kaufvertrags festzustellen, sondern nur dazu, die Identität der unvermessen verkauften Teilfläche und des bei der Teilungsvermessung neu gebildeten Flurstücks zu bestätigen. Diesem Zweck dient sie unabhängig davon, ob sie der Auflassung nachfolgt oder vorausgeht.



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 181/14

vom

1. Oktober 2015

in der Grundbuchsache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 181

Erfolgen Messungsanerkennung und Auflassung nach Abschluss eines Kaufvertrages, handelt es sich nicht um genehmigungsbedürftige Insichgeschäfte, wenn sie von einem Vertreter, der für beide Vertragsparteien auftritt, erklärt werden.

GBO § 28

Die Messungsanerkennung (Identitätserklärung) dient nicht dazu, die vertragsgemäße Erfüllung des Kaufvertrags festzustellen, sondern nur dazu, die Identität der unvermessen verkauften Teilfläche und des bei der Teilungsvermessung neu gebildeten Flurstücks zu bestätigen. Diesem Zweck dient sie unabhängig davon, ob sie der Auflassung nachfolgt oder vorausgeht.

BGH, Beschluss vom 1. Oktober 2015 - V ZB 181/14 - OLG München
AG Ingolstadt

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 1. Oktober 2015 durch die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, den Richter Dr. Czub, die Richterin Weinland, den Richter Dr. Kazele und die Richterin Haberkamp

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Beteiligten zu 1 und 2 wird der Beschluss des Oberlandesgerichts München - 34. Zivilsenat - vom 9. September 2014 aufgehoben, soweit zu ihrem Nachteil entschieden worden ist.

Das Amtsgericht Ingolstadt - Grundbuchamt - wird angewiesen, den Eintragungsantrag vom 2. April 2014 nicht aus den Gründen unter Nr. 1 der Zwischenverfügung vom 12. Mai 2014 zurückzuweisen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 41.500 €.

Gründe:

I.

- 1 Mit notariellem Vertrag vom 9. Dezember 2008 verkaufte der Beteiligte zu 2 (Verkäufer) eine noch zu vermessende Teilfläche von ca. 4.934 qm aus einem ihm gehörenden Grundstück mit allen Rechten und gesetzlichen Bestandteilen an die Beteiligte zu 1 (Käuferin). In dem Vertrag findet sich folgende Regelung:

„Die Teilfläche ist den Beteiligten nach Lage und Umfang in der Natur genau bekannt. Es handelt sich um die gesamte Grundstücksfläche mit Ausnahme der Teilfläche, welche in dem dieser Urkunde als Anlage 1 beigehefteten Lageplan gelb gekennzeichnet (ist). Auf den Plan, der zur Durchsicht vorgelegt wurde, wird verwiesen (...). Die (Beteiligte zu 1) und (Beteiligte zu 2) vereinbaren, dass sie

a) die durch die Ausführungsanordnung (nach Art. 34 BayEG) festzustellende Grenzziehung auch für das heutige Vertragsverhältnis als verbindlich anerkennen,

b) die Vereinbarung über den pauschal zu leistenden Kaufpreis von der durch die Vermessung tatsächlich ermittelten Grundstücksgröße unberührt bleibt.“

2 Die Käuferin wurde durch einen Rechtsanwalt vertreten. Nach dem Inhalt der dem Kaufvertrag in beglaubigter Abschrift beigelegten notariellen Generalvollmacht war dieser berechtigt, sie in sämtlichen Grundstücksangelegenheiten gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten. Insbesondere wurde er bevollmächtigt,

„... Grundstücke, grundstücksgleiche Rechte und Grundpfandrechte zu veräußern, zu erwerben und zu belasten, dazu Auflassungen zu erklären und entgegenzunehmen, Eintragungen aller Art im Grundbuch zu bewilligen und zu beantragen, Eintragungsanträge zurückzunehmen ...“.

3 In einer notariell beurkundeten Nachtragsvereinbarung vom 5. März 2014 erkannte die Käuferin das Ergebnis der Teilungsvermessung an, erklärte weiter die Auflassung und bewilligte und beantragte, die Rechtsänderung im Grundbuch einzutragen. Sie handelte dabei im eigenen Namen und aufgrund der ihr durch diesen in der Vorurkunde unter Befreiung von § 181 BGB erteilten Vollmacht für den Verkäufer. Für sie handelte wieder der Rechtsanwalt, der sie schon bei dem Abschluss des Kaufvertrags vertreten hatte.

4 Auf den Vollzugsantrag hat das Amtsgericht - Grundbuchamt - mit Zwischenverfügung vom 12. Mai 2014 insgesamt vier Beanstandungen erhoben,

von denen es eine auf die Gegenvorstellung der Beteiligten aufgehoben hat (Nr. 4) und eine andere (Nr. 3) durch eine Änderung des Eintragungsantrags gegenstandslos geworden ist. Hier relevant ist noch die Beanstandung unter Nr. 1, es fehle die nach § 181 BGB erforderliche Genehmigung der Käuferin in der Form des § 29 GBO. Der für sie handelnde Rechtsanwalt sei nicht von dem Verbot des Selbstkontrahierens befreit gewesen.

- 5 Auf die von den Beteiligten eingelegte Beschwerde hat das Oberlandesgericht die Zwischenverfügung hinsichtlich einer anderen Beanstandung (Nr. 2) aufgehoben und das Rechtsmittel im Übrigen zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde wenden sich die Beteiligten gegen die verbliebene Beanstandung zu Nr. 1.

II.

- 6 Das Beschwerdegericht, dessen Entscheidung unter anderem in FGPrax 2015, 16 veröffentlicht worden ist, meint - soweit hier noch von Interesse -, die Käuferin sei bei der Erklärung der Auflassung nicht wirksam vertreten worden, weil ihr Bevollmächtigter nicht von dem Verbot des Selbstkontrahierens (§ 181 BGB) befreit gewesen sei. Messungsanerkennung und Auflassung stellten nicht lediglich ein Erfüllungsgeschäft dar. Werde die noch unvermessene Teilfläche bereits in der Kaufvertragsurkunde aufgelassen, diene die sog. Identitätserklärung (Messungsanerkennung) lediglich als Nachweis für die Bestimmtheit im Sinne des § 28 Abs. 1 GBO, nämlich für die Identität zwischen aufgelassener und vermessener Fläche. Ihr komme im Allgemeinen keine materiell-rechtliche Bedeutung zu. Anders sei dies aber, wenn die verkaufte Teilfläche nicht vor der Teilungsvermessung in der Kaufvertragsurkunde, sondern nach Durchführung der Teilungsvermessung und Messungsanerkennung in gesonderter Urkunde aufgelassen werde. Dann sei nicht nur der Bestimmtheitsnachweis nach § 28

GBO, sondern auch der Nachweis der Vollmacht zur Auflassung zu prüfen. Es gehe nämlich dann nicht allein um die Übereinstimmung der bereits wirksam aufgelassenen mit der vermessenen Teilfläche, sondern um die Identität zwischen der verkauften und der aufzulassenden Grundstücksteilfläche. Die Identitätserklärung bzw. Messungsanerkennung habe dann einen über die Erfüllung einer Verbindlichkeit hinausgehenden materiell-rechtlichen Gehalt. Die vermessene Teilfläche werde nämlich als vertragsgemäß anerkannt. Etwas anderes ergebe sich nicht daraus, dass die Beteiligten im Kaufvertrag die durch die Ausführungsanordnung nach Art. 34 BayEG festzustellende Grenzziehung auch für das heutige Vertragsverhältnis als verbindlich anerkannt hätten. Denn es sei nicht anzunehmen, dass die Vertragsparteien sich hierzu unabhängig von dem Ergebnis der Vermessung, gleichsam blind im Voraus, verpflichten wollten.

III.

7 Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Prüfung nicht stand. Die Rechtsbeschwerde ist aufgrund der Zulassung in dem angefochtenen Beschluss statthaft (§ 70 Abs. 1, Abs. 2 FamFG in Verbindung mit § 78 Abs. 1, Abs. 2 GBO) und auch im Übrigen zulässig (§ 78 Abs. 3 GBO in Verbindung mit § 71 FamFG). Sie ist auch begründet.

8 1. Weder die Messungsanerkennung noch die Auflassung bedürfen einer Genehmigung durch die Käuferin nach §§ 181, 184 BGB. Sie dienen beide ausschließlich der Erfüllung einer Verbindlichkeit und sind deshalb keine nach § 181 BGB genehmigungsbedürftigen Insichgeschäfte.

9 a) Das hat der Senat - wie das Beschwerdegericht zutreffend sieht - für den Fall des Verkaufs noch nicht vermessener Teilflächen unter gleichzeitiger Erklärung der Auflassung (und Einräumung eines Geh- und Fahrrechts) entschieden (Beschluss vom 16. Februar 2012 - V ZB 204/11, juris Rn. 23). Die

spätere Messungsanerkennung oder Identitätserklärung hat in einem solchen Fall keinen eigenständigen materiell-rechtlichen Gehalt. Welche Teilflächen verkauft und aufgelassen worden sind, ergibt sich nach Größe, Lage und Zugschnitt aus der zeichnerischen - nicht notwendig maßstabsgerechten - Darstellung im Kaufvertrag, die auch ausreichend ist (Senat, Beschluss vom 16. Februar 2012 - V ZB 204/11, juris Rn. 23; Urteil vom 25. Januar 2008 - V ZR 79/07, BGHZ 175, 123 Rn. 25). Die nachfolgende Identitätserklärung enthält ausschließlich die Bestätigung der Vertragsparteien, dass die in dem Kaufvertrag beschriebenen und aufgelassenen Teilflächen mit den vermessenen Flächen, die in dem katasteramtlichen Veränderungsnachweis ausgewiesen sind, übereinstimmen. Damit wird lediglich dem Bestimmtheitserfordernis des Grundbuchrechts (vgl. § 28 GBO) Genüge getan. Es handelt sich um eine rein verfahrensrechtliche Übereinstimmungsbestätigung, die von einem Vertreter für beide Vertragsparteien auch ohne Befreiung von der Vorschrift des § 181 BGB abgegeben werden kann (vgl. Senat, Beschluss vom 16. Februar 2012 - V ZB 204/11, juris Rn. 23; OLG Hamm, Rpfleger 1980, 316; FGPrax 2007, 243; OLG Köln, NJW-RR 1992, 1043 f.; Demharter, GBO, 29. Aufl., § 20 Rn. 32).

10 b) Für den - hier gegebenen - umgekehrten Fall, dass die Auffassung der verkauften unvermessenen Teilfläche erst nach erfolgter und anerkannter Teilungsvermessung (durch eine dazu bevollmächtigte Vertragspartei) in gesonderter Urkunde erklärt wird, gilt entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts nichts anderes.

11 aa) Nach einer verbreiteten Ansicht, der sich das Beschwerdegericht schon früher angeschlossen hat (OLG München, MittBayNot 2014, 234, 235), bestehen allerdings zwischen der von dem Senat bereits entschiedenen ersten und der vorliegenden Fallkonstellation zwei entscheidende Unterschiede: Zum

einen gehe es hier nicht um die Nachholung der den Anforderungen des § 28 GBO entsprechenden Bezeichnung des Grundstücks und den Nachweis der Identität der aufgelassenen und der verkauften Teilfläche, sondern um den Nachweis der Vollmacht. Zum anderen habe die der gesonderten Auflassung vorangehende Messungsanerkennung eine über die Erfüllung der Auflassungsverpflichtung hinausgehende materiell-rechtliche Wirkung. Das bei der anerkannten Teilvermessung gebildete neue Flurstück werde als das geschuldete anerkannt. Gegebenenfalls werde auch über die Anpassung des Kaufpreises an das Messergebnis entschieden (BeckOGK/Fröhler, BGB § 181 Rn. 304; Fröhler, BWNotZ 2006, 97, 98; ders., BWNotZ 2003, 14, 17; Schneeweiß, MittBayNot 2001, 341, 343; vgl. auch Grziwotz, MittBayNot 2014, 235, 236). In eine ähnliche Richtung weisen die Gründe, aus denen empfohlen wird, die Auflassung einer unvermessenen Teilfläche erst nach Durchführung der Teilungsvermessung und Anerkennung ihres Ergebnisses zu erklären. Die Auflassung der unvermessenen Teilfläche schon in der Kaufvertragsurkunde könne bei mehr als geringfügigen Abweichungen des Ergebnisses der Teilungsvermessung von der Darstellung im Kaufvertrag ins Leere gehen. Diese Nachteile ließen sich vermeiden, wenn die Auflassung erst nach Durchführung der Teilungsvermessung erklärt würde (Hügel/Wilsch, GBO, 2. Aufl., § 28 Rn. 107 f.; Koller, in Grziwotz, Grundstückskaufverträge, 2005, Rn. 975; Schöner/Stober, Grundbuchrecht, 15. Aufl., Rn. 878).

12 bb) Dem ist nicht zu folgen. Zwischen beiden Konstellationen besteht kein Unterschied.

13 (1) Das gilt schon für den anzulegenden Prüfungsmaßstab. Zwar muss das Grundbuchamt bei einer nach erfolgter Teilungsvermessung durch nur eine der Vertragsparteien erklärten Auflassung deren Vollmacht prüfen. Dieses Erfordernis verändert aber den Prüfungsmaßstab nicht entscheidend. Die zu der

Messungsanerkennung und der Auflassung bevollmächtigte Vertragspartei wird als Gegenstand der Auflassung das bei der Teilungsvermessung gebildete neue Flurstück angeben. Gemeint ist damit aber - anders als bei einer Auflassung, die beide Parteien des Kaufvertrags selbst erklären - nur die verkaufte unvermessene Teilfläche. Der Unterschied beruht auf den unterschiedlichen rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten der Beteiligten in dem einen wie in dem anderen Fall. Die Parteien des Kaufvertrags können durch eine Auflassung, an der sie beide selbst mitwirken, wirksam auch ein Flurstück auflassen, das den Vorgaben des Kaufvertrags nicht entspricht. Diese Möglichkeit hat eine Vertragspartei, die die Auflassung auch für die andere Vertragspartei erklären soll, nicht. Ihre Bevollmächtigung durch die andere Vertragspartei beschränkt sich auf die verkaufte Fläche. Daran ändert auch eine zusätzliche Bevollmächtigung zur Messungsanerkennung für beide Vertragsparteien nichts. Auch sie ermächtigt nur zur Anerkennung des Ergebnisses einer Teilungsvermessung, das den Vorgaben des Vertrags entspricht. Eine so bevollmächtigte Vertragspartei wird den Rahmen ihrer Vollmacht nicht überschreiten wollen. Sie lässt das bei der Teilungsvermessung neu gebildete Flurstück auf, weil es der verkauften Teilfläche entspricht und weil sie keine andere Teilfläche auflassen kann und will. Das bedeutet aber, dass nicht die Prüfung der aus dem Kaufvertrag ohne weiteres ersichtlichen Vollmacht das entscheidende Problem ist, sondern - wie in der bereits entschiedenen umgekehrten Konstellation - die Identität des aufgelassenen mit dem verkauften Grundstück.

- 14 (2) Unzutreffend ist auch die Annahme, der Auflassung vorangehenden Messungsanerkennung komme eine weitergehende materiell-rechtliche Bedeutung zu als einer Messungsanerkennung, die der Auflassung nachfolgt.
- 15 (a) Bei einem Teilflächenverkauf müssen die Parteien die zu verkaufende Grundstücksteilfläche nicht mit der für den späteren Vollzug nach § 28 GBO

erforderlichen Bestimmtheit bezeichnen, die Teilfläche also nicht vorher vermessen lassen. Es genügt, wenn sie sich über die Größe, die Lage und den Zuschnitt der verkauften Teilfläche entsprechend einer zeichnerischen - nicht notwendig maßstabsgerechten Darstellung - und darüber einig sind, dass die genaue Grenzziehung erst noch erfolgen soll (Senat, Urteile vom 19. April 2002 - V ZR 90/01, BGHZ 150, 334, 338 und vom 25. Januar 2008 - V ZR 79/07, BGHZ 175, 123 Rn. 25 und Beschluss vom 16. Februar 2012 - V ZB 204/11 juris Rn. 23). Sie können die endgültige Festlegung der verkauften Teilfläche einer Vertragspartei oder einem Dritten überlassen oder eine Vertragspartei oder einen Dritten ermächtigen, die vorläufig festgelegte Teilfläche nachträglich zu ändern. Ein solcher Gestaltungsspielraum ist normalerweise nicht anzunehmen, wenn sich die Parteien darüber einig sind, dass die genaue Grenzziehung entsprechend der zeichnerischen Darstellung der verkauften Teilfläche in dem Kaufvertrag später erfolgen soll (vgl. Senat, Urteil vom 30. Januar 2004 - V ZR 92/03, WM 2004, 2083 f.). So liegt es auch hier. Die Parteien haben die verkaufte Teilfläche in dem Vertrag zeichnerisch festgelegt und die Grenzziehung in der Ausführungsanordnung der Enteignungsbehörde, die sie ihrer zeichnerischen Darstellung zugrunde gelegt haben, als verbindlich anerkannt. Das schließt einen Gestaltungsspielraum der zu der Messungsanerkennung und der Auflassung bevollmächtigten Käuferin aus.

- 16 (b) Einen über die Erfüllung der Auflassungsverpflichtung hinausgehenden materiell-rechtlichen Gehalt gewinnt eine der Auflassung vorausgehende Messungsanerkennung auch nicht dadurch, dass sie Auswirkungen auf den Kaufpreis haben könnte. Zwar kann sich bei der Vermessung einer verkauften Teilfläche ergeben, dass die von den Kaufvertragsparteien bei ihrer zeichnerischen Darstellung vorausgesetzte Größe der verkauften Teilflächen unzutreffend ist. Die Parteien können - wie hier - vereinbaren, dass eine abweichende Teilflächengröße ohne Auswirkungen auf den Kaufpreis bleiben soll. Das be-

deutet aber nicht, dass die zu der Messungsanerkennung bevollmächtigte Vertragspartei das Recht hätte, die Größe der Teilfläche zu bestimmen. Sie darf das Ergebnis der Teilungsvermessung nur anerkennen, wenn es der zeichnerischen Darstellung entspricht. Die erwähnte Klausel stellt lediglich klar, dass die zeichnerische Darstellung Vorrang vor der Angabe der Flächengrößenangabe haben soll, was ohnehin dem regelmäßig anzunehmenden objektiven Inhalt der Vereinbarung entspricht (dazu: Senat, Urteile vom 15. März 1967 - V ZR 60/64, WM 1967, 489, vom 13. Juni 1980 - V ZR 119/79, WM 1980, 1013, vom 30. Januar 2004 - V ZR 92/03, WM 2004, 2083, 2084 und vom 30. September 2011 - V ZR 17/11, BGHZ 191, 139 Rn. 9). Sie schließt auch nicht aus, dass der Vertrag bei beachtlichen Größenabweichungen nach Maßgabe von § 313 BGB wegen Fortfalls oder Fehlens der Geschäftsgrundlage anzupassen ist. Sie führt aber nicht dazu, dass die Messungsanerkennung eine über die Identitätsbestätigung hinausgehende materiell-rechtliche Wirkung hat.

17 (c) Solche Wirkungen entfaltet die Bevollmächtigung zur Messungsanerkennung und die Anerkennung der Teilungsvermessung auch nicht deshalb, weil die Teilfläche mit der Messungsanerkennung als vertragsgemäß anerkannt würde. Das ist nämlich nicht der Fall. Die Messungsanerkennung hat nicht den Zweck, die vertragsgerechte Erfüllung durch die Parteien festzustellen. Sie dient allein dazu, die Identität der unvermessen verkauften Teilfläche und des bei der Teilungsvermessung neu gebildeten Flurstücks zu bestätigen (Senat, Beschluss vom 16. Februar 2012 - V ZB 204/11, juris Rn. 23). Dafür ist auch unerheblich, ob sie der Auflassung nachfolgt oder vorausgeht.

18 2. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts erweist sich auch nicht aus einem anderen Grund als zutreffend. Die Genehmigung von Messungsanerkennung und Auflassung durch die Käuferin ist nicht deshalb erforderlich, weil die Einredefreiheit der zu erfüllenden Auflassungsverpflichtung gegenüber dem

Grundbuchamt in der Form des § 29 GBO nachzuweisen wäre. Dieser Nachweis ist hier nicht erforderlich. Zwar ist ein Rechtsgeschäft zur Erfüllung einer Verbindlichkeit nicht nach § 181 BGB genehmigungsfrei, wenn die Verbindlichkeit nicht fällig oder mit einer Einrede behaftet ist (Bamberger/Roth/Valenthin, BGB, 3. Aufl., § 181 Rn. 39; Erman/Maier-Reimer, BGB, 14. Aufl., § 181 Rn. 31; Hk-BGB/Dörner, 8. Aufl., § 181 Rn. 10; MüKo-BGB/Schubert, 7. Aufl., § 181 Rn. 85; Palandt/Ellenberger, BGB, 74. Aufl., § 181 Rn. 22; Staudinger/Schilken, BGB [2014], § 181 Rn. 62). Die Einrededefreiheit muss dem Grundbuchamt aber jedenfalls dann nicht nachgewiesen werden, wenn - wie hier - der Schuldner des Auflassungsanspruchs den Handelnden unter Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB bevollmächtigt hat. Denn dann kommen berücksichtigungsfähige Einreden nicht in Betracht.

IV.

- 19 Eine Entscheidung über die Verpflichtung zum Tragen der Gerichtskosten ist nicht notwendig, weil diese sich aus dem Gesetz ergibt (§ 22 Abs. 1, § 25 Abs. 1 GNotKG). Eine Entscheidung über die Verpflichtung zur Erstattung außergerichtlicher Kosten sieht das Gesetz nicht vor. Den Gegenstandswert bestimmt der Senat nach § 36 Abs. 1 GNotKG mit 1/10 des Grundstückswerts

(vgl. OLG Düsseldorf, DNotZ 1980, 188). Ausgehend von dem als Orientierungswert dienenden Kaufpreis von 415.000 € ergibt sich der festgesetzte Betrag.

Schmidt-Räntsch

Czub

Weinland

Kazele

Haberkamp

Vorinstanzen:

AG Ingolstadt - Grundbuchamt - , Entscheidung vom 12.05.2014 - Etting Blatt 1791 -

OLG München, Entscheidung vom 09.09.2014 - 34 Wx 309/14 -