Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg

– BWNotZ –

Herausgeber:
Württ. Notarverein e. V., Stuttgart
in Verbindung mit dem
Bad. Notarverein e. V., Karlsruhe

Inhalt Seite

Grundbuchvermerke
zur Sicherung von Rechtspositionen 49
Gewusst wo 55
Erbschaftsteuer verfassungsmäßig!? 57
Stockwerkseigentum in Hohenzollern 58
Rechtsprechung 60
Buchbesprechungen 71

3/2002
Mai

Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg BWNotZ

Herausgeber:
Württ. Notarverein e. V., Stuttgart, in Verbindung mit dem Bad. Notarverein e. V., Karlsruhe

Mai | 68. Band | Nr. 3/2002

Einladung

zur ordentlichen Mitgliederversammlung des Württembergischen Notarverein e. V. am

Samstag, den 12. Oktober 2002, 9.30 Uhr

in das Steigenberger Hotel – Graf Zeppelin, Stuttgart.

Die Tagesordnung sieht folgendes vor:

1. **Bericht des Vorstands**
2. **Ansprachen der Gäste**
3. **Entlastung des Vorstands und der Geschäftsführung**
4. **Aussprache**
5. **Verschiedenes**

Der Vorstand:
Strobel, Wandel, Schulz, Oelgray, Haußmann

Die verschiedenartigen Grundbuchvermerke zur Sicherung von Rechtspositionen

Professor Walter Böhringer, Notar, Heidenheim/Brenz

I. Vermerke bei Bodenordnungsverfahren
1. Umlegungsvermerk
2. Sanierungsvermerk
3. Entwicklungsvermerk
4. Enteignungsvermerk
5. Verbotsvermerk in der Flurbereinigung
6. Genehmigungsvorbehalt bei Altenteilerhaus
7. Zustimmungsvorbehalt nach Landwirtschaftsanpassungsgesetz
8. Zustimmungsvorbehalt nach Bodensonderungsgesetz
9. Vermittlungsverfahrensvermerk nach Sachenrechtsbereinigungsgesetz
10. Besitzschutzvermerk
11. Verkehrsflächenbereinigung

II. Vermögensrechtliche Vermerke
1. Restitutionsansprüche nach dem Vermögensgesetz
2. Zustimmungsvorbehalt nach § 11c VermG
3. Veräußerungsverbot nach § 13 FlErwV
4. Vermerk bei vertraglicher Abänderung einer Überbau- und Notwegrente
5. Vermerk über Bodenschutzlast
6. Versorgungsrechtlicher Vermerk
7. Entschuldungsvermerke

III. Erbrechtliche Vermerke
1. Nacherbenvermerk
2. Testamentsvollstreckervermerk
3. Verpfändung-/Pfändungsvermerk beim Erbteil
4. Vermerk bei Nachlassverwaltung

IV. Vermerke bei gerichtlicher/behördlicher Anordnung
1. Rechtshängigkeitsvermerk
2. Vermerke auf Grund einstweiliger Verfügung
3. Weitere gerichtliche/behördliche Verbote

V. Vollstreckungs- und Insolvenzvermerke
1. Zwangsversteigerungs- (Zwangsverwaltungs-) Vermerk
2. Vermerke bei Insolvenz

VI. Vermerke über Sondervermögen
1. Bodenreformvermerk
2. Höfevermerk
3. Reichsheimstättenvermerk
4. Vermerk nach Versicherungsaufsichtsgesetz
5. Vermerk bei Grundbesitz von Kapitalanlagegesellschaften
6. Vermerke für Bahneinheiten
7. Familienfideikommisse, Stammgüter, Lehen
8. Schutzforstvermerke
9. Rentengüter, Heuerlingsrechte
10. Vermerk beim Arbeiterwohnungsbau

VII. Sonstige Vermerke
1. Vermerk bei Miteigentümervereinbarung, § 1010 BGB
2. Klarstellungs- und Wirksamkeitsvermerk
3. Vermerk über Pfändung/Verpfändung von Rechtspositionen
4. Entschädigungsanspruch bei Erlöschen des Erbbaurechts

Das Grundbuch ist der Spiegel der Rechtsverhältnisse am Grundstück. Eine Fülle von Daten werden in diesem öffentlichen Register geführt. Dazu zählen auch Vermerke, die zwar keine unmittelbare dingliche Rechtsposition vermitteln, gleichwohl aber Rechtspositionen sichern. Neben Vormerkungen und Widersprüchen haben die Vermerke für den Grundstücksverkehr eine verschiedenartige Bedeutung. Aus einer Gesamtschau sollen die Vermerke kurz dargestellt werden.

I. Vermerke bei Bodenordnungsverfahren

1. Umlegungsvermerk

Zweck der Umlegung ist es, zur Erschließung oder Neugestaltung bestimmter Gebiete Grundstücke durch Umlegung in bestimmter Weise neu zu ordnen. Mit der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses tritt eine Verfügungssperre ein (§ 51 BauGB). Die Gemeinde als Umlegungsstelle hat die Einleitung des Verfahrens dem Grundbuchamt mitzuteilen, das auf Grund dieses Ersuchens (§ 38 GBO) bei allen betroffenen Grundstücken den Umlegungsvermerk einzutragen hat (§§ 47, 51, 54 BauGB). Jede Verfügung über in der Umlegung befindliche Grundstücke und über Rechte an ihnen bedarf der Genehmigung der Umlegungsstelle (Grundbuchsperre). Nur die Umlegungsstelle kann um Löschung des Umlegungsvermerks ersuchen.

2. Sanierungsvermerk

Die Gemeinde kann nach vorbereitenden Untersuchungen ein Gebiet, das städtebauliche Missstände aufweist, durch Beschluss als Sanierungsgebiet festlegen. Die Gemeinde teilt dem Grundbuchamt die rechtsverbindliche Satzung über die förmliche Festlegung des Sanierungsgebiets mit; für das Ersuchen gilt § 38 GBO. Das Grundbuchamt trägt daraufhin in die Grundbücher der betroffenen Grundstücke – deklaratorisch – ein, dass eine Sanierung durchgeführt wird (Sanierungsvermerk). Das Grundbuchamt benötigt zum Vollzug von Grundstücksverfügungen sodann die Genehmigung der Gemeinde (Grundbuchsperre). Auf Ersuchen der Gemeinde wird das Grundbuchamt den Sanierungsvermerk löschen. Damit entfallen dann für die von der Sanierung erfassten Grundstücke alle Beschränkungen.

3. Entwicklungsvermerk

Die Gemeinde hat nach dem BauGB die Möglichkeit zu städtebaulichen Entwicklungsmaßnahmen. Die Gemeinde ersucht (§§ 38, 28 GBO) um – deklaratorische – Eintragung bzw. Löschung eines Entwicklungsvermerks. Es bestehen die gleichen Verkehrs- und Verfügungsbeschränkungen wie in Sanierungsgebieten (Grundbuchsperre).

4. Enteignungsvermerk

Nach dem BauGB kann ein Enteignungsverfahren eingeleitet werden. Die Enteignungsbehörde ersucht das Grundbuchamt um Eintragung bzw. Löschung des – deklaratorischen – Enteignungsvermerks (§ 108 Abs. 6 BauGB). Der Vermerk hat die Wirkung einer Verfügungssperre.

Neben den enteignungsrechtlichen Vorschriften des BauGB sehen die Landesgesetze Enteignungsverfahren vor. Je nach Rechtsvorschrift hat der auf Ersuchen der Enteignungsbehörde – deklaratorisch – einzutragende Enteignungsvermerk eine Grundbuchsperre zur Folge oder lässt noch Verfügungen über das Grundstück zu.

5. Verbotsvermerk in der Flurbereinigung

Zersplitterte oder unwirtschaftlich geformte Grundstücke können in einem Flurbereinigungsverfahren zu einer Einheit nach neuzeitlichen wirtschaftlichen Gesichtspunkten zusammengeführt werden. Die Einleitung einer Flurbereinigung hat weder ein Verfügungsverbot für den Grundstückseigentümer noch eine Sperre des Grundbuchs zur Folge. Die Eintragung eines Flurbereinigungsvermerks in das Grundbuch ist nicht zulässig[1]. Wird ein Teilnehmer am Flurbereinigungsverfahren ganz oder für einzelne alte Grundstücke in Geld abgefunden, so kann diese Geldabfindung schon vor Ausführung des Flurbereinigungsplans ausbezahlt werden. Der Abgefundene darf danach über das Grundstück nicht mehr verfügen. Zur Sicherung des Verfügungsverbots ist auf Ersuchen der Flurbereinigungsbehörde das Verbot in das Grundbuch einzutragen. Die Teilnehmergemeinschaft als Körperschaft des öffentlichen Rechts ist als Verbotsgeschützte einzutragen.

6. Genehmigungsvorbehalt bei Altenteilerhaus

Bis zum 31. 12. 1997 konnte die Eintragung eines Genehmigungsvorbehalts nach § 35 Abs. 6 a.F. BauGB angeordnet und daraufhin im Grundbuch eingetragen werden. Es handelte sich um eine relative Verfügungsbeschränkung. Die Löschung des Vermerks erfolgt auf Ersuchen der Baugenehmigungsbehörde.

7. Zustimmungsvorbehalt nach Landwirtschaftsanpassungsgesetz

Der Zustimmungsvorbehalt nach § 13 S. 2 GBBerG i.V. mit §§ 53 ff. LwAnpG soll die Durchführung von Verfahren der Flurneuordnung sichern. Jede Verfügung über die dinglichen Rechte am Grundstück und Gebäudeeigentum bedarf bis zum Abschluss des Verfahrens der Genehmigung der Flurneuordnungsbehörde (Grundbuchsperre). Das Zustimmungserfordernis gilt jedoch nur, wenn es im Grundbuch eingetragen ist. Die Flurneuordnungsbehörde ersucht um Eintragung bzw. Löschung des Zustimmungsvorbehalts.

8. Zustimmungsvorbehalt nach Bodensonderungsgesetz

Unvermessenes Eigentum und ungetrennte Hofräume in den neuen Bundesländern können durch ein Bodenordnungsverfahren nach dem Bodensonderungsgesetz (BoSoG) geordnet werden. Diese Verfahren werden durch einen Zustimmungsvorbehalt nach § 13 S. 2 GBBerG i.V. mit § 6 Abs. 4 BoSoG gesichert. Der Vermerk hindert Verfügungen über dingliche Rechte an dem Grundstück oder Gebäudeeigentum (Grundbuchsperre). Das Grundbuchamt trägt den Zustimmungsvorbehalt nur auf Ersuchen der Sonderungsbehörde in Abt. II des Grundbuchs mit dem sich aus § 8 Sonderungsplanverordnung (SPV) ergebenden Text ein. Dieser Bodensonderungsvermerk wird auf Ersuchen der Sonderungsbehörde gelöscht.

9. Vermittlungsverfahrensvermerk nach Sachenrechtsbereinigungsgesetz

In den neuen Bundesländern kann zur Anpassung der Rechtslage am Grundstück und an Gebäuden an BGB-konforme Rechtsinstitute ein notarielles Vermittlungsverfahren auf Antrag durchgeführt werden. Auf Ersuchen des damit beauftragten Notars (§ 38 GBO) hat das Grundbuchamt einen Verfahrenseröffnungsvermerk in das Grundbuch des Grundstücks wie auch des Gebäudeeigentums einzutragen. Der Vermerk hat die Wirkung einer Vormerkung (§ 92 Abs. 6 S. 1 SachenRBerG). Der Notar kann den Vermerk mit oder ohne Vermittlungserfolg auf sein Ersuchen nach § 38 GBO wieder löschen lassen.

10. Besitzschutzvermerk

Zur Sicherung etwaiger Ansprüche aus dem Sachenrechtsbereinigungsgesetz (SachenRBerG) kann in den Grundbüchern in den neuen Bundesländern ein Vermerk eingetragen werden, wenn ein Besitzrecht nach Art. 233 § 2a EGBGB besteht. Dieser Besitzschutzvermerk nach Art. 233

1 De lege ferenda fordernd Flik BWNotZ 1987, 88.

§ 2c Abs. 2 EGBGB wird auf Antrag des Nutzers, wohl aber auch nach § 13 Abs. 2 GBO auch auf Antrag des Grundstückseigentümers eingetragen. Die Berechtigten von Ansprüchen nach §§ 111, 113 und 116 SachenRBerG können als Sicherungsmittel auch die Eintragung eines Rechtshängigkeitsvermerks veranlassen. Als Eintragungsunterlagen genügen die in § 4 Abs. 4 Gebäudegrundbuchverfügung (GGV) genannten Nachweise. Der Besitzschutzvermerk hat die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung dieser Ansprüche. Gelöscht wird der Vermerk mit Bewilligung des im Vermerk genannten Besitzberechtigten. Dieser Löschungsbewilligung bedarf es nicht, wenn bei dem Vermerk die Eröffnung des Vermittlungsverfahrens nach dem Sachenrechtsbereinigungsgesetz vermerkt war und die Beteiligten identisch sind. Der Notar kann jederzeit in einem solchen Falle um Löschung des Vermerks nach Art. 233 § 2c samt Eröffnungsvermerk nach § 38 GBO ersuchen.

11. Verkehrsflächenbereinigung

Der öffentliche Nutzer eines privaten Grundstücks hat in den neuen Bundesländern nach dem Verkehrsflächenbereinigungsgesetz (VerkFlBerG) bis 30. 6. 2007 das Recht, das bisher genutzte Grundstück zu erwerben. Gibt er dann innerhalb von 10 bzw. 30 Jahren die Nutzung wieder auf, so hat der Alteigentümer ein Wiederkaufsrecht, das im Grundbuch vermerkt werden kann.

II. Vermögensrechtliche Vermerke

1. Restitutionsansprüche nach dem Vermögensgesetz

Der Sicherungsvermerk für Restitutionsansprüche nach dem Vermögensgesetz fällt nicht unter Art. 233 § 2c Abs. 2 EGBGB. Das Amt zur Regelung offener Vermögensfragen (ARoV) hat keine Ersuchensbefugnis. Im Wege der einstweiligen Verfügung könnte vom Gericht ein Verfügungsverbot erlassen und im Grundbuch eingetragen werden. Nur so kann das schuldrechtlich wirkende Verfügungsverbot des § 3 Abs. 3 VermG gesichert werden.

2. Zustimmungsvorbehalt nach § 11c VermG

Zu den Besonderheiten im ostdeutschen Liegenschaftsrecht gehört der Zustimmungsvorbehalt nach § 11c VermG. Es handelt sich um eine Verfügungsbeschränkung und bewirkt eine Sperre des Grundbuchs. Der Zustimmungsvorbehalt ist nur wirksam, wenn er auf Ersuchen der Behörde vom Grundbuchamt eingetragen wird. Die Eintragung erfolgt allein auf Ersuchen des Bundesamts zur Regelung offener Vermögensfragen (BARoV), beim US-Abkommen ersucht die Bundesvermögens-Abteilung der Oberfinanzdirektion um Eintragung. Gelöscht wird der Vorbehalt, wenn das BARoV bzw. die OFD um Löschung ersucht oder das damalige Eintragungsersuchen durch das Verwaltungsgericht aufgehoben wurde oder dem Grundbuchamt der bestandskräftige Zuordnungsbescheid nach § 2 VZOG vorgelegt wird.

3. Veräußerungsverbot nach § 13 FlErwV

Bestimmte Personen, die entschädigungslos enteignet worden sind, haben nach § 3 Abs. 10 AusglLeistG die Möglichkeit, bestimmte landwirtschaftliche Flächen in den neuen Bundesländern zu erwerben. Für solche erworbene Flächen besteht 20 Jahre lang ein Veräußerungsverbot, das zu seiner Wirksamkeit der Eintragung im Grundbuch bedarf. Der Vermerk wird auf Antrag der Privatisierungsstelle (BVVG) bei Eintragung des Flächenkäufers in das Grundbuch eingetragen mit dem in § 13 Abs. 3 FlErwV genannten Text. Der Vermerk wird auf Bewilligung der Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (BvS) oder einer von ihr ermächtigten Person oder Stelle im Grundbuch gelöscht; Löschungsantrag kann auch der Grundstückseigentümer oder die Privatisierungsstelle stellen (§ 13 Abs. 5 FlErwV).

4. Vermerk bei vertraglicher Abänderung einer Überbau- und Notwegrente

Die kraft Gesetzes entstehende Überbaurente bzw. Notwegrente kann nicht in das Grundbuch eingetragen werden. Dagegen sind alle vertraglichen Abreden, die die gesetzliche Rechtslage abändern, der Grundbucheintragung zugänglich. So ist jedoch, die Höhe der Rente durch Vertrag festzustellen. Eine solche vertragsmäßige Feststellung kann dingliche Wirkung gegenüber Dritten nur durch Einigung und Eintragung im Grundbuch des rentenpflichtigen Grundstücks erhalten. Gleiches gilt, wenn auf die Rente verzichtet wird.

5. Vermerk über Bodenschutzlast

Nach § 25 des Bundes-Bodenschutzgesetzes kann die Eintragung einer öffentlichen Last im Grundbuch – deklaratorisch – eingetragen werden. Der Bodenschutzlastvermerk wird auf Ersuchen der für die Festsetzung des Ausgleichsbetrags zuständigen Behörde eingetragen und gelöscht (§ 93a, b GBV).

6. Versorgungsrechtlicher Vermerk

Nach § 75 BVersG kann angeordnet werden, dass die abgefundene Person den mit der Kapitalabfindung erworbenen Grundbesitz für eine bestimmte Zeit nur mit Genehmigung der zuständigen Versorgungsbehörde weiterveräußern oder belasten darf. Die Versorgungsämter bzw. der Träger der Unfallversicherung können nach § 75 BVersG um die Eintragung von Verfügungsbeschränkungen ersuchen. Die Eintragung im Grundbuch ist konstitutiv (Sperrvermerk). Die Löschung des Verbots kann vor Fristablauf nur mit Löschungsbewilligung der Versorgungsbehörde erfolgen. Nach Fristablauf erfolgt die Löschung als Grundbuchberichtigung.

Eine vergleichbare Rechtslage besteht auch für Soldaten im Ruhestand. Sie können eine Kapitalabfindung statt eines Teils des Ruhegehalts erhalten. Auf Ersuchen des Bundesministeriums der Verteidigung wird der Vermerk – konstitutiv – in das Grundbuch eingetragen.

Nach § 610 RVO konnte ein Sperrvermerk im Grundbuch eingetragen werden, wenn Unfallrenten kapitalisiert und dem Rentenempfänger in Form einer Abfindungssumme zur Verfügung gestellt worden ist. Der Sperrvermerk wurde auf Ersuchen des Trägers der Unfallversicherung eingetragen. § 610 RVO ist von § 78 SGB VII nicht übernommen worden. Ob diese Rechtslage auf gebuchte Verfügungsverbots-Vermerke zurückwirkt, hat der Unfallversicherungsträger zu entscheiden. Auf die Rückwirkung gestützte Löschungsersuchen hat das Grundbuchamt zu entsprechen[2].

7. Entschuldungsvermerke

Der auf Grund des Schuldenregelungsgesetzes[3] eingetragene Vermerk „Das Grundstück unterliegt der Entschuldung" ist heute gegenstandslos und kann gem. § 84 Abs. 1 GBO von Amts wegen gelöscht werden. Gleiches gilt von Entschuldungseröffnungsvermerken.

Anders ist die Rechtslage in den neuen Bundesländern bei einer Entschuldung auf Grund des Gesetzes vom 17. 2. 1954[4]. Es handelt sich um früheren landwirtschaftlichen Grundbesitz, der beim Eintritt von Klein- und Mittelbauern in landwirtschaftliche Produktionsgenossenschaften entschuldet wurde. Diese Entschuldung wurde jedoch unwirksam, wenn der Entschuldete aus der Genossenschaft austrat, die alte Schuld lebte wieder auf. Der „verdächtige" Löschungsvermerk kann nicht ohne weiteres beseitigt werden, vielmehr ist zu klären, ob die Forderung tatsächlich

2 So Bauer in: Bauer/von Oefele, § 38 GBO RNr. 89.
3 RGBl. 1933 I, 331.
4 DDR-GBl. 1954 I, 224.

wieder aufgelebt ist mit der Folge, dass das durch Entschuldung gelöschte Grundpfandrecht etwa wieder aufgelebt ist[5]. Eine endgültige Löschungsbewilligung hat die Kreditanstalt für Wiederaufbau in Berlin zu erteilen.

III. Erbrechtliche Vermerke

1. Nacherbenvermerk

Ein Erblasser kann bei der Anordnung testamentarischer Erbfolge verfügen, dass bei Wegfall des eingesetzten Erben (oder bei Eintritt eines bestimmten Ereignisses wie z.B. Wiederverheiratung des Erben) ein anderer Erbe wird. Der Vorerbe kann grundsätzlich über Nachlassgegenstände verfügen, § 2112 BGB. Im Interesse des Nacherben ist in § 2113 Abs. 1 BGB bestimmt, dass Verfügungen des Vorerben über Grundstücke oder über Rechte an Grundstücken bei Eintritt des Nacherbfalles insoweit unwirksam sind, als sie die Rechte des Nacherben vereiteln oder beeinträchtigen. Der Erblasser kann den Vorerben von den Verfügungsbeschränkungen nach § 2113 Abs. 1 und § 2114 BGB befreien, nicht aber von der Beschränkung des § 2113 Abs. 2 BGB.

Bei Eintragung des Vorerben ist der Nacherbenvermerk von Amts wegen einzutragen. Der Erblasser kann die Eintragung des Nacherbenvermerks nicht verbieten. Nur der Nacherbe (ggf. unter Mitwirkung des Ersatznacherben) kann auf die Eintragung des Vermerks verzichten bzw. die Löschung eines bereits eingetragenen Vermerks bewilligen, ohne das Nacherbenrecht selbst auszuschlagen[6]. Die Löschung des Nacherbenvermerks kann auch bei Nachweis der Unrichtigkeit des Grundbuchs erfolgen, z.B. beim Nachweis der Entgeltlichkeit der Verfügung des Vorerben, Ausfall oder Eintritt des Nacherbfalls. Auch über §§ 84 ff. GBO ist eine Löschung des Vermerks möglich[7].

Hat der Vorerbe ein Recht am Grundstück bestellt, das bei Eintritt des Nacherbfalls wirksam ist, so kann die Eintragung eines – deklaratorischen – Wirksamkeitsvermerks verlangt werden, dazu ist entweder eine Eintragungsbewilligung oder der Nachweis der Grundbuchunrichtigkeit erforderlich.

In den neuen Bundesländern haben Nacherbenvermerke eine verschiedenartige Bedeutung. Entscheidend ist, wann die Verfügung von Todes wegen errichtet wurde und wann der Erbfall eingetreten ist[8].

Bei der Eigentumszuweisung von Bodenreformland in den neuen Bundesländern gemäß Art. 233 § 11 Abs. 2 EGBGB handelt es sich um keinen Nachlassgegenstand des verstorbenen (Buch-) Eigentümers. Ein Nacherbenvermerk ist bei dem zum 22. 7. 1992 gesetzlich zugeteilten Eigentum an ehemals Bodengrundstücken nicht eintragbar[9], gleichgültig wann der Erblasser vor dem 22. 7. 1992 verstorben ist.

Bei einer Verkehrsflächenbereinigung in den neuen Bundesländern hat ein Vorerbe stets Verfügungsbefugnis (§ 3 Abs. 4 VerkFlBerG).

2. Testamentsvollstreckervermerk

Zur Ausführung seiner letztwilligen Verfügung kann der Erblasser Testamentsvollstreckung anordnen. Steht die Verwaltung des Nachlassgegenstandes dem Testamentsvollstrecker zu, ist dem Erben die Verfügungsbefugnis entzogen (§ 2211 Abs. 1 BGB). Das Grundbuchamt hat von Amts wegen bei der Eintragung des Erben das Bestehen der Testamentsvollstreckung im Grundbuch einzutragen (§ 52 GBO). Dadurch wird gutgläubiger Erwerb des Nachlassgegenstandes verhindert. Der Testamentsvollstreckervermerk hat die Wirkung einer Verfügungsbeschränkung i.S. von § 892 Abs. 1 S. 2 BGB. Der Testamentsvollstrecker kann auf die Eintragung des Vermerks nicht verzichten.

Die Löschung des Vermerks erfolgt grundsätzlich nur auf Antrag; nach Maßgabe der §§ 84 ff. GBO ist jedoch auch eine Amtslöschung möglich. Zulässig ist der Nachweis der Unrichtigkeit durch Urkunden in der Form des § 29 GBO. Der Testamentsvollstrecker kann den Nachlassgegenstand aus seiner Verwaltung freigeben (§ 2217 BGB, §§ 19, 29 GBO). Bei wirksamer Verfügung über den Nachlassgegenstand scheidet dieser aus dem Nachlass aus, der Vermerk kann berichtigend gelöscht werden. Gleiches gilt beim Nachweis der Beendigung der Testamentsvollstreckung[10].

In den Grundbüchern in den neuen Bundesländern haben Testamentsvollstreckervermerke teilweise eine andere Bedeutung. Entscheidend dafür ist, wann die Verfügung von Todes wegen errichtet wurde und wann der Erbfall eingetreten ist[11].

Bei der Eigentumszuweisung von Bodenreformland in den neuen Bundesländern gemäß Art. 233 § 11 Abs. 2 EGBGB handelt es sich um keinen Nachlassgegenstand des verstorbenen (Buch-) Eigentümers. Ein Testamentsvollstreckervermerk ist bei dem zum 22. 7. 1992 gesetzlich zugeteilten Eigentum an ehemals Bodengrundstücken nicht eintragbar[12].

Bei einer Verkehrsflächenbereinigung in den neuen Bundesländern hat ein Testamentsvollstrecker stets Verfügungsbefugnis, auch wenn er einem Verfügungsverbot des Erblassers unterliegt (§ 3 Abs. 4 S. 2 VerkFlBerG).

3. Verpfändung-/Pfändungsvermerk beim Erbteil

Die Eintragung der Erbteilsverpfändung/-Pfändung bewirkt eine Änderung der Verfügungsbefugnis aller Miterben und schützt den Gläubiger gegen Verfügungen aller Erben zu seinem Nachteil, bewirkt jedoch keine Grundbuchsperre. Die Eintragung des Vermerks erfolgt auf Antrag des Gläubigers im Wege der Grundbuchberichtigung mit Nachweisen nach §§ 22, 29 GBO.

4. Vermerk bei Nachlassverwaltung

Die Nachlassverwaltung hat den Zweck, die Nachlassgläubiger zu befriedigen. Das Verfügungsrecht über den Nachlass steht dem Nachlassverwalter und nicht dem Erben zu, eine Testamentsvollstreckung ruht. Die Anordnung der Nachlassverwaltung wird im Grundbuch eingetragen und bewirkt eine Grundbuchsperre. Antragsberechtigt ist der Nachlassverwalter, bestritten ist, ob auch das Nachlassgericht um Eintragung ersuchen kann, was zu bejahen ist[13].

IV. Vermerke bei gerichtlicher/behördlicher Anordnung

1. Rechtshängigkeitsvermerk

Grundbuchschutz erhalten grundstücksbezogene Ansprüche bei Streitbefangenheit des Grundstücks i.S. der §§ 265, 325 ZPO durch die allein auf Grund Rechtshängigkeitsnachweises erfolgende Eintragung eines Rechtshängigkeitsvermerks. Ob die Eintragung des Rechtshängigkeitsvermerks mit Bewilligung des Betroffenen oder auf Grund einstweiliger Verfügung des Gerichts oder im Wege der Grundbuchberichtigung gem. § 22 GBO erfolgt, ist bestritten[14]. Der Vermerk sichert die Urteilswirkung nach § 325 Abs. 1 ZPO gegen einen Rechtsnachfolger des Beklagten.

---

5 Einzelheiten Kulaszewski NJ 168, 593; Eickmann/Böhringer, Sachenrechtsbereinigung, § 10 GBBerG RNr. 102.
6 Demharter, § 51 GBO RNr. 26.
7 Einzelheiten Meikel/Kraiss, GBR, § 51 GBO RNr. 153 ff.
8 Ausführlich Meikel/Böhringer, GBR, § 51 GBO RNr. B 7.
9 Meikel/Böhringer, GBR, § 51 GBO RNr. B 12; ebenso Demharter, § 51 GBO RNr. 4.
10 Einzelheiten Meikel/Kraiss, GBR, § 52 GBO RNr. 34.
11 Ausführlich Meikel/Böhringer, GBR, § 52 GBO RNr. B 8.
12 Ebenso Demharter, § 52 GBO RNr. 8.
13 Meikel/Roth, GBR, § 38 GBO RNr. 48; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, RNr. 3135.
14 Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, RNr. 1654.

Die Löschung des Vermerks erfolgt mit Bewilligung des Betroffenen (§§ 19, 29 GBO) oder wenn die Grundbuchunrichtigkeit (§ 22 GBO) mit Klagerücknahme, Beendigung des Prozesses durch Rechtskraft des abweisenden Urteils, Prozessvergleich u.a. durch öffentliche Urkunde nachgewiesen oder offenkundig ist.

In den neuen Bundesländern wurde der Rechtshängigkeitsvermerk in § 8 Abs. 4 GBBerG, in § 113 Abs. 3 S. 2 und § 116 Abs. 2 S. 2 SachenRBerG ausdrücklich als Sicherungsmittel aufgeführt, weil die Institution des liegenschaftsrechtlichen Redlichkeitsschutzes in den Schuldrechtsbereich hinein verlängert worden ist.

2. Vermerke auf Grund einstweiliger Verfügung

Die Eintragung einer Verfügungsbeschränkung im Grundbuch ist durch Erlass einer einstweiligen Verfügung möglich (§§ 135, 136 BGB, §§ 935, 938 ZPO). Es handelt sich um relative Verfügungsbeschränkungen. Die Eintragung eines gerichtlichen Verbots (§ 938 Abs. 2 ZPO) bewirkt einen grundbuchrechtlichen Schutzvermerk. Die Eintragung schließt gutgläubigen Erwerb von dem vom Verbot Betroffenen und damit eine dem Geschützten drohende Schädigung aus. Die Eintragung ist Grundbuchberichtigung. Das Gericht kann um Eintragung des Vermerks ersuchen (§ 941 ZPO, § 38 GBO), ebenso kann der Verfügungskläger die Eintragung beantragen. Die Löschung des Vermerks erfolgt nicht auf Ersuchen des Gerichts, vielmehr erfolgt sie als Berichtigung des Grundbuchs auf Antrag[15].

3. Weitere gerichtliche/behördliche Verbote

Wird der Verfall eines aus einer strafbaren Handlung erlangten Vorteils angeordnet, dann hat die Anordnung die Wirkung eines Veräußerungsverbots nach § 136 BGB (§ 73e Abs. 2 StGB). Ebenso wirkt die Anordnung der Einziehung oder des Vorbehalts der Einziehung von Gegenständen, die zu einer Straftat gebraucht worden sind (§ 74e Abs. 3 StGB). Das Strafgericht ersucht um Eintragung bzw. Löschung eines Vermerks im Grundbuch.

Auf Ersuchen der Staatsanwaltschaft wird die Beschlagnahme nach §§ 111b, c, f StPO eingetragen und hat die Wirkung eines Veräußerungsverbots nach § 136 BGB; auf Ersuchen der Staatsanwaltschaft wird der Vermerk wieder gelöscht.

V. Vollstreckungs- und Insolvenzvermerke

1. Zwangsversteigerungs- (Zwangsverwaltungs-) Vermerk

Nach Anordnung der Zwangsversteigerung/Zwangsverwaltung eines Grundstücks ersucht das Vollstreckungsgericht um Eintragung eines Zwangsversteigerungsvermerks bzw. Zwangsverwaltungsvermerks im Grundbuch. Der Vermerk schließt gutgläubigen rechtsgeschäftlichen Erwerb Dritter aus. Die Löschung des Vermerks erfolgt ebenfalls nur auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts (§ 34 ZVG).

2. Vermerke bei Insolvenz

Die Gefahr eines gutgläubigen Erwerbs aus der Insolvenzmasse nach § 892 BGB, §§ 81 und 91 InsO verhindert ein Insolvenzvermerk. Die Eintragung des Insolvenzvermerks erfolgt regelmäßig auf Ersuchen (§ 38 GBO) des Insolvenzgerichts gem. § 32 Abs. 2 InsO; auch auf Antrag des Insolvenzverwalters ist die Eintragung möglich. Der Vermerk bewirkt eine Grundbuchsperre, sofern nicht die Voraussetzungen des § 878 BGB vorliegen. Die Löschung des Vermerks erfolgt – unabhängig davon, wer dessen Eintragung veranlasst hat – auf Ersuchen des Insolvenzgerichts oder im Falle des § 32 Abs. 3 InsO auf Antrag des Insolvenzverwalters.

Bei Eigenverwaltung kann das Insolvenzgericht anordnen, dass bestimmte Rechtsgeschäfte des Schuldner nur mit Zustimmung des Sachwalters wirksam sind. Der Zustimmungsvorbehalt ist auf Ersuchen des Insolvenzgerichts oder auf Antrag des Sachwalters in das Grundbuch einzutragen (§§ 32, 277 Abs. 1 InsO). Löschung erfolgt bei Freigabe oder Veräußerung auf Ersuchen des Insolvenzgerichts oder auf Antrag des Sachwalters oder nach Aufhebung oder Einstellung des Insolvenzverfahrens auf Ersuchen des Insolvenzgerichts.

Im Eröffnungsverfahren kann das Insolvenzgericht dem Schuldner auch ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegen oder einen Zustimmungsvorbehalt anordnen, dass Verfügungen des Schuldners nur mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters wirksam sind (§ 21 Abs. 2 Nr. 2 InsO). Das allgemeine Verfügungsverbot und der Zustimmungsvorbehalt sind auf Ersuchen des Insolvenzgerichts oder auf Antrag des vorläufigen Insolvenzverwalters in das Grundbuch einzutragen. Löschung erfolgt bei Freigabe oder Veräußerung auf Ersuchen des Insolvenzgerichts oder auf Antrag des Insolvenzverwalters oder nach Aufhebung oder Einstellung des Insolvenzverfahrens auf Ersuchen des Insolvenzgerichts.

Löschung der nach den bis 31.12.1998 geltenden gesetzlichen Vorschriften eingetragenen Vermerke (Konkursvermerk, Gesamtvollstreckungsvermerk, Veräußerungs- und Verfügungsverbote) erfolgen nach der (vormaligen) Konkurs-, Gesamtvollstreckungs- und Vergleichsordnung auf Ersuchen des Gerichts (in Einzelfällen auch auf Antrag des Konkursverwalters[16]).

VI. Vermerke über Sondervermögen

1. Bodenreformvermerk

In den neuen Bundesländern waren bei Grundstücken aus der Bodenreform Vermerke eingetragen, die zu DDR-Zeiten gewisse Verfügungsbeschränkungen signalisierten. Nach Art. 233 § 16 Abs. 3 EGBGB können diese Vermerke nunmehr von Amts wegen gelöscht werden. Ein Sichtbarhaltung der Vermerke ist nicht mehr erforderlich, macht aber wegen fortwirkendem Sonderstatus von Bodenreformland bei der Erbfolge durchaus noch Sinn[17].

2. Höfevermerk

Im Geltungsbereich der Höfeordnung kann die Zugehörigkeit von Grundstücken zu einem landwirtschaftlichen Betrieb im Grundbuch verlautbart werden. Auf Ersuchen des Landwirtschaftsgerichts ist der Hofvermerk einzutragen oder zu löschen.

3. Reichsheimstättenvermerk

Verfügungsbeschränkungen für eine vormalige Reichsheimstätte bestehen mit Wirkung ab 1. 10. 1993 nicht mehr. Ein Reichsheimstättenvermerk ist seither gegenstandslos und kann von Amts wegen gelöscht werden. Wird er gelöscht, dann ist bei Alt-Hypotheken und Alt-Grundschulden wegen einer Eigentümergrundschuld durch einen von Amts wegen einzutragenden Vermerk darauf hinzuweisen, dass das Recht weiterhin den Regeln des § 17 Abs. 2 S. 2 RHeimstG unterliegt[18].

4. Vermerk nach Versicherungsaufsichtsgesetz

Nach § 72 VAG ist der Deckungsstock der inländischen Versicherungsunternehmen so sicherzustellen, dass nur mit

15 Dazu Schöner/Stöber, GBR, RNr. 1647.

16 Schöner/Stöber, GBR, RNr. 1640.
17 Dazu Böhringer OV spezial 2000, 336.
18 Schöner/Stöber, GBR, RNr. 3908.

Zustimmung des nach § 70 VAG zur Überwachung des Deckungsstockes bestellten Treuhänder darüber verfügt werden kann. Die Verfügungsbeschränkung hat nur relative Wirkung. Die Eintragung des Sperrvermerks erfolgt im Antragsverfahren entweder beim Erwerb des Eigentums bzw. des Rechts oder nachträglich als Berichtigung mit Unrichtigkeitsnachweis nach § 22 GBO oder mit Berichtigungsbewilligung des Rechtsinhabers[19].

Das Bundesaufsichtsamt ist berechtigt, das Grundbuchamt zu ersuchen, bei Grundstücken und Hypotheken, die zum Deckungsstock für die im Inland abgeschlossenen Versicherungen ausländischer Versicherungsunternehmen gehören, die in §§ 110, 72 VAG vorgesehenen Verfügungsbeschränkungen in das Grundbuch einzutragen.

5. Vermerk bei Grundbesitz von Kapitalanlagegesellschaften

Eine Kapitalanlagegesellschaft (Investmentgesellschaft) kann das bei ihr eingelegte Geld auch in Grundbesitz (als Sondervermögen) anlegen. Nach § 31 KAGG darf die Kapitalanlagegesellschaft nur mit Zustimmung der Depotbank über die zum Grundstückssondervermögen gehörenden Grundstücke verfügen (relative Verfügungsbeschränkung, keine Grundbuchsperre). Die Gesellschaft hat dafür zu sorgen, dass die Verfügungsbeschränkung in das Grundbuch eingetragen wird. Die Depotbank hat die Einhaltung dieser Verpflichtung zu überwachen (§ 31 KAGG).

6. Vermerke für Bahneinheiten

Soweit nach Art. 112 EGBGB landesrechtliche Vorschriften bestehen, können diese vorsehen, dass die Veräußerung oder Belastung des Grundstücks der Zustimmung durch die Bahnaufsichtsbehörde bedarf. Bei Zugehörigkeit eines Grundstücks zu einer Bahneinheit ist ein Sperrvermerk ins Grundbuch einzutragen. Die Vorschriften gelten nicht für die Bundeseisenbahn (Eisenbahngesetz; Deutsche Bahn AG).

7. Familienfideikommisse, Stammgüter, Lehen

Spätestens seit dem 1. 1. 1939 sind alle Familienfideikommisse, Lehen, Stammgüter und sonstige gebundene Vermögen (z.B. Familienstiftungen, Familienvereine und sonstige dem Familieninteresse dienende juristische Personen) wegen der §§ 1, 30 FidErlG[20] erloschen[21]. Das Vermögen ist seitdem freies Vermögen des letzten Inhabers. In der Praxis griff diese Auflösung allerdings nicht unmittelbar. Vielmehr war bestimmt, dass die Verfügungsbeschränkungen aus der Satzung der Familienanwartschaft weiter fortdauerten, bis der Fideikommißauflösungsschein erteilt worden war, wozu es teilweise bis heute nicht gekommen ist. Die Fideikommißeigenschaft darf im Grundbuch nur auf Ersuchen des Fideikommißgerichts (beim Oberlandesgericht) oder seines Vorsitzenden gelöscht werden. Dasselbe gilt auch für die Löschung des Rechts des Nacherben, das auf Grund fideikommißrechtlicher Bestimmungen oder Anordnung eingetragen ist (§ 38 DVO-FidErlG)[22].

8. Schutzforstvermerke

Der Schutzforst wurde nach Auflösung des Fideikommiß-Vermögens gebildet. Die Aufhebung seiner Eigenschaft unterliegt einer Verfügungsbeschränkung, bis der Schutzforstvermerk (§ 2 SchutzforstVO[23]) im Grundbuch gelöscht ist. Die Schutzforsteigenschaft kann nur von der Forstaufsichtsbehörde aufgehoben werden. Gleiches gilt für Vermerke über Wald-, Deich-, Wein- und Landgüter (§ 9 DVO-FidErlG). In den neuen Bundesländern besteht eine Löschungserleichterung nach § 105 Abs. 1 Nr. 6 GBV.

9. Rentengüter, Heuerlingsrechte

Rentengüter gab es nicht in allen Ländern. Der Rentengutsperrvermerk wurde auf Ersuchen einer Landesbehörde gelöscht. Gleiches gilt für die gesetzlichen (nicht aber für die vertraglich vereinbarten) Verfügungsbeschränkungen. In den neuen Bundesländern bestehen Löschungserleichterungen nach § 105 Abs. 1 Nr. 6 GBV.

Eigenheime für ländliche Arbeiter und Handwerker werden nach der LandAVO[24] als „Rentenstelle für ländliche Arbeiter und Handwerker" im Grundbuch eingetragen. Die Eigenschaft als Rentenstelle kann nur mit Zustimmung der obersten Landesbehörde gelöscht werden. In den neuen Bundesländern bestehen Löschungserleichterungen nach § 105 Abs. 1 Nr. 6 GBV.

10. Vermerk beim Arbeiterwohnungsbau

Auf Grund der Verordnung über die Finanzierung des Arbeiterwohnungsbaus[25] wurde zu DDR-Zeiten in Abt. II des Grundbuchs ein Vermerk eingetragen, der den Zweck hatte, dass bei einer Veräußerung des Gebäudes oder Grundstücks dem Kreditinstitut vom Grundbuchamt davon Mitteilung gemacht wurde. Diese Vermerke können nur dann als gegenstandslos – von Amts wegen – gelöscht werden, wenn die damals bestellten Finanzierungsgrundpfandrechte zwischenzeitlich wieder gelöscht worden sind oder jetzt zur Löschung bewilligt werden, denn dann ist der mit dem Vermerk beabsichtigte Zweck entfallen[26].

VII. Sonstige Vermerke

1. Vermerk bei Miteigentümervereinbarung, § 1010 BGB

Die Verdinglichung schuldrechtlicher Regelungen und Ansprüche mit Wirkung gegen Sondernachfolger ist beim Grundstücksmiteigentum von der Eintragung im Grundbuch abhängig (§ 1010 BGB). Eintragungsfähig ist ein Teilungsverbot sowie eine Verwaltungs- und Benutzungsregelung. Soll nur ein einzelner Miteigentumsbruchteil belastet werden, so genügt für die Grundbucheintragung die Bewilligung (§§ 19, 29 GBO) dieses Miteigentümers. Die Löschung des Vermerks hat der aus dem Vermerk Begünstigte zu bewilligen.

2. Klarstellungs- und Wirksamkeitsvermerk

Klarstellungsvermerke kommen nur in Betracht, wenn das Recht wirksam im Grundbuch eingetragen ist und lediglich seine buchmäßige Verlautbarung mangels notwendiger oder wünschenswerter Klarheit unzureichend erscheint. Das Grundbuchamt kann von Amts wegen die Unklarheiten, Ungenauigkeiten, Zweideutigkeiten durch einen Klarstellungsvermerk beheben.

Wirksamkeitsvermerke sind eine besondere Art von Vermerken mit lediglich deklaratorischer Bedeutung. Sie sind nach materiellem Recht nicht notwendig, aber in bestimmten Fällen empfehlenswert, z.B. um aus dem Grundbuch ersichtlich zu machen, dass ein eingetragenes Recht gegenüber einer Verfügungsbeschränkung oder gegenüber einem Nacherben wirksam ist[27]. Die Eintragung ist Grundbuchberichtigung (§§ 22, 29 GBO).

Ein Wirksamkeitsvermerk ist auch zugelassen, wenn sich das später bestellte (Finanzierungs-) Grundpfandrecht gegen die für den Käufer eines Grundstücks bereits eingetragene Eigentumsvormerkung durchsetzen soll. Die

19 LG Bielefeld Rpfleger 1993, 333; Schöner/Stöber, GBR, RNr. 4065; Bauer in: Bauer/von Oefele, § 38 RNr. 90 GBO.
20 RGBl. 1938 I, 1825.
21 Eickmann/Böhringer, Sachenrechtsbereinigung, § 6 GBBerG RNr. 24.
22 Eickmann/Böhringer, Sachenrechtsbereinigung, § 5 GBBerG RNr. 60.
23 RGBl. 1939 I, 2459.
24 RGBl. 1937 I, 292, 444; RGBl. 1938 I, 107; RGBl. 1940 I, 294.
25 DDR-GBl. 1970 II, 722.
26 BMJ GB-Info Nr. 5/99, S. 8.
27 KEHE/Munzig, Grundbuchrecht, Einl. J 25.

Eintragung ist Grundbuchberichtigung (§§ 22, 29 GBO). Eingetragen wird der Vermerk sowohl bei der Vormerkung wie auch bei dem Recht, das dem vorgemerkten Anspruch gegenüber wirksam ist[28]. Der Vermerk bewirkt keine Grundbuchsperre.

3. Vermerk über Pfändung/Verpfändung von Rechtspositionen

Rechtspositionen (z.B. Grundpfandrechte, Ansprüche auf Eigentumsverschaffung) können gepfändet und verpfändet werden. Diese Vorgänge bewirken eine gewisse Verfügungsbeschränkung über die Rechtsposition. Die Eintragung des entsprechenden Vermerks im Grundbuch ist deklaratorisch. Vorzulegen sind Unrichtigkeitsnachweise nach §§ 22, 29 GBO. Das Vollstreckungsgericht kann nicht um Eintragung oder Löschung des Vermerks ersuchen.

28 BGHZ 141, 169 = DNotZ 1999, 1000 = MDR 1999, 796 = NJW 1999, 2275 = Rpfleger 1999, 383.

4. Entschädigungsanspruch bei Erlöschen des Erbbaurechts

Bei Erlöschen des Erbbaurechts durch Fristablauf hat der Erbbauberechtigte einen gesetzlichen Entschädigungsanspruch gegen den Grundstückseigentümer. Der Entschädigungsanspruch ist nach überwiegender Meinung ein eintragungsfähiges dingliches Recht eigener Art an der gleichen Rangstelle, an der das erloschene Erbbaurecht steht. Der Vermerk wird berichtigend im Grundbuch eingetragen (§§ 22, 29 GBO). Die Realberechtigten i.S. von § 29 ErbbauVO erlangen ein Befriedigungsrecht am Entschädigungsanspruch, dies ist einem Pfandrecht an der Entschädigungsforderung gleichzustellen. Auch hier wird der Vermerk berichtigend im Grundbuch eingetragen, aber nur dann, wenn der dingliche Entschädigungsanspruch des Erbbauberechtigten im Grundbuch eingetragen ist und zwar bei diesem Vermerk[29].

29 Einzelheiten Meikel/Böttcher, Grundbuchrecht, §§ 23, 24 GBO RNr. 63, 64.

Gewusst wo

– Gesetze, Verordnungen, Erlasse in Bund und Ländern –

2001

von Notar a.D. **Dr. Trutz Linde**, Müllheim/Baden

I. Internationales Recht

Bekanntmachung der Neufassung des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Nachlass-, Erbschaft- und Schenkungssteuern
vom 21. 12. 2000 – BGBl II 2001, 65

Bekanntmachung über den Geltungsbereich der Satzung der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht
vom 4. 5. 2001 – BGBl I 2001, 607

Bekanntmachung über den Geltungsbereich des Haager Übereinkommens zur Befreiung ausländischer öffentlicher Urkunden von der Legalisation
vom 21. 2. 2001 – BGBl II 2001, 298
vom 19. 7. 2001 – BGBl II 2001, 801

Gesetz zu dem Haager Übereinkommen vom 29. Mai 1993 über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption
vom 23. 10. 2001 – BGBl II 2001, 1034

Gesetz zur Regelung von Rechtsfragen auf dem Gebiet der internationalen Adoption und zur Weiterentwicklung des Adoptionsvermittlungsrechts
vom 5. 11. 2001 – BGBl I 2001, 2950

Gesamtverzeichnis der Dolmetscher und Übersetzer in Baden-Württemberg Bekanntmachung in Die Justiz 2001, 245

II. Bundesrecht

A. Zivil- und Verfahrensrecht

Gesetz zur Namensaktie und zur Erleichterung der Stimmrechtsausübung (Namensaktiengesetz-NaStraG)
vom 18. 1. 2001 – BGBl I 2001, 123

Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaften
vom 16. 2. 2001 – BGBl I 2001, 266

Verordnung über Abschlagszahlungen bei Bauträgerverträgen vom 23. 5. 2001 – BGBl I 2001, 981

Gesetz zur Neugliederung, Vereinfachung und Reform des Mietrechts (Mietrechtsreformgesetz)
vom 19. 6. 2001 – BGBl I 2001, 1149

Gesetz zur Reform des Verfahrens bei Zustellungen im gerichtlichen Verfahren (Zustellungsreformgesetz-ZustRG)
vom 25. 6. 2001 – BGBl I 2001, 1206

Gesetz zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr
vom 13. 7. 2001 – BGBl I 2001, 1542

Gesetz zur Reform des Zivilprozesses (Zivilprozeßreformgesetz – ZPO-RG)
vom 27. 7. 2001 – BGBl I 2001, 1887

Gesetz zur Änderung der Insolvenzordnung und anderer Gesetze
vom 26. 10. 2001 – BGBl I 2001, 2710

Gesetz zur Bereinigung offener Fragen des Rechts an Grundstücken in den neuen Ländern (Grundstücksrechtsbereinigungsgesetz – GrundRBerG)
vom 26. 10. 2001 – BGBl I 2001, 2716

Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts
vom 26. 11. 2001 – BGBl I 2001, 3138

Erstes Gesetz zur Änderung des Vereinsgesetzes
vom 4. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3319
(§ 2 Abs. 2: Streichung von Nr. 3 „Religionsgemeinschaften")

Gesetz zur Anpassung bilanzrechtlicher Bestimmungen an die Einführung des Euro, zur Erleichterung der Publizität für Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmen sowie zur Einführung einer Qualitätskontrolle für genossenschaftliche Prüfungsverbände (Euro-Bilanzgesetz – EuroBilG)
vom 10. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3414

Gesetz über elektronische Register und Justizkosten für Telekommunikation (ERJuKoG)
vom 10. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3422

Gesetz zur Einführung des Euro in Rechtspflegegesetzen und in Gesetzen des Straf- und Ordnungswidrigkeitenrechts, zur Änderung der Mahnvordruckverordnungen sowie zur Änderung weiterer Gesetze
vom 13. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3574

Siebtes Gesetz zur Änderung der Pfändungsfreigrenzen
vom 13. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3638

B. Öffentliches Recht

Neufassung des Wohngeldgesetzes
vom 2. 1. 2001 – BGBl I 2001, 2

Gesetz zur Reform des Wohnungsbaurechts
vom 13. 9. 2001 – BGBl I 2001, 2376

Neufassung des Wohnungsbindungsgesetzes
vom 13. 9. 2001 – BGBl I 2001, 2404

Neufassung des Heimgesetzes
vom 5. 11. 2001 – BGBl I 2001, 2970

C. Berufsrecht

Gesetz über die Anpassung von Dienst- und Versorgungsbezügen in Bund und Ländern 2000 (Bundesbesoldungs- und -versorgungsanpassungsgesetz 2000 – BBVAnpG 2000)
vom 19. 4. 2001 – BGBl I 2001, 618

Bekanntmachung nach Artikel 4 Abs. 3 des Bundesbesoldungs- und -versorgungsanpassungsgesetzes 2000 und nach § 2 Abs. 1 und § 3 Abs. 2 der Zweiten Besoldungs-Übergangsverordnung
vom 20. 4. 2001 – BGBl I 2001, 648

Gesetz zur Neuordnung des Bundesdisziplinarrechts
vom 9. 7. 2001 – BGBl I 2001, 1510
(Art. 12; Änderung der Bundesnotarordnung)

Verordnung über die Prüfung zum anerkannten Abschluss Geprüfter Rechtsfachwirt/Geprüfte Rechtsfachwirtin
vom 23. 8. 2001 – BGBl I 2001, 2250
(betr. berufliche Fortbildung von Rechtsanwalts- und Notarfachangestellten)

Versorgungsänderungsgesetz 2001
vom 20. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3926

D. Steuerrecht/Kostenrecht

Neufassung der Finanzgerichtsordnung
vom 28. 3. 2001 – BGBl I 2001, 442

Gesetz zur Umstellung des Kostenrechts und der Steuerberatergebührenverordnung auf Euro (KostREuroUG)
vom 27. 4. 2001 – BGBl I 2001, 751

Gesetz zur Änderung des Bewertungsgesetzes
vom 10. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3435

Gesetz zur Änderung steuerlicher Vorschriften (Steueränderungsgesetz 2001 – StÄndG 2001)
vom 20. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3794

Gesetz zur Fortentwicklung des Unternehmenssteuerrechts (Unternehmenssteuerfortentwicklungsgesetz – UntStFG)
vom 20. 12. 2001 – BGBl I 2001, 3858

III. Landesrecht

A. Verwaltung/Verfahren

Aufbewahrung und Aussonderung der Unterlagen der ordentlichen Gerichtsbarkeit, der Staatsanwaltschaften und der Justizvollzugsbehörden (VwV Aussonderung Justiz)
VwV d. JuM vom 5. 12. 2000 (1452-I/247) – Die Justiz 2001, 8
(Behandlung von Standesurkunden bei Aussonderung von Nachlassakten)

Benachrichtigung in Nachlasssachen
Gemeinsame AV des Justizministeriums und des Innenministeriums
vom 15. Januar 2001 (1432.A/0102; 5-1023/3) – Die Justiz 2001, 65

Verordnung des Innenministeriums zur Durchführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes
vom 24. 7. 2001 – GBl 2001, 490
(Zuständige Behörden nach §§ 1 u. 3 LPartG sind in den Landkreisen die Landratsämter und in den Stadtkreisen die Gemeinden als untere Verwaltungsbehörde)

Bekanntmachung der Landesregierung über die Abgrenzung der Geschäftsbereiche der Ministerien
vom 24. 7. 2001 – GBl 2001, 590

Beschaffung in der Landesverwaltung
VwV d. JuM vom 27. Juli 2001 (5400/0204) – Die Justiz 2001, 434

Dienstanweisung für den Einsatz von Gebührenstemplern in der Justiz
VwV d. JuM vom 1. Oktober 2001 (5606/0027) – Die Justiz 2001, 474

Verordnung des Justizministeriums zur Änderung der Zuständigkeitsverordnung Justiz
vom 24. 10. 2001 – GBl 2001, 618
(§ 5 Justiz-ZuVOJu: Handels- und Partnerschaftsregister)

Entschädigung der Gemeindebediensteten des badischen Rechtsgebiets für ihre Mitwirkung bei notariellen Geschäften; hier: Umstellung auf Euro
VwV d. JuM vom 29. Oktober 2001 (5605/0182) – Die Justiz 2001, 521

Verordnungen des Justizministeriums zur Änderung der Organisationsverordnung LFGG
vom 19. 01. 2001 – GBl 2001, 105
vom 20. 11. 2001 – GBl 2001, 633
(Aufhebung und Zuweisung von Grundbuchämtern im OLG-Bezirk Stuttgart; Neufassung der Zuordnung der Grundbuchämter im OLG-Bezirk Karlsruhe)

Gesetz zur Umstellung landesrechtlicher Vorschriften auf Euro und zur Änderung des Fischereigesetzes (Euroumstellungsgesetz Baden-Württemberg – EurUG –)
vom 20. 11. 2001 – GBl 2001, 605
(Art. 1 LFGG; Art. 2 LJKG; Art. 3 GVG)

Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Betreuungsgesetzes
vom 13. 12. 2001 – GBl 2001, 682
(§ 5 Weiterbildung und Prüfung der Berufsbetreuer)

B. Berufsrecht

Verwaltungsvorschrift des Finanzministeriums zum Vollzug der Stellenbesetzungs- und Beförderungssperre (VwV. Besetzungs- und Beförderungssperre)
vom 14. 11. 2000 – Az.: 2-0430.9/68 – Die Justiz 2001, 5

(Von der Stellenbesetzungssperre sind ausgenommen: Gerichte, Notare, Vollzugsanstalten)

Besoldungs- und Versorgungsanpassung 2000/2001
Bek. d. JuM vom 10. 12. 2000 (2100 D/0196) – Die Justiz 2001, 14

Pauschaler Kostenersatz für Büroaufwand der Notare im Landesdienst im württembergischen Rechtsgebiet
Verwaltungsvorschrift vom 10. April 2001 (2103-143/9) – Die Justiz 2001), 187

Dienstordnung für Notarinnen und Notare
VwV d. JuM vom 14. August 2001 (3830/0167) – Die Justiz, 400

Umsatzsteuer der Notare im Landesdienst sowie der Ratschreiber
VwV d. JuM vom 30. 0ktober 2001 (5531a/0134) – Die Justiz 2001, 521

Ausbildung der Rechtspfleger
VwV d. JuM vom 3. Dezember 2001 (2321/0457) – Die Justiz 2001, 537

Anm.: Diese Zusammenstellung schließt mit dem 31. 12. 2001 ab. Sie setzt die alljährlichen Übersichten in der BWNotZ, zuletzt 2001, 128, fort.

Erbschaftsteuer verfassungsmäßig!?

von Wolfgang Gehweiler, Mittelsteinbach[1]

Mit Beschluß vom 24. 10. 2001 warf der Bundesfinanzhof die Frage auf, ob das seit 1. 1. 1996 geltende und auf den Beschlüssen des Bundesverfassungsgerichtes vom 22. 6. 1995 basierende Erbschaftsteuergesetz verfassungsmäßig ist.

Diesem Beschluß lag folgender Sachverhalt zugrunde:

- 1994 erwarb der Erblasser eine Eigentumswohnung.
- 1996 erfolgte die vollständige Fertigstellung dieser Eigentumswohnung.
- Im Juni 1997 wurde die Auflassung bzgl. dieser Eigentumswohnung vom Verkäufer auf den Käufer erklärt.
- Juli 1997: der Eigentümer der Wohnung verstarb.
- August 1997: Die Eigentumsumschreibung erfolgte auf die Erben des Käufers.
- Durch Erbschaftsteuer-Bescheid setzte das Finanzamt fest, daß auf die Erben nicht die Immobilie (mit dem Grundbesitzwert), sondern der Kaufpreis der Eigentumswohnung mit dem Nominalwert des Kaufpreises übergegangen sei.
- Mai 1998: Einspruch der Erben des Käufers wurde seitens des Finanzamtes verworfen.
- Mai 1999: Das Finanzgericht setzte die Erbschaftsteuer antragsgemäß herab, weil Gegenstand des Erwerbs letztendlich die Immobilie sei.
- Juli 1999: Das Finanzamt ging in Revision.

Der Bundesfinanzhof drückte in seinem Beschluß am 24. 10. 2001 aus[2], daß ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Artikels 3 Abs. 1 GG vorliegen und insoweit die §§ 19, 10, 12 sowie die in Bezug genommenen Vorschriften des Bewertungsgesetzes, außerdem die §§ 13a und 19a ErbStG verfassungswidrig sein könnten, weil § 19 ErbStG die Anwendung eines einheitlichen Steuertarifs auf alle Erwerbsvorgänge vorsieht, das Gesetz den ungekürzten Abzug der mit dem unterbewerteten Vermögen zusammenhängenden Schulden zuläßt, die in der Unterbewertung liegende Privilegierung des Immobilienvermögens keinen Nachversteuerungsvorbehalt vorsieht und Betriebsvermögen im Sinne der §§ 13a und 19a ErbStG begünstigt seien gegenüber dem Privatvermögen.

Insgesamt 8 Punkte listete der Bundesfinanzhof in seiner Begründung auf:

1. Ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz des Artikels 3 GG wegen Unterbewertung eines bestimmten Vermögens könnte vorliegen, denn bei der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der anzuwendenden Rechtsnormen im vorliegenden Fall stellt sich dem Senat die Frage, ob die Vorschrift des § 19, § 10, § 12, § 134a ff. BewG, § 13a, § 19a ErbStG insofern verfassungswidrig ist, als § 19 einen einheitlichen Steuertarif auf alle Erwerbsvorgänge vorsieht, obwohl

   a) Betriebsvermögen,

   b) bebauter und unbebauter Grundbesitz,

   c) land- und forstwirtschaftliches Vermögen und

   d) nicht notierte Anteile an Kapitalgesellschaften

   infolge unvollständiger Erfassung einer unter den Verkehrswerten liegenden Bewertung und besondere Vergünstigungen nur mit einem Teil ihrer Verkehrswerte eingehen und das übrige Vermögen mit den Verkehrswerten gem. § 9 BewG anzusetzen sei.

2. Nicht verfassungskonform könnte auch die Unterbewertung nicht notierter Anteile an Kapitalgesellschaften sein, da diese mit dem gemeinen Wert anzusetzen sind, jedoch durch die Übernahme der Steuerbilanzwerte zu einem Absinken des Bewertungsniveaus um etwa 1/3 führt[3]. Moench geht deshalb von einer durchschnittlichen Erfassungsquote von nur rund 65% des Verkehrswertes bei Ansatz der Steuerbilanzwerte aus.

3. Kritisch beleuchtet wird auch die Unterbewertung des bebauten Grundbesitzes, da dieser gem. § 12 Abs. 3 ErbStG mit dem Grundbesitzwert anzusetzen ist. Hier führt der Bundesfinanzhof (BFH) aus, daß nach einer Kaufpreisuntersuchung der Finanzverwaltung aus dem Jahre 1998 die auf der Grundlage des Ertragswertverfahrens nach § 146 Abs. 2 ff. BewG ermittelten Werte für bebaute Grundstücke im Durchschnitt nur etwa die Hälfte des Verkehrswertniveaus erreichen[4].

   Hauptgrund dieser Unterbewertung sieht der BFH hauptsächlich in der Anwendung eines einheitlichen Vervielfältigers von 12,5 auf alle Bewertungsfälle, der den

1 Württembergischer Notariatsassessor; tätig in der Anwalts- und Notarkanzlei Dr. Rolf Gaupp & Coll. in Heilbronn.
2 DStR 2001 Seite 2112 ff.
3 vgl. Moench, Kommentar zur Erbschaft- und Schenkungsteuer 31. Aktualisierung Dezember 2000.
4 vgl. hierzu Wolf, DStR 1997 Seite 349 ff.

tatsächlichen unterschiedlichen Verhältnissen wie Nutzung, Aufstattung und Lage nicht gerecht wird. Der BFH greift hier die Äußerung von Seer auf, der festgestellt hat: „Mit einer sach- und realitätsgerechten Typisierung der Grundstückswerte hat dies schlichtweg nichts mehr zu tun. Es handelt sich vielmehr um einen gleichheitswidrigen Akte legislativer Willkür[5]."

4. Mißfallen erregt beim BFH auch die Unterbewertung des land- und forstwirtschaftlichen Vermögens, denn nach den vorgenannten Erhebungen erreicht der Grundbesitzwert nur rund 10% der Verkehrswerte. Zusätzlich hat der Gesetzgeber dem Freibetrag von DM 500.000,– einen Bewertungsabschlag von 40% sowie die Tarifbegrenzung ab 1. 1. 1996 eingeführt. Diese Vergünstigungen bewirken in ihrer Kumulation, daß der Erwerb von land- und forstwirtschaftlichen Vermögen im allgemeinen keine Steuer mehr auslöst und der Anteil am Steueraufkommen aus dem Erwerb von land- und forstwirtschaftlichen Vermögens von zuvor 0,4% nach der Neuregelung fast gleich 0 ist.
5. Weiteres Mißfallen erregt die Unterbewertung des Betriebsvermögens, da die weitgehende Übernahme der Steuerbilanzwerte bei der Bewertung des Betriebsvermögens auch für erbschaft- und schenkungsteuerrechtliche Zwecke angeordnet ist. Dies führt zu einer Reduzierung um 1/3 des Verkehrswertes bei Betriebsvermögen. Ab dem 1. 1. 1996 beträgt das Wertniveau für Betriebsvermögen wegen der erhöhten Grundbesitzwerte für Betriebsgrundstücke durchschnittlich ca. 58% des Wertes der zum Betriebsvermögen gehörenden Sachwerte. Der Betriebsvermögensfreibetrag von DM 500.000,– sowie der Bewertungsabschlag von 40% erweitert die Privilegierung des Betriebsvermögens.
6. Verfassungswidrig könnten auch die Kumulationswirkung aus Unterbewertung, Freibetrag und Bewertungsabschlag sein:

   Der BFH führt aus, daß die Vergünstigungen (Unterbewertung, Freibetrag und Bewertungsabschlag) in ihrer Kumulation dazu führen, daß der Erwerb von Betriebsvermögen bis zu einem Wert von DM 2,6 Mio. bis DM 3 Mio. (ca. € 1,5 Mio.) nunmehr völlig steuerfrei sein kann. In den verbleibenden Fällen der Steuerpflicht wird von der Steuer nur noch ein geringer Bruchteil des Verkehrswertes des übergehenden Betriebsvermögens erfaßt. Nach einer Schätzung des Bundesfinanzministeriums werden aus der Besteuerung des Erwerbs von Betriebsvermögen voraussichtlich nur noch 5% des Aufkommens an Erbschaftsteuer fließen. Diese weitgehende Begünstigung von Betriebsvermögen wird in der Literatur als verfassungsrechtlich bedenklich über Privilegierung bezeichnet; statt vieler im Beschluß aufgeführten Quellen Tipke/Lang – Steuerrecht – 16. Auflage § 13 Randziffer 151 ff..
7. Verfassungswidrig könnte dann auch der ungekürzte Abzug der mit dem unterbewerteten Vermögen zusammenhängenden Schulden sein, nämlich dahingehend, daß die Aktivposten im Rahmen des § 10 ErbStG wie vorgenannt privilegiert werden, die Verbindlichkeiten aber mit dem Nominalbetrag abziehbar sind.
8. Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit haben die Richter des Bundesfinanzhofes auch mit der Vergünstigung nach § 13a und § 19a ErbStG, welche an die Rechtsform anknüpft, denn durch einfache Rechtsformwahl kann sich diesen Begünstigungsbereich der Steuerpflichtige verschaffen. § 13a und § 19a ErbStG hängt ausschließlich davon ab, ob es sich um Betriebsvermögen handelt. Insbesondere gelten die Vergünstigungen auch für die sog. gewerblich geprägte Personengesellschaften.

   Auf die im Gesetz angelegte und vom Gesetzgeber in Kauf genommene Möglichkeit, Vermögen gleich welcher Art unter Inanspruchnahme der eigentlich nur für Betriebsvermögen gedachten Steuervergünstigungen nach § 13a und § 19a ErbStG wird verschiedentlich hingewiesen. Die früheren Nachteile, die bei der Einbringung von Grundbesitz oder anderen Privatvermögen in eine gewerblich geprägte Personengesellschaft bzw. eine vermögensverwaltende GmbH im Bereich der Ertrag- und Besitzsteuern in Kauf genommen werden mußten, sind hier durch den Wegfall der Gewerbekapitalsteuer, durch die pauschalierte Anrechnung der Gewerbesteuer auf tarifliche Einkommensteuer ab 2001 und durch die erweiterte Steuerverstrickung auch im Privatvermögen gehaltener Grundstücke zwischenzeitlich entfallen.

In Summe gesehen kam der Senat des BFH deshalb zur Auffassung, die Erbschaftsteuerregelungen wie vorgenannt vom Bundesverfassungsgericht überprüfen zu lassen[6].

Infolge des o.g. BFH-Beschlusses erging der Gleichlautende Beschluß der Obersten Finanzbehörden der Länder, wonach ab 6. 12. 2001 alle Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuerbescheide gem. § 165 I AO vorläufig zu ergehen haben[7].

5 Im gleichen Sinne Bareis – Der Betrieb 1996 Seite 1153 ff.
6 vgl. hierzu auch die Anmerkungen von Hübner im DStR 2001 Seite 2193 ff.
7 vgl. BStBl. 2001 Teil I Seite 985.

Das Stockwerkseigentum, ein aussterbendes Recht in Hohenzollern

von Dipl. Ing. (FH) Otto Bogenschütz aus Hechingen

Das Stockwerkseigentum ist als Rechtsbegriff im Rechtswesen in Hohenzollern unbekannt, obwohl dieses Recht tatsächlich vorkommt[1]. In den letzten Jahrzehnten wurde bei Gebäudesanierungen und Gebäudemodernisierungen verbunden mit der Vereinigung und dem Erwerb der Rechte in einer Hand das Stockwerkseigentum inzwischen vielfach abgelöst.

1 Nach der Gesetzesbegründung zum Baden-Württembergischen Ausführungsgesetz zum BGB, Landtagsdrucksache 6/4230 vom 15. 1. 1974, Vormerkung zu § 35, soll es in Hohenzollern kein Stockwerkseigentum geben. Hier liegt ein Irrtum vor. Im Stadtgebiet von Hechingen und Haigerloch, sowie in fast jeder Ortschaft des ehemaligen hohenzollerischen Landkreises Hechingen kommt das Stockwerkseigentum vor. Ähnlich sind die Verhältnisse im hohenzollerischen Teil des heutigen Landkreises Sigmaringen.

Definition[2]

Insbesondere in Süddeutschland gibt es Rechtsverhältnisse an älteren Gebäuden, die unter dem Sammelbegriff „Stockwerkseigentum" zusammengefasst werden. Inhalt und Charakteristikum des echten oder eigentlichen Stockwerkseigentums ist jedoch stets das Sondereigentum an Stockwerken, Wohnungen, einzelnen Räumen oder Geschäftsräumen eines Gebäudes. In den meisten partikularen Rechten (gelten nur für einen Gebietsteil) ist dem Sondereigentum am Stockwerk Miteigentum am Grundstück, z.T. an den tragen-

2 Hans Wolf Thümmel, Stockwerkseigentum nach württembergischem Recht, in: BWNotZ 1980 S. 97.

den Mauern, gemeinsamen Treppen und der Haustür, notwendig verbunden. Der Berechtigte hat ein grundsätzlich unlösbares und zeitlich unbeschränktes, vererbliches dingliches Nutzungsrecht an einzelnen Gebäudeteilen, das überwiegend als echtes Sondereigentum angesehen wird. Damit widerspricht dieses Rechtsinstitut dem BGB, nach dem bekanntlich gem. §§ 93, 94 Sonderrechte an wesentlichen Bestandteilen einer Sache – und das ist das Stockwerkseigentum im Verhältnis zum Gebäude, das Gebäude im Verhältnis zum Grund und Boden – grundsätzlich nicht möglich sind.

Rechtliche Entwicklung

Die horizontale Aufteilung von Gebäuden unter verschiedenen Berechtigten war vor 1900 in Baden-Württemberg weit verbreitet. Veranlasst wurde diese Entwicklung, die wohl nach dem Dreißigjährigen Krieg begann, durch Erbauseinandersetzungen in Zeiten von wirtschaftlicher Depression. Die Gebäudeaufteilung unter den Erben erfolgte deshalb, weil keiner von ihnen die finanzielle Möglichkeit hatte, das elterliche Gebäude alleine zu übernehmen und den Miterben ihren Erbteil auszubezahlen. Ursache konnte auch der Mangel an Baugrund – kam in den engen Tälern des Schwarzwaldes öfters vor – oder das Verbot der Erweiterung des Ortsetters sein. Stockwerkseigentum wurde vielfach in der nach-napoleonischer Zeit gegründet, als die Untertanen für die Kriegsschäden aufkommen mussten. Ganz selten wurde dieses Recht durch einen Kaufvertrag geschaffen.

Gestaltung des Stockwerkseigentums

Die Teilung verlief nicht immer streng nach Stockwerken, einzelne Räumlichkeiten einer Etage konnten durchaus verschiedenen Eigentümern zugeordnet sein. Auch auf dem Grundstück stehende Wirtschaftsgebäude, wie Scheunen, waren in die Teilung einbezogen. Dagegen befanden sich einige Gebäudeteile wie Treppen, Flure und Abtritte regelmäßig in gemeinschaftlichem Eigentum der Nutzer.

Im Normalfall erfolgte die Gebäudeaufteilung in folgender Art: Der Eigentümer des Obergeschosses von einem Wohnhaus besaß die hintere Hälfte des Stalles und den hinteren Teil der Scheune, der Eigentümer des Erdgeschosses den Rest.

Stockwerkseigentum im Gebiet des Gemeinen Rechts

Auch wenn im Gebiet des Gemeinen Rechts das Prinzip galt, dass Grund und Gebäude untrennbar zusammengehören, wurden Gebäudeteile, die dem Stockwerkseigentumsrecht unterlagen, für sich verkauft, vererbt und belastet. Es entwickelte sich ein vom Gemeinen Recht abweichendes Gewohnheitsrecht. In Württemberg anerkannte 1869 das Obertribunal diese bei der Bevölkerung praktizierte Aufteilung der Gebäude als Stockeigentum mit Sondereigentum an Gebäudeteilen an. Im württembergischen Güterbuch wurde das Stockwerkseigentum wie ein selbständiges Grundstück behandelt[3]. Das preußische Landgericht in Hechingen folgte leider nicht dem württembergischen Obertribunal bei mehreren Entscheidungen. Das mit Richtern aus Preußen besetzte Gericht sah bei Streitigkeiten über die unterschiedliche Nutzung der Stockwerke eines Wohnhauses anstatt Stockwerkseigentum nur Miteigentumsrechte[4]. Obwohl nach der Verfügung des preußischen Justizministers vom 11. Oktober 1877 auch Stockwerkseigentum in Preußen ins Grundbuch eingetragen werden konnte, folgten die Grundbuchbeamten nicht diesem Weg. In keinem Grundbuchblatt oder im Grundsteuerkataster in Hohenzollern ist Stockwerkseigentum vermerkt[5].

Die Angaben des Primärkatasters erschließen Stockwerkseigentum

Im Primärkataster der ehemaligen preußischen Katasterämter gibt es zwei Arten von der Aufzeichnung von Miteigentum an einer Parzelle. Entweder ist der Miteigentumsanteil exakt beschrieben (z.B. 1/2) oder er ist undefiniert. Das letztere trifft bei Stockwerkseigentum oft zu.

Über das Rechtsverhältnis eines mit Stockwerkeigentum aufgeteilten Wohnhauses geben die Aufteilungsverträge in den Kontraktbüchern exakt Auskunft. Das hohenzollerische Gemeindegrundbuch von 1855 übernahm nicht niedergeschriebene Rechtsverhältnisse aus den Kontraktbüchern. Es war nur für die Ablösung der bäuerlichen Lasten geschaffen und entsprach im Inhalt nicht dem württembergischen Güterbuch.

Behandlung des Stockwerkseigentums nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB)

Die §§ 93, 94 des BGB ließen eine horizontale Teilung von Gebäuden nicht zu, damit war eine Neubegründung von Stockwerkseigentum nach 1900 ausgeschlossen. Das am 1. 1. 1900 vorhandene Stockwerkseigentum wurde gemäß Artikel 182 Einführungsgesetz zum BGB (EGBGB) aufrecht erhalten. Gleichzeitig wurde der Landesgesetzgeber durch Artikel 218 EGBGB ermächtigt, das Stockwerkseigentum aufzuheben oder die Rechtsbeziehungen der Stockwerkseigentümer untereinander neu zu regeln. Von der letzten Möglichkeit hat Württemberg erst 1931 gebraucht gemacht.

Es hat Regelungen getroffen, die zwar den Sondereigentumscharakter aufrechterhalten, aber seine Umwandlung in einfaches Eigentum erleichtern.

In Württemberg wurde die fehlende gesetzliche Regelung mit der Neufassung des Württ. AGBGB vom 29. 12. 1931 in den Artikeln 226-231 gegeben.

Der Anteil an den gemeinsamen Rechten und Lasten bestimmt sich dabei, vorbehaltlich anderer vertraglicher Regelungen, nach dem Verhältnis des Wertes der Stockwerksrechte. Die vom Gesetzgeber erstrebte Beseitigung des Stockwerkseigentums soll dadurch gefördert werden, dass bei Zusammentreffen mehrerer Stockwerksrechte in einer Hand ein neues einheitliches Recht entsteht, unbeschadet der an den bisher einzelnen Eigentumsteilen bestehenden Rechten. Das Stockwerkseigentum erlischt bei Untergang des Gebäudes; das Sondereigentum an den Gebäudeteilen wandelt sich dabei in Miteigentum an der Grundfläche um. Das Badische Stockwerkseigentum war bisher in „Satz" 664 des Badischen Landrechts (Bad. LRS) von 1809/1810, der eine erweiterte Fassung des Artikels 664 Code civil von 1804 darstellt. Das Vorhandensein dieser Bestimmung war wohl auch der Grund gewesen, dass man anlässlich der badischen Ausführungsgesetzgebung zum BGB eine Neuregelung des Stockwerkseigentums für überflüssig gehalten hatte. Der Bad. LRS 664 regelt nur die bauliche Unterhaltungspflicht der Stockwerkseigentümer. Demzufolge hatte das Zusammentreffen mehrerer Stockwerks-

3 Anmerkung 2.
4 Adolf Hodler, Das partikuläre Zivilrecht in Hohenzollern, Seite 23, Berlin 1893.

5 Durch die allgemeine Verfügung des preußischen Justizministers vom 11. Oktober 1877 (J. M. Bl. S. 213 wird eine Verfügung des Finanzministeriums vom 13. September 1877 mitgeteilt, in der bestimmt ist, dass bei einem Gebäude, das von mehreren Eigentümern in realiter bestimmten und senkrecht von unten nach oben oder ganz oder teilweise in horizontaler Richtung (z.B. nach Stockwerken) abgegrenzten Teilen besessen wird, jedes reelle Eigentumsstück unter besonderer Nummer bzw. Litera in die Gebäudesteuerrolle einzutragen und dafür den Nutzungswert besonders festzustellen ist.

rechte in einer Hand keine automatische Verschmelzung zur Folge. In den Hohenzollerischen Landen war das Stockwerkseigentum genau so verbreitet gewesen wie in den umliegenden Herrschaften[6]. Hier hatten jedoch die Gerichte im Gefolge des Siegeszugs der Pandektistik das Stockwerkseigentum nicht mehr anerkannt, sondern Hausteilungen als bloße Nutzungsvereinbarungen eines sich im (ideellen) Miteigentum befindlichen Gebäudes (und Grundstücks) gewertet. Der Baden-Württembergische Gesetzgeber hatte damit keinen Anlass 1974 mehr, die württembergischen Vorschriften auch im ehemaligen preußischen Rechtsgebiet einzuführen, weil – irrtümlich – davon ausgegangen wurde, dass es im hohenzollerischen Rechtsgebiet kein Stockwerkseigentum gibt.

Heute noch existierende Sonderfälle vom Stockwerkseigentum in Hohenzollern

a. bei Gebäudekeller

Reicht der Keller des eigenen Hauses teilweise unter das Nachbarhaus, mit oder ohne Verbindung zu dem darüber stehenden Haus, so muss von der Existenz eines Stockwerkseigentums ausgegangen werden, wenn der Zugang zum Keller nur vom eigenen Haus aus möglich ist. Ist dagegen ein weiterer Kellerzugang vom Nachbargrundstück aus vorhanden, so kann das Recht des Überbaues des Kellers auf das Nachbargrundstück auf einer Grunddienstbarkeit beruhen. Nach der Rechtssprechung des Oberlandesgerichts Karlsruhe brauchte der Eigentümer des Kellers keinen Miteigentumsanteil am Nachbargrundstück haben[7].

b. in Form von Hauseingängen

In Hohenzollern kommt es noch öfters vor, dass Eingänge von Wohnhäusern (Dielen) und von Scheunen (Tennen) durch ein Nachbarhaus führen. Über dem Eingang liegen Zimmer oder Heubarne des Nachbarhauses. Den Eingang durfte nur der Berechtigte, nicht aber der Eigentümer des Nachbarhauses benützen. Dagegen gab es in den darüberliegenden Obergeschossen der zusammengebauten Häuser eine klare Abgrenzung der Räume durch eine Scheidemauer.

In einem Fall lag die Tenne unterhalb der Scheidemauer der aneinandergebauten Scheunen. Bei der Landesvermessung 1862 wurde nicht der Verlauf der Scheidemauer über der Tenne, sondern die Abgrenzung der Tenne zum Nachbar als Grundstücksgrenze angehalten. Wird die Scheune mit der Tenne abgerissen, so erlischt das Stockwerkseigentum des Eingangs. Die Katastergrenze entspricht in diesem Fall dann nicht mehr der Grundstücksgrenze.

c. bei dem Grenzverlauf zwischen aneinandergebauten Gebäuden

Es kommt noch öfters vor, dass Teile von einzelnen Räumen in das angebaute Nachbarhaus hineinragen. Liegen diese Räume im Erdgeschoss, so bilden die Außenmauern zum Nachbargebäude die Grundstücksgrenze und es liegt dann kein Stockwerkseigentum vor. Anders sieht es aus, wenn die Räume im Obergeschoss ins Nachbarhaus hineinstoßen. In diesem Fall muss man Stockwerkseigentumsrecht anwenden. Es kann vorkommen, dass die bei der ersten hohenzollerischen Katastervermessung (Landesvermessung) von 1842-1867 innerhalb aneinandergebauten Gebäuden aufgemessene und der in der Flurkarte dargestellte Grenze nicht immer der tatsächlichen Eigentumsgrenze entspricht[8].

Heutige Rechtliche Behandlung von Stockwerkseigentum in Hohenzollern

Das württembergische Ausführungsgesetz zum BGB in der Fassung von 1931 wurde irrtümlich bei der Novellierung im Jahre 1974 nicht auf den hohenzollerischen Landesteil von Baden-Württemberg übertragen. Werden im Gegensatz zum restlichen Landesteil diese Rechte in eine Hand vereinigt, so bleiben sie bestehen.

Würdigung des Stockwerkseigentums in Hohenzollern

Dieses Recht wurde in früheren Zeiten in der Not geboren, vorbei an den Vorstellungen von Rechtsdogmatikern. Die Juristen passten dieses Gewohnheitsrecht in ihr Rechtssystem ein. Wegen der starken Belegung der Häuser mit Stockwerkseigentum gab es oft Streit. Im Volksmund wurden sie gerne als Streithäuser bezeichnet. Heute ist das Stockwerkseigentumsrecht teilweise in Wohn- und Teileigentum umgewandelt worden. Noch vorhandenes Stockwerkseigentum wird sicherlich in einigen Jahrzehnten abgelöst sein. Trotzdem müssen die Angehörigen der öffentlichen Verwaltung über die Existenz des Stockwerkseigentums in Hohenzollern Bescheid wissen.

6 In den hohenzollerischen Primärkataster der Vermessungsämter und in den hohenzollerischen Grundbüchern ist nirgends Stockwerkseigentum beschrieben.
7 NJW – RR 1987 S. 138.

8 Instruktion für die Ausführung der Landesvermessung im Königreich Württemberg, Stuttgart 1831, § 50: „Auch bei solchen Gebäuden, welche im zweiten Stock ineinandergreifen, nur auf die Area (Erdgeschoss) Rücksicht zu nehmen". Die hohenzollerische Landesvermessung wurde zwischen 1842 und 1867 nach württembergischen Vorschriften ausgeführt.

Rechtsprechung

FischG § 8

Das Ankaufsrecht nach § 8 Abs. 2 FischG gilt nur für Fischereirechte, die nach Inkrafttreten des FischG zum 1. 1. 1981 entstanden.

OLG Stuttgart, Beschluss vom 26. 10. 2001 – 8 W 5/2001

Aus den Gründen:

I.

Die Beteiligte Ziff. 1 ist Inhaberin der im Rubrum näher aufgeführten, im Grundbuch eingetragenen Miteigentumsanteile an selbständigen Fischereirechten an der Fils auf der Gemarkung der Gemeinde.

Die Miteigentumsanteile hat die Beteiligte Ziff. 1 mit notariell beurkundetem Kaufvertrag vom 11. 11. 1999 zu einem Kaufpreis von 25.000,– DM an den Beteiligten Ziff. 2 (Angelsportverein) verkauft. Die Auflassung ist am selben Tage erfolgt.

Den Antrag des Beteiligten Ziff. 2 auf Eintragung des Rechtsübergangs ins Grundbuch hat das Grundbuchamt mit Beschluss vom 25. 7. 2000 zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, der Kaufvertrag verstoße gegen § 8 II 1 Fischereigesetz Baden-Württemberg (im Folgenden „FischG") und sei deshalb wegen Gesetzesverstoßes gem. § 134 BGB nichtig; der Beteiligte Ziff. 2 gehöre nicht zu dem privilegierten Personenkreis gem. § 8 II 3 FischG, so dass er nur das volle Fischereirecht, nicht aber Miteigentumsanteile an diesem erwerben könne. Die Nichtigkeit des Kaufvertrags führe nach § 139 BGB auch zur Nichtigkeit der Auflassung.

Gegen diesen Beschluss hat die Beteiligte Ziff. 1 Beschwerde eingelegt. Sie hat geltend gemacht, der Beteiligte Ziff. 2 gehöre als

Pächter ihrer Miteigentumsanteile zu den gem. § 8 II 3 FischG Erwerbsberechtigten. Zu diesen zählten nicht nur die Inhaber anderer Miteigentumsanteile oder angrenzender Fischereirechte. Im Übrigen sei die gesetzliche Regelung wegen Eingriffs in ihre schon vor Inkrafttreten des FischG bestehenden Eigentumsrechte verfassungswidrig (Art. 14, 3 GG).

Das Landgericht hat die Beschwerde der Beteiligten Ziff. 1 durch den eingangs näher bezeichneten Beschluss zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, das Grundbuchamt habe zutreffend angenommen, dass der geschlossene Kaufvertrag wegen Verstoßes gegen § 8 II 1 FischG nichtig sei. Die Vorschrift beschränke die Verfügungsbefugnis des Inhabers eines Fischereirechts in Ausgestaltung der Sozialbindung des Eigentums auch für den gegebenen Fall in zulässiger Weise. Dies gelte auch bei der schon vom Grundbuchamt zutreffend vorgenommenen Auslegung, wonach erwerbsberechtigt nur die Inhaber anderer Miteigentumsanteile oder die Eigentümer angrenzender Fischereirechte, nicht aber die Pächter des veräußerten Miteigentumsanteils oder anderer benachbarter Fischereirechte sind. Die in Rede stehende Beschränkung der Fischereirechtsanteile durch den Landesgesetzgeber sei nach der Eigenart und der Funktion des Fischereirechts hier zulässig. Die erfolgte Einschränkung sei bei der im Vordergrund stehenden Funktion eines Fischereirechts zur Freizeitgestaltung nicht unverhältnismäßig. Selbst bei wirtschaftlicher Nutzung des Rechts liege der vom Gesetzgeber verfolgte Zweck, eine Zersplitterung zu vermeiden und durch Vereinheitlichung bereits bestehender Aufteilungen eine funktionsfähige Bewirtschaftung zu sichern, im wohl verstandenen Interesse auch der bisherigen Rechtsinhaber. Die Beschränkung der Verfügungsbefugnis eines Teilrechtsinhabers ergebe für diesen andererseits auch die Chance, andere Teilrechte bei Verkaufsinteresse von deren Inhabern leichter erwerben zu können. Eine gesetzliche Rechtsnachfolge – etwa Erbfolge – werde durch die gesetzliche Regelung nicht berührt. Das Interesse der Allgemeinheit an einer geordneten Bewirtschaftung und Überwachung der Fischerei sei erheblich, um die Einhaltung der Verpflichtung des Fischereiberechtigten zur Hege sowie Belange des Arten- und Naturschutzes (u.a. Gewässerschutz, lebensmittelrechtliche Überwachung und Seuchenschutz) wirksam gewährleisten zu können.

Gegen diese landgerichtliche Entscheidung richtet sich die durch Anwaltsschriftsatz eingelegte weitere Beschwerde der Beteiligten Ziff. 1. Sie hält die Regelung in § 8 II 1 FischG weiterhin für verfassungswidrig. Bei fehlendem Erwerbsinteresse der Mit- und Nachbareigentümer bewirke die Regelung für den Miteigentümer eines Fischereirechts de facto ein Verkaufsverbot. Dies sei als Eingriff in ein – zumal schon vor Inkrafttreten des Fischereigesetzes am 1. 1. 1981 bestehendes – Recht unzulässig. Die Veräußerbarkeit betreffe den Kernbereich des Eigentumsrechts, der durch die bestehende Regelung hier ausgehöhlt werde. Die Regelung sei mit der Begünstigung anderer Eigentümer auch unverhältnismäßig und gehe über einen notwendigen Schutz der Interessen der Allgemeinheit – etwa durch ein Vorkaufsrecht oder durch einen am konkreten Interesse zu orientierenden behördlichen Genehmigungsvorbehalt – unangemessen hinaus. Verkaufsbeschränkungen seien auch bei einer zur Freizeitgestaltung dienenden Immobilie grundsätzlich am Maßstab der Art. 14 und 3 GG zu messen.

Schließlich müsse berücksichtigt werden, dass der Beteiligte Ziff. 2 bereits (ausschließlicher) Inhaber des Fischereirechts im Bereich der übernächsten Gemeinde sei. Da er als Pächter auch der anderen Miteigentumsanteile neben den verkauften Anteilen sowie als Pächter der unmittelbaren angrenzenden Fischereirechte auch am Erwerb dieser Rechte interessiert sei, sobald deren Inhaber verkaufen wollten, würde bei Bejahung der Wirksamkeit des in Rede stehenden Kaufvertrags samt Auflassung eine Zersplitterung eher vermieden als bei Verneinung der Wirksamkeit dieser Verträge.

II.

Die weitere Beschwerde der Beteiligten Ziff. 1 ist zulässig (§§ 78, 80, 71 GBO).

Sie führt wegen rechtsfehlerhafter Anwendung der Vorschrift in § 8 FischG durch die Vorinstanzen zur Aufhebung von deren Entscheidungen und zur Zurückverweisung der Sache an das Grundbuchamt, das über den Eintragungsantrag nunmehr unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu entscheiden hat.

In Übereinstimmung mit einer früheren, in anderer Besetzung ergangenen Beschwerdeentscheidung des Landgerichts Ulm (Beschluss v. 4. 12. 1987, Az.: 124/87-01) geht auch der Senat davon aus, dass die Vorschrift in § 8 II 1 FischG auf den von der Beteiligten Ziff. 1 verkauften und veräußerten Miteigentumsanteil an dem schon vor Inkrafttreten des FischG im Grundbuch eingetragenen unbeschränkten Fischereirechts nicht anzuwenden ist. Gem. § 6 I 3 FischG sind die Vorschriften dieses Gesetzes auf solche Rechte nur anwendbar, soweit in § 6 II bis IV FischG nichts anderes bestimmt ist. In § 6 III FischG ist bestimmt, dass die für Grundstücke geltenden Vorschriften auf die bei Inkrafttreten des Gesetzes bestehenden Fischereirechte Anwendung finden. Hierzu gehörte auch das hier schon vor Inkrafttreten des Gesetzes im Grundbuch eingetragene selbständige Fischereirecht der Beteiligten Ziff. 1 (vgl. Schmidt, BWNotZ 1981, 73). Mit der vom Gesetzgeber bestimmten Anwendbarkeit von Grundstücks-Sachenrecht auf solche Rechte wurde im Zweifel auch auf die gesetzliche Regelung im Bürgerlichen Gesetzbuch Bezug genommen, wonach solche Rechte grundsätzlich frei veräußerbar sind. Gegen die Einführung einer Veräußerungssperre gem. § 8 FischG auch für schon vor Inkrafttreten des Gesetzes bestehende selbständige Fischereirechte spricht nicht nur der Wortlaut der genannten Vorschriften, sondern auch der Umstand, dass der Gesetzgeber die im Regierungsentwurf zunächst vorgesehene völlige Gleichstellung altrechtlicher Fischereirechte gerade wegen erheblicher verfassungsmäßiger Bedenken aufgegeben und den Besonderheiten der bestehenden Rechte in § 6 FischG Rechnung getragen hat (vgl. Schmidt, BWNotZ 1978, 21; Karremann/Laiblin, Das Fischereirecht in Baden-Württemberg, Einleitung, S. 22, Rn. 1 zu § 6 FischG sowie Anh. 4, S. 255). Für diese Auslegung spricht ferner, dass dem mit § 8 FischG erfolgten Bedürfnis, für eine möglichst einheitliche Bewirtschaftung von Fischereigewässern zu sorgen, grundsätzlich schon durch die gem. §§ 1 II, 9 Grundstücksverkehrs G im Einzelfall vorgeschriebene Prüfung und Genehmigung Rechnung getragen ist, so dass es nicht ohne weiteres als erforderlich anzusehen war, in verfassungsrechtlich zweifelhafter Weise in bestehende grundstücksgleiche Rechte weitergehend einzugreifen.

Ob eine derartige Regelung tatsächlich gegen Verfassungsrecht verstoßen hätte, wie das Verwaltungsgericht Koblenz in einem Vorlagebeschluss an das Bundesverfassungsgericht für eine ähnliche Bestimmung des früheren rheinlandpfälzischen Fischereigesetzes angenommen (Bl. 42/a 4 d. A.) und der dortige Landesgesetzgeber die entsprechende Bestimmung daraufhin geändert hat, kann im vorliegenden Fall auf sich beruhen, obwohl anstelle von Verfügungsbeschränkungen durchaus mildere Mittel zur Verhinderung einer Zersplitterung nahe liegen und nicht zuletzt bei Fällen der vorliegenden Art – also einer Veräußerung von bereits bestehenden Miteigentumsanteilen – eine weitere Zersplitterung überhaupt nicht eintritt, wie sie das Bundesverfassungsgericht als hinreichenden Grund für eine Regelung in Ausgestaltung der Sozialbindung anerkannt hat (BVerfG, BWNotZ 1987, 117).

Im Ergebnis verstößt der hier zu prüfende Verkaufs- und Veräußerungsvorgang gemäß Vertrag vom 11. 11. 1999 nicht gegen § 8 FischG, so dass der gestellte Eintragungsantrag nicht aus diesem Grunde zurückzuweisen war. Das Grundbuchamt hat aufgrund der Zurückverweisung der Sache durch den Senat den Antrag danach weiter zu prüfen und zu bescheiden.

Mitgeteilt von Rechtsanwalt Dr. Rolf Laiblin, Stuttgart

Anmerkung des Einsenders:

Das Oberlandesgericht Stuttgart hat, entgegen dem Landgericht Ulm vom 2. 11. 2000 (AZ: 5T 168/00) mit Beschluss vom 26. 10. 2001 (AZ: 8 W 5/2001) entschieden, dass für grundstücksgleiche Fischereirechte, die im Grundbuch einzutragen sind und bei denen es sich um Altrechte handelt, die vor Inkrafttreten des Fischereigesetzes am 1. 1. 1981 bestanden, das Ankaufsrecht des in derselben Gewässerstrecke berechtigten Fischereirechtsinhabers nicht gilt. Nach § 8, Abs. 2 Fischereigesetz Baden-Württemberg ist die Veräußerung eines Teilstücks eines Fischereigewässers an einen Nichtanlieger ausgeschlossen. Dies trifft z.B. zu bei einer in Bach-

mitte verlaufenden Markungsgrenze. Nach dem Wortlaut des Gesetzes darf nur der angrenzende Fischereirechtsinhaber das Fischereirecht kaufen. Der Erwerber des Fischereirechts musste zu den sog. anderen Berechtigten gehören. Wenn der Nachbar nicht erwerbswillig war, war die Veräußerung des Fischereirechts praktisch nicht möglich. Die Übertragung eines solchen Fischereirechts scheiterte häufig an dieser Veräußerungsbeschränkung.

Das Landgericht Ulm hat in einem früheren Beschluss vom 4. 12. 1987 (AZ: 4T 124/87-01) die Ankaufsberechtigung nicht gelten lassen für ein unbeschränktes Fischereirecht, das vor Inkrafttreten des Fischereirechts bestand. Das Verwaltungsgericht Koblenz hat in einem Vorlagebeschluss vom 23. 10. 1985 an das Verfassungsgericht eine vergleichbare Veräußerungsbeschränkung des Rheinland-Pfälzischen Fischereigesetzes als verfassungswidrig erachtet (AZ 8K 430/81). Das Land änderte die Veräußerungsbeschränkung, so dass der Vorlagebeschluss aufgehoben wurde.

Nun hat das Oberlandesgericht Stuttgart die frühere Entscheidung des Landgerichts Ulm bestätigt und die zuvor ergangene anderslautende Entscheidung des Notariats aufgehoben. Nach der Auffassung des Oberlandesgerichts ist § 8, Abs. 2 Fischereigesetz auf nicht beschränkte Fischereirechte, die schon vor Inkrafttreten des Fischereigesetzes bestanden, nicht anzuwenden.

Nach § 6, Abs. 3 Fischereigesetz sind die Vorschriften dieses Gesetzes nur anwendbar, solange in § 6 Abs. 3 bis 4 Fischereigesetz nichts anderes bestimmt sei. In § 6 Abs. 3 sei aber bestimmt, dass die für Grundstücke geltenden Vorschriften auf die bei Inkrafttreten des Gesetzes bestehenden Fischerechte Anwendung finden. Fischereirechte seien nach dem BGB frei veräußerbar. Gegen die Einführung einer Veräußerungssperre gem. § 8 Fischereigesetz auf schon vor Inkrafttreten des Gesetzes bestehenden selbständigen Fischereirechte spreche nicht nur der Wortlaut der genannten Vorschriften, sondern auch der Umstand, dass der Gesetzgeber die im Regierungsentwurf zunächst vorgesehene völlige Gleichstellung altrechtlicher Fischereirechte mit neuen, ins Fischereiverzeichnis beim Landratsamt eingetragenen, gerade wegen erheblicher verfassungsmäßiger Bedenken aufgegeben und den Besonderheiten der bestehenden Rechte in § 6 Fischereigesetz Rechnung getragen habe. (vgl. Schmid, BWNotZ 1978, 21).

§ 138 Abs. 1 BGB

Zur Frage der Sittenwidrigkeit eines notariellen Übergabevertrages zwischen einer 73-jährigen Patientin und ihrem Hausarzt, der von der Patientin bereits als Nacherbe nach der zum Zeitpunkt des Übergabevertrages verstorbenen Schwester der Patientin eingesetzt war.

OLG Karlsruhe, 19. Zivilsenat in Freiburg, Urteil vom 4. 2. 1999 – 19 U 66/98

Tatbestand:

Die Klägerin macht die Nichtigkeit eines Grundstücksübertragungsvertrages geltend und begehrt ferner Räumung und Herausgabe einer Wohnung. Der Beklagte verlangt widerklagend die Auflassung eines Hausgrundstücks.

Die Klägerin ist im Jahre 1921 geboren. Zusammen mit ihrer etwa 10 Jahre älteren Schwester war sie Miteigentümerin zu je 1/2 an einem Hausgrundstück in F., H.straße, sowie einem Hausgrundstück in H. Der Beklagte ist Arzt und war seit Ende 1985 Hausarzt der beiden Schwestern. Es entwickelte sich eine große Sympathie. Der Beklagte nahm zahlreiche Hausbesuche vor. Im Rahmen der Behandlungen verabreichte er auch zahlreiche Spritzen. Zwischen den beiden Schwestern und dem Beklagten entwickelte sich ein starkes Vertrauensverhältnis.

Ende 1993 bezog er im Haus H.straße 30 die im Untergeschoß gelegene Wohnung als Zweitwohnung, nachdem das zuvor bestehende Mietverhältnis mit Dritten beendet war. Er zahlte hierfür 1.600,00 DM im Monat.

Die Schwester der Klägerin erkrankte zunehmend schwer und wurde vom Beklagten ausschließlich in der Wohnung der Schwestern im 1. Obergeschoß des Hauses in der H.straße behandelt. Die Schwester verstarb am 5. 8. 1994.

Beide Schwestern hatten mehrere Testamente aufgesetzt. Zunächst hatten beide Schwestern sich in voneinander getrennten Testamenten der Jahre 1971 bzw. 1974 jeweils zu Alleinerben eingesetzt. Am 15. 10. 1987 verfasste die Schwester der Klägerin ein Testament, in dem sie ihr schlechtes Verhältnis zu ihrem Neffen P. K., dem einzigen näherstehenden Verwandten, festhielt, ihre Schwester zur Alleinerbin und den Beklagten zum Nacherben nach dem Tod ihrer Schwester einsetzte. Am 20. 7. 1992 erstellte die Klägerin selbst „auf Wunsch" ihrer Schwester ebenfalls ein Testament, in welchem sie wie bisher die Schwester zur Alleinerbin einsetzte, den Beklagten zum Nacherben.

Nach dem Tod der Schwester kam es zwischen den Parteien zu mehreren Gesprächen, deren Ablauf, Inhalt und Motive zwischen den Parteien streitig ist. Jedenfalls ging es dabei darum, dem Beklagten als künftigem Erben im Hinblick auf die Erbschaftssteuer steuerliche Vorteile zu verschaffen. In diese Gespräche wurde – in ebenfalls streitiger Weise, Rechtsanwalt H., einbezogen. Dieser suchte die Klägerin in ihrer Wohnung am 13. 9. und 11. 10. 1994 auf, wobei der Beklagte jeweils zugegen war. Zwischen diesen beiden Terminen, am 5. 10. 1994, setzte die Klägerin den Beklagten zu ihrem Alleinerben ein.

Am 25. 11. 1994 kam es (nachdem der Beklagte der Klägerin zuvor noch eine Injektion verabreicht hatte) zu dem streitgegenständlichen notariellen Übergabevertrag. Bei Abschluß des Vertrages war Rechtsanwalt H. zugegen. In diesem Übergabevertrag wurden die Hausgrundstücke H.straße und H. auf den Beklagten übertragen.

Aus den Gründen:

Das Landgericht hat die Klage auf Feststellung der Nichtigkeit des Übergabevertrages und auf Räumung und Herausgabe abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist zulässig und begründet.

1. Dem Kläger stehen aus dem Übergabevertrag deshalb keine Rechte zu, weil dieser wegen Verstoßes gegen § 138 I BGB nichtig ist.

   Anerkannt ist, daß ein Vertrag dann wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 138 BGB nichtig sein kann, wenn der eine Vertragspartner eine Vertrauensstellung ausgenutzt hat (vergl. BGH FamRZ 1990, 1343). Allerdings ist im Fall, daß ein Arzt gegen die Verpflichtung zur ärztlichen Behandlung im Krankheitsfall und zur Zahlung einer lebenslänglichen Rente ein Grundstück erworben hat, eine solche Nichtigkeit verneint worden (BGH NJW 1965, 2005). Andererseits hat der Bundesgerichtshof einen Erbvertrag zwischen einem geistig beschränkten Erblasser und seiner älteren Schwester für sittenwidrig angesehen, weil diese die Pflege für das geistige und körperliche Wohl des Erblassers übernommen hatte und ihn unter Ausnutzung dieser Stellung im Bewußtsein, daß er die Tragweite des Vertrages nicht überblicke, veranlaßt hatte, sie in dem Erbvertrag als Erbin einzusetzen (BGH LM Nr. 1 zu § 138 <Bc> BGB).

   Wenn danach grundsätzlich ein für den Arzt vorteilhafter Vertragsabschluß mit einem Patienten nicht sittenwidrig ist, so kommen hier doch in so erheblichem Maß weitere Umstände hinzu, daß eine Sittenwidrigkeit zu bejahen ist:

   Der Beklagte hat über eine lange Zeit nicht nur die Schwester der Klägerin sondern auch diese ärztlich behandelt und ist bei ihnen mehrmals täglich erschienen; zwischen ihnen bestand ein besonderes Vertrauensverhältnis. Auch als die Schwester der Klägerin nach ihrem Krankheitsbild eigentlich in eine Krankenanstalt hätte eingewiesen werden müssen, verblieb sie, weil sie in der Klinik eine Bluttransfusion befürchtete und diese gegen ihre religiösen Anschauungen verstieß, in der Wohnung. Der Beklagte übernahm die Betreuung in der Wohnung der Klägerin und ihrer Schwester mit in der Regel mehrmaligen Besuchen am Tag und in der Nacht. Allerdings geschah dies nicht uneigennützig; vielmehr rechnete der Beklagte diese Leistungen für den Zeitraum von Mitte 1993 bis zum Tod der Schwester in Höhe von ca. 129.000 DM auch gegenüber der Krankenversicherung der Klägerin und ihrer

Schwester ab, wobei er – wie sich unstreitig aus den staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsakten ergibt – auch fingierte Rezepte ausstellte, um bestimmte andere Leistungen bezahlt zu bekommen, für die sonst keine Erstattung durch die Krankenversicherung zu bekommen war.

Der Beklagte hatte zusätzlich – wie er angibt – auch zum Zwecke der besseren Betreuung der Klägerin und ihrer Schwester im Anwesen der Schwestern eine Wohnung angemietet. Auch dieser Umstand belegt das besonders ausgeprägte Vertrauensverhältnis der Parteien, das aufgrund des Arzt-Patienten-Verhältnisses entstand.

Auf diesem Hintergrund gewinnen die Folgen des vom Beklagten aus erbschaftssteuerlichen Gründen der Klägerin nahegebrachten Übertragung des Eigentums am Anwesen auf ihn ein besonderes Gewicht; sie sind in ihrer Gesamtheit für die Klägerin von so nachteiliger Wirkung, daß ein unerträgliches Mißverhältnis zwischen dem vom Beklagten verfolgten Zweck, sich sicher und endgültig das volle Eigentum an den Grundstücken unter Vermeidung höherer Steuern zu verschaffen, und den wirtschaftlich negativen Folgen für die Klägerin vorliegt. Hier fällt zu Lasten des Beklagten erheblich ins Gewicht, daß er aus den Besprechungen mit der Klägerin und Rechtsanwalt H. wußte, daß die Klägerin darauf Wert legte, daß sich nicht nur an ihrem räumlichen Umfeld nichts änderte, sondern daß sie auch weiterhin eine gleichbleibende finanzielle Sicherheit haben wollte, wie sich aus dem Schreiben von Rechtsanwalt H. vom 29. 12. 1994 (I 77) ergibt. Der Übergabevertrag stellte im Gegensatz zum Testament der Klägerin zugunsten des Beklagten eine endgültige Vermögensverschiebung auf den Beklagten dar; der Aussage des Zeugen H. läßt sich nicht entnehmen, daß sie über diese für sie wesentlichen nachteiligen Folgen belehrt worden ist.

Die Klägerin verliert durch den Übergabevertrag ihre gesamte Miteigentumshälfte am Grundstück in F. und in H. bereits zu Lebzeiten, eine finanzielle Sicherheit aus diesen Vermögenswerten hat sie damit nicht mehr. Die Gegenleistung des Beklagten besteht eigentlich nur in der Übernahme anfallender Reparaturen, und auch diese „Gegenleistung" wird in ihrem Wert dadurch erheblich vermindert, daß die Reparaturen von ihm auch ohne Übergabevertrag hätten getragen werden müssen, wenn sie nicht vor dem Erbfall durchgeführt worden wären. Die weiteren Verpflichtungen sind im wesentlichen für die Klägerin wertlos. Soweit sich der Beklagte zur honorarfreien ärztlichen Versorgung als Privatarzt verpflichtet hat, kommt dieser Leistung insoweit keine Bedeutung zu, als er weiterhin gegenüber der Krankenversicherung abrechnen wollte, wie er in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat selbst eingeräumt hat, und die Beklagte über ihre Krankenversicherung die ärztlichen Leistungen zu vergüten hatte. Damit kommt dieser Erklärung im Übergabevertrag sogar eine irreführende Wirkung zu. Die Zahlung der monatlichen Rente von 2.000 DM ist dadurch nicht einmal „kostenneutral", da die Klägerin nicht mehr die monatliche Miete aus der an den Beklagten vermieteten Wohnung von 1.600 DM und außerdem auch nicht mehr die Miete für die Dachgeschoßwohnung von 1.000 DM pro Monat erhält.

Gegenüber diesen insgesamt für die Klägerin so erheblich nachteiligen Folgen kann das Bestreben des Beklagten, einen Steuervorteil von – wie er annahm – ca. 600.000 DM bei einer steuerlichen Neubewertung des Grundbesitzes zu erzielen, keine Rechtfertigung sein. Ganz erheblich fällt hier auch ins Gewicht, daß sich das Vertrauensverhältnis der Parteien im wesentlichen auf die langjährige Arzt-Patienten-Beziehung begründete, wie der Beklagte selbst in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat dargelegt hat. Insoweit begegnet die Verknüpfung von ärztlicher Tätigkeit mit dem Bestreben, sich endgültig in den Genuß von erheblichen Vermögensvorteilen zu bringen, durchgreifenden Bedenken. Auch wenn weder im ärztlichen Standesrecht noch sonst eine § 14 Abs. 5 HeimG vergleichbare Bestimmung besteht, bedürfen alte und kranke Menschen eines besonderen Schutzes vor der Ausnutzung eines sich aus der Arzt-Patienten-Beziehung entwickelnden Vertrauensverhältnisses.

2. Die Klägerin kann vom Beklagten auch die Räumung und Herausgabe der Wohnung im Erdgeschoß ihres Anwesens (nebst Nebenräumen und Garten) verlangen; dabei kann wiederum dahin gestellt bleiben, ob zwischen den Parteien ein formlos abgeschlossener Mietvertrag besteht – was angesichts des Umstandes, daß der Beklagte die Räume mit Einverständnis der Klägerin und ihrer Schwester auch nach seiner Weigerung, den schriftlichen Mietvertragsentwurf zu unterzeichnen, bewohnt und eine Miete von 1.600 DM monatlich bezahlt hat, naheliegt. Der Klägerin ist angesichts des Umstandes, daß der Beklagte sie unter sittenwidrigen Umständen zum Abschluß des Übergabevertrages gebracht hat und nach der vorliegenden rechtlichen Auseinandersetzung eine Fortsetzung des Mietverhältnisses mit dem Beklagten nicht mehr zumutbar; §§ 554a, 564b Abs. 2 Nr. 1 BGB.

Mitgeteilt von Dr. Wolfgang Eith, Vors. Richter am OLG, Freiburg

§§ 426 Abs. 1, 1105, 1108 BGB, 56 ZVG

Zur Ausgleichspflicht zwischen dem aus einem Leibgeding schuldrechtlich Verpflichteten und demjenigen, der das mit einer entsprechenden Reallast belastete Grundstück im Wege der Zwangsversteigerung ersteht, wenn der schuldrechtlich Verpflichtete Pflegeleistungen in erheblichem Umfang für die pflegebedürftige Berechtigte, seine Mutter, persönlich erbringt.

OLG Karlsruhe, 19. Zivilsenat in Freiburg, Urt. v. 31. 8. 2000 – 19 U 58/99 (rechtskräftig)

Die am 26. 10. 1907 geborene Mutter des Klägers, I. M., übertrug mit notariellem Übergabevertrag vom 1. 7. 1981 „im Wege der vorweggenommenen Erbfolge" u.a. ein in E. gelegenes, mit einem Wohnhaus bebautes Grundstück, das zur Zeit des Vertragsabschlusses von ihr sowie dem Kläger mit dessen Familie bewohnt wurde. Der Kläger verpflichtete sich sowie seine Rechtsnachfolger in § 3 des Vertrages, seiner Mutter auf Lebensdauer und unentgeltlich insbesondere ein dingliches Wohnungs- und Mitbenutzungsrecht an bestimmten Räumen zu gewähren sowie Wartung und Verpflegung in kranken und altersschwachen Tagen und eine vollständige Verköstigung in gesunden und kranken Tagen, wobei letztere Verpflichtungen im Falle der Unterbringung u.a. in einem Alters- oder Pflegeheim ruhen. Die Sicherung dieser Rechte sollte durch Eintragung im Grundbuch erfolgen, was unter Bezugnahme auf die in § 8 Nr. 3 des Vertrages erklärte Eintragungsbewilligung geschehen ist.

Am 15. 2. 1991 kam es in dem an den Kläger übergebenen Anwesen zu einem Brand, der u.a. zwei der Räume, auf die sich das eingeräumte Wohnungsrecht erstreckt, unbewohnbar gemacht hat. Auf Betreiben von Gläubigern des Klägers wurde das Anwesen in beschädigtem Zustand am 14. 8. 1991 zwangsversteigert, wobei der Beklagte den Zuschlag zum Bargebot von 351.000 DM erhielt. Vom Zuschlag mit erfaßt war die Gebäudebrandversicherungsforderung (ca. 93.000 DM); das zugunsten der Mutter des Klägers im Grundbuch eingetragene und mit 140.000 DM bewertete „Leibgedinge" blieb bestehen.

Eine vom Beklagten aufgrund des Zugschlagbeschlusses gegen den Kläger im November 1991 angestrengte Zwangsräumung blieb ohne Erfolg und bis heute haben weder er noch seine Mutter das Anwesen geräumt, ohne es indessen zu bewohnen. Sie wohnten vielmehr zusammen mit Ehefrau und Kind des Klägers ab Dezember 1991 in einer für monatlich 1.050 DM angemieteten Ferienwohnung, anschließend ab Juni 1992 in einer Mietwohnung für monatlich 1.700 DM. Seit April 1993 bewohnt der Kläger nach Auszug seiner Ehefrau mit Kind die Wohnung mit seiner Mutter alleine. Den Brandschaden an dem von ihm ersteigerten Anwesen hat der Beklagte bisher nicht beheben lassen.

Am 15. 4. 1992 erlitt die Mutter des Klägers einen Oberschenkelhalsbruch mit der Notwendigkeit eines stationären Krankenhausaufenthalts bis Ende Mai 1992. Am 7. 5. 1992 wurde für sie Dr. K.-W. als Betreuerin zur Vermögenssorge bestellt. Mit dieser schloß der Beklagte eine am 11. 3. 1993 vom Vormundschaftsgericht genehmigte Vereinbarung, wonach er sich zu einer einmaligen Zahlung von 9.000 DM sowie ab dem 1. 4. 1992 zu monatlichen

Zahlungen von 850 DM an die Mutter des Klägers verpflichtete. Diesen Zahlungsverpflichtungen ist der Beklagte in der Folge nachgekommen. In der Zeit vom 1. 4. 1992 bis 31. 03. 1993 hat die Mutter des Klägers monatlich 400 DM, danach monatlich im Durchschnitt 750 DM an Leistungen aus der Pflegeversicherung erhalten.

Der Kläger hat behauptet, daß seine Mutter seit ihrem Oberschenkelhalsbruch voll pflegebedürftig sei, wobei er unter Mithilfe der Sozialstation die erforderlichen Pflegeleistungen im Anschluß an den Krankenhausaufenthalt mit einem täglichen Aufwand von 16 Stunden, davon zwei in der Nacht, erbringe. Einer Erwerbstätigkeit könne er daher nicht mehr nachgehen. Sein täglicher Aufwand zur Verköstigung der Mutter belaufe sich auf 25 DM, derjenige für ihre Wäsche auf monatlich 100 DM. Da der Beklagte neben der Wohnungsgewährung im gleichen Umfange aus dem übernommenen Leibgedinge zu entsprechenden Leistungen verpflichtet sei, so die Auffassung des Klägers, sei er ihm nach § 426 BGB insoweit ausgleichspflichtig, und zwar zu 100%. Unter Zugrundelegung monatlicher Aufwendungen von wertmäßig 7.880 DM ab Juni 1992 und 8.300 DM April 1993 hat der Kläger im Wege der Teilklage für die Zeit bis Anfang November 1994 einen Ausgleichsbetrag von 200.000 DM beansprucht.

Der Beklagte hat die behauptete Pflegebedürftigkeit sowie die behaupteten Pflegeleistungen bestritten. Bei letzteren handele es sich seiner Ansicht nach zudem weitgehend um überobligatorische Leistungen, die jedenfalls von ihm nicht geschuldet seien. Auch sei die Berechtigte gehalten, bei einem Pflegebedarf im behaupteten Umfang eine Pflegeeinrichtung in Anspruch zu nehmen.

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Landgericht der Klage nur zu einem geringfügigen Teil entsprochen, sie im übrigen aber abgewiesen. Es hat dem Kläger dem Grunde nach einen Ausgleichsanspruch zugebilligt, insbesondere aber die von ihm der Berechtigten angeblich geleistete Vollpflege als weitgehend nicht geschuldet und damit ausgleichspflichtig angesehen.

Aus den Gründen:

I.

Die zulässige Berufung des Klägers hat teilweise Erfolg.

1. Das Landgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Parteien der Berechtigten als Gesamtschuldner auf die Erfüllung der mit dem Übergabevertrag begründeten und dinglich gesicherten Pflichten i.S. eines Leibgedinges haften, soweit diese sich inhaltlich decken. Die schuldrechtliche Verpflichtung des Klägers folgt unmittelbar aus dem Übergabevertrag, diejenige des Beklagten aus den dinglichen Belastungen des ersteigerten Anwesens, die nach den Versteigerungsbedingungen bestehen geblieben sind, insbesondere den Reallasten auf Gewährung von Wohnung, Wartung und Pflege. Aufgrund letzterer, obwohl dingliche Verwertungsrechte, haftet der Beklagte nach § 1108 BGB für die während der Dauer seines Eigentums fällig werdenden Leistungen auch persönlich. Im Innenverhältnis haftet nach h.M. der Beklagte als Ersteher in der Zwangsversteigerung für die nach dem Zuschlag fällig werdenden Ansprüche der Berechtigten alleine, da insoweit § 56 S. 2 ZVG eine abweichende Bestimmung i.S. von § 426, I BGB enthält (s. u.a. BGH NJW 1993, 2617 S. 2619 = BGHZ 123, 178; Joost in MünchKomm, BGB, 3. Aufl. § 1108 Rdn. 9; Amann in Staudinger, BGB, 13. Bearb., § 1108 Rdn. 27). Für die Entscheidung des Rechtsstreits kommt es mithin darauf an, ob die vom Kläger für die Berechtigte erbrachten Leistungen, wie von ihm geltend gemacht, gem. § 1108 BGB i.V.m. dem Übergabevertrag auch vom Beklagten geschuldet waren mit der Folge seiner 100%igen Ausgleichsverpflichtung.

2. Nach Art und Umfang entsprechend dem eingeräumten dinglichen Wohnrecht hat die Berechtigte nach § 3 Abs. 2 des Übergabevertrags einen Anspruch auf Gewährung von Wohnung im Rahmen des standesgemäßen Bedarfs. Nachdem die Wohnung der Berechtigten in dem vom Beklagten ersteigerten Anwesen infolge eines Brandes unstreitig unbewohnbar geworden ist und der Kläger durch Anmietung von Ersatzwohnraum ihren Wohnbedarf gedeckt hat, ist der Beklagte für Mietaufwendungen des Klägers zugunsten seiner Mutter grundsätzlich ausgleichspflichtig, was denn im Berufungsverfahren für den hier interessierenden Zeitraum bis November 1994 auch außer Streit steht. Einen Ausgleich auch für die in S. für 1.050 DM monatlich angemietete Wohnung hat das Landgericht daran scheitern lassen, daß der Kläger auf Behauptung des Beklagten, dieser habe von der Rente seiner Mutter gelebt, anders als für die Wohnung in F. nicht nachgewiesen habe, die Miete aus eigenen Mitteln bestritten zu haben. Letztlich kommt es hierauf jedoch nicht an, da selbst bei Unterstellung der Zahlung des Mietzinsanteils für die Mutter mit monatlich (1050:3 =) 350 DM und damit für acht Monate mit 2.800 DM sich aufgrund der vom Beklagten für die Zeit vom 15. 8. 1991 bis 15. 4. 1992 erbrachten Zahlungen ein Saldo zugunsten des Klägers, wie von ihm geltend gemacht, nicht ergibt (s. unten).

   Was die Wohnung in F. angeht, so hat das Landgericht anteilige Mietaufwendungen in der geltend gemachten Höhe zugebilligt, nachdem es aufgrund der Aussage der Zeugin Dr. K.-W. für erwiesen angesehen hat, daß die Mittel hierfür vom Kläger stammen. Dieses Ergebnis ist nicht zu beanstanden und wird mit der Berufung auch nicht angegriffen.

3. Für die Zeit vom 15. 8. 1991 bis 15. 4. 1992 beansprucht der Kläger für die Wohnungsstellung, Verpflegung und Betreuung seiner Mutter monatlich pauschal 2.000 DM. Abzüglich dem Mietanteil von 350 DM verbleiben mithin 1.650 DM monatlich für Verpflegung und Betreuung, was einen durchschnittlichen Tagessatz von 55 DM ausmacht. Welche Betreuungsleistungen in diesem Zeitraum tatsächlich erforderlich waren und konkret erbracht worden sind, dazu ist auf Bestreiten des Beklagten vom Kläger nichts Konkretes vorgetragen. Das Landgericht hat dem Kläger für Wartung und Pflege im genannten Zeitraum 3.600 DM zuerkannt, und zwar für eine Stunde täglich à 15 DM. Mit der Berufung wird vom Kläger insoweit lediglich die Höhe des Stundensatzes angegriffen, den er allerdings zunächst selbst der Berechnung seiner Klageforderung zugrunde gelegt hat und nunmehr mit mindestens 25 DM angesetzt wissen will. Ein höherer Stundensatz als zuerkannt ist indessen nicht gerechtfertigt. Es geht hier um die Bewertung von Eigenleistungen, die der Berechtigten geschuldet werden und im Innenverhältnis der Parteien auszugleichen sind, und nicht um die Vergütung entgeltlicher Dienstleistungen. Insbesondere kann der Kläger nicht verlangen, so gestellt zu werden, als wenn er die Pflegeleistungen von Berufs wegen erbringen würde, auch kann er nicht Ersatz des Verdienstes aus einer Erwerbstätigkeit verlangen, der er wegen der Pflegeleistungen nicht nachgeht bzw. auf den er wegen der zu erbringenden Pflegeleistungen verzichtet. Daß die Berechtigte im übrigen zu ihrem Lebensunterhalt (insbesondere Verköstigung) nichts selbst aus eigenen Mitteln beigetragen hat bei einer monatlichen Rente von etwa 2.000 DM, erscheint im übrigen recht unwahrscheinlich. Beweis für seine Aufwendungen insoweit in dem genannten Zeitraum hat der Kläger nicht angeboten.

   Für die Zeit vom 15. 8. 1991 bis 15. 4. 1992 erweist sich damit allenfalls ein rechnerischer Ausgleichsanspruch i.H.v. (350 x 8 = 2.800 + 3.600 =) 6.400 DM für berechtigt. Unter Verrechnung der Leistung aus der Pflegekasse von einmal 400 DM und der Einmalzahlung des Beklagten von 10.700 DM verbleibt damit sogar ein Saldo von 4.300 DM zu dessen Gunsten. Ein weitergehender Anspruch, wie von ihm geltend gemacht, steht dem Kläger für den genannten Zeitraum jedenfalls nicht zu.

4. Unstreitig war die Berechtigte infolge des erlittenen Oberschenkelhalsbruchs wie auch aufgrund ihres altersbedingten Zustands ab ihrer Krankenhausentlassung am 1. 6. 1992 pflegebedürftig, nach Behauptung des Klägers in einem Ausmaß, die eine Betreuung „rund um die Uhr" erforderte und weiterhin erfordert. Die Richtigkeit des Vorbringens des Klägers insoweit unterstellt, hat er gleichwohl vom Beklagten einen Zahlungsausgleich in der geltend gemachten Höhe nicht zu beanspruchen. Was an Pflegeleistungen vom Beklagten gemäß § 1108 BGB aufgrund der im Grundbuch eingetragenen Reallasten geschuldet wird, ergibt sich zum einen aus der Eintragungsbewilligung i.V.m. den Regelungen in § 3 des Übergabevertrags, zum anderen daraus, welche Pflegeleistungen nach Treu und Glauben von der Berech-

tigten bei Einräumung des Leibgedinges von dem Verpflichteten zu erwarten waren. Zwar enthält der Übergabevertrag keine ausdrückliche Zumutbarkeitsklausel (vgl. etwa BGH NJW 1995, 2780; Haegele/Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 11. Aufl. Rdn. 934/S. 419), mit dem Landgericht ist jedoch davon auszugehen, daß eine Vollpflege über das Zumutbare hinaus von der Berechtigten nicht beansprucht werden kann. Überdies ist der Regelung in § 3 des Übergabevertrags, wonach die Verpflichtung zu Pflegeleistungen ruht, wenn und solange die Berechtigte in einer Kranken- oder Pflegeeinrichtung untergebracht ist, zu entnehmen, daß eine Verpflichtung zu Pflegeleistungen keineswegs grenzenlos geschuldet sein, vielmehr jedenfalls dann enden bzw. ruhen soll, wenn unter Berücksichtigung der normalen Lebensverhältnisse des Verpflichteten objektiv die Voraussetzungen für eine Unterbringung in einem Alters- oder Pflegeheim oder ähnlichen Einrichtung vorliegen bzw. die erforderliche Versorgung durch eine solche Einrichtung angezeigt ist. Die mit einer solchen Unterbringung verbundenen und regelmäßig ganz erheblichen Kosten sollen nicht zu Lasten des Verpflichteten gehen. Diese gewollte Entlastung muß aber auch dem Beklagten zugute kommen. Da unter normalen Lebensbedingungen, d.h. insbesondere neben einer Berufsausübung, eine Vollpflege, wie vom Kläger angeblich erbracht und angeblich erforderlich, nicht erbracht werden kann, vielmehr die Grenze des Zumutbaren überschreitet und die Unterbringung in eine Pflegeeinrichtung indiziert, ist eine Ausgleichsverpflichtung des Beklagten in dem geltend gemachten Umfang zu verneinen. Die nach seiner Darstellung vom Kläger erbrachten Pflegeleistungen sind zwar durchaus anerkennenswert, doch zum einen nur wegen seiner weitgehenden Erwerbslosigkeit erbringbar, zum anderen vom Umfange her nur mit Leistungen vergleichbar, wie sie von einer Pflegeeinrichtung typischerweise erbracht werden. Mit den Kosten einer solchen Einrichtung soll der Verpflichtete, wie ausgeführt, indessen ersichtlich nicht belastet werden. Die Inanspruchnahme des Beklagten durch den Kläger im Wege des Ausgleichs führt aber mit den geltend gemachten Beträgen von monatlich 7.880 DM bzw. 8.300 DM zu entsprechenden und zugleich unzumutbaren Belastungen.

Sind die vom Kläger erbrachten Pflegeleistungen, deren Ausgleichung er begehrt, als überobligatorisch zu werten, stellt sich die Frage, in welchem Umfang Pflegeleistungen als nach dem Übergabevertrag zumutbar und geschuldet anzusehen sind mit der Folge der Ausgleichsverpflichtung des Beklagten. Wenngleich eine Unterbringung der Berechtigten in einer Pflegeeinrichtung offensichtlich angezeigt war, kann es dem Kläger nicht verwehrt werden, die erforderlichen Pflegeleistungen selbst zu erbringen. Eine völlige Entlastung des Beklagten tritt damit noch nicht ein, vielmehr ist von ihm auszugleichen, was im Rahmen dessen liegt, was von ihm aufgrund der Reallast äußerstenfalls geschuldet wird. Das Landgericht ist hierbei von täglich drei Stunden Pflegeleistungen ausgegangen. Unter Berücksichtigung des hohen Alters der Berechtigten sowie einer der Pflegestufe III entsprechenden Pflegebedürftigkeit, die u.U. auch Hilfestellungen zur Nachtzeit erforderlich machen, erscheinen dem Senat allerdings durchschnittlich vier Stunden täglich bzw. 120 Stunden monatlich als Obergrenze noch zumutbar und mithin der Berechtigten geschuldet. In Abweichung vom Landgericht ist damit von einem monatlichen Betrag, der auszugleichen ist, von 1.800 DM auszugehen.

Mitgeteilt vom Vors. Richter am OLG Dr. Wolfgang Eith, Freiburg

BGB §§ 1908 i, 1822 Nr. 2, 1942 ff, BSHG §§ 2, 88 ff

1. **Die Versagung einer vormundschaftlichen Genehmigung kann der Betreuer nur namens der Betreuten anfechten.**
2. **Die Ausschlagung eines Erbteils, der einem Betreuten angefallen ist, durch den Betreuer ist in der Regel nicht genehmigungsfähig. Dies gilt besonders, wenn dadurch ein Zugriff des Sozialhilfeträgers verhindert wird.**

OLG Stuttgart, Beschluss vom 25. 6. 2001 – 8 W 494/99

Aus den Gründen:

I.

Der Betreuer begehrt die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung (§ 1822 Nr. 2 i.V.m. § 1908 I BGB) der von ihm für die Betreute erklärten Ausschlagung einer Erbschaft.

1. Die 1966 geborene Betreute – die einen 1972 geborenen gesunden Bruder hat – leidet seit ihrer Pubertät an einer inzwischen chronischen Schizophrenie. 1990 hat das Vormundschaftsgericht zunächst Vermögenspflegschaft angeordnet und den Vater der Betroffenen zum Pfleger bestellt. 1992 wurde diese Pflegschaft in eine Betreuung übergeleitet und 1997 unter Erweiterung auf die Gesundheitsfürsorge bis Ende 2001 verlängert. Die Betreute lebt seit Mitte 1990 in einer beschützenden Einrichtung der Diakonie; die monatlichen Kosten von ca. 6500 DM nebst Taschengeld und Kleiderpauschale trägt der Landeswohlfahrtsverband als Sozialhilfeträger.

2. Der 1998 kinderlos und ledig verstorbene Onkel der Betreuten, einziger Bruder ihres Vaters, hat 1991 ein notarielles Testament errichtet mit folgendem Inhalt: *„Zu meinen Erben setze ich ein die Abkömmlinge meines Bruders ...und zwar entsprechend den Regeln der gesetzlichen Erbfolgeordnung"*. Der Nachlass besteht im wesentlichen aus einem hälftigen Erbteil des Onkel am väterlichen Nachlass, bestehend aus dem hälftigen Miteigentumsanteil an einem kleinen bebauten Grundstück sowie 2 unbebauten Grundstücken von insgesamt ca 850 qm; der auf die Betreute enffallende Anteil würde 1/8 an diesem Grundvermögen betragen.

   Der Betreuer hat zu Protokoll des Nachlassgerichts den der Betreuten angefallenen Erbteil ausgeschlagen, was rechtlich zur Folge hat, dass dieser Teil dem Bruder der Betreuten anwächst, dieser also Alleinerbe seines Onkels wird. Der Mutter des Erblassers – die ebenfalls in einem Pflegeheim lebt – steht ein Pflichtteilsanspruch von 1/4 zu.

   Zugleich hat der Betreuer die vormundschaffsgerichtliche Genehmigung dieser Ausschlagung beantragt unter Hinweis auf eine abzuschließende Vereinbarung seines Sohnes mit seiner Tochter, vertreten durch einen zu bestellenden Ergänzungspfleger. Nachdem das Vormundschaftsgericht nach § 1909 BGB einen Ergänzungspfleger für die Betreute bestellt hatte, schloss dieser mit dem Bruder der Betreuten eine Vereinbarung, wonach sich dieser verpflichtet, seiner Schwester *„solche Zuwendungen als Gegenleistung zu erbringen, auf die der Sozialhilfeträger nicht zugreifen kann und auch vom Sozialhilfeträger nicht erbracht werden. Diese Zuwendungen werden nicht limitiert."*, woraus im Vertrag ausdrücklich gefolgert wird: *„Die Ausschlagung erfolgte daher zu Gunsten des behinderten Kindes"*.

3. Das Vormundschaftsgericht hat die beantragte Genehmigung unter Hinweis auf die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Unterhaltsverzicht zum Nachteil des Sozialhilfeträgers wegen Verstoßes gegen § 138 BGB versagt. Dagegen hat sich der Betreuer mit der Beschwerde – ausdrücklich im eigenen Namen – unter Bezugnahme auf die höchstrichterliche Rechtsprechung zum sog. Behinderten-Testament gewandt. Das Landgericht hat sich der Bewertung des Vormundschaftsgerichts angeschlossen und die Beschwerde des Betreuers zurückgewiesen.

   Der Betreuer hat zu Protokoll des Vormundschaftsgerichts „für die Betreute" weitere Beschwerde eingelegt. Er macht insbesondere geltend, die von ihm erklärte Ausschlagung diene allein dem Wohl der Betreuten, weil ihr so über die Leistungen der Sozialhilfe hinaus weitere Leistungen zu Gute kämen; auch das Vormundschaftsgericht habe im Genehmigungsverfahren ausschließlich das Wohl der Betreuten und nicht fiskalische Interessen zu verfolgen; wie § 83 InsO bestätige, handle es sich bei der Erbschaftsausschlagung um ein höchstpersönliches Gestaltungsrecht, das einem Gläubigerzugriff entzogen sei.

II.

1. Die (unbefristete) weitere Beschwerde der (vom Betreuer vertretenen) Betreuten ist als Rechtsbeschwerde (§ 27 Abs. 1 FGG) statthaft und auch im übrigen in zulässiger Weise eingelegt.

   Ein Beschwerderecht steht nach ganz überwiegender Meinung dem Betreuer nur *namens der Betreuten* zu (§ 20 FGG), weil das ihr zustehende Ausschlagungsrecht durch die vormundschaftsgerichtliche Genehmigungsversagung beeinträchtigt ist (vgl. Senat BWNotZ 1997, 147; BayObLG FGPrax 1996, 147; Keidel/Kahl, FGG 14. Aufl., § 20 Rn 58 f; Soergel/Zimmermann, BGB 13. Aufl. 2000, § 1828 Rn 22; Staudinger/Engler, 12. Aufl. 1994, § 1828 Rn 55; Erman/Holzhauer, BGB 10. Aufl. 2000, § 1828 Rn 16). Die eigene Rechtssphäre des Betreuers ist durch die Genehmigungsverweigerung nicht berührt. Aus § 69 g Abs. 2 S. 1 FGG ergibt sich nichts Gegenteiliges. Die „namens des Betreuers" eingelegte Erstbeschwerde hätte mangels Beschwerderechts als unzulässig verworfen werden müssen, soweit nicht nach entsprechendem richterlichem Hinweis erklärt worden wäre, dass die Beschwerde namens der Betreuten eingelegt sein soll. Dies nötigt den Senat jedoch nicht zu einer Aufhebung und Zurückverweisung; vielmehr kann er, insbesondere nachdem mit der weiteren Beschwerde außer Zweifel gestellt ist, dass das Genehmigungsrecht namens der Betreuten verfolgt wird, unter Aufnahme einer entsprechenden Maßgabe im Tenor abschließend entscheiden.

2. Das Rechtsmittel der Betreuten hat in der Sache jedoch keinen Erfolg. Die Entscheidung des Landgerichts und damit auch die des Vormundschaftsgerichts erweisen sich in der Hauptsache als rechtsfehlerfrei.

   a) Aufgabe des Betreuers im Falle der Vermögenssorge ist – als gesetzlicher Vertreter (§ 1902 BGB) – die Wahrnehmung der Vermögensinteressen der Betreuten (§ 1901 Abs. 2 S. 1 BGB). Damit ist die Ausschlagung einer angefallenen – nicht überschuldeten – Erbschaft schon im Ansatz regelmäßig nicht vereinbar, dehn damit wird ein mit dem Erbfall ohne weiteres eingetretener Vermögenserwerb der Betreuten wieder rückgängig gemacht. Ohne Ausschlagung wäre der hälftige Erbteil nach dem Onkel mit Ablauf der 6-wöchigen Ausschlagungsfrist endgültig Vermögen der Betreuten geworden. Durch die Ausschlagung hat der Betreuer einen Vermögenserwerb der Betreuten (rückwirkend) verhindert. Dies steht im Widerspruch zu seiner gesetzlichen Aufgabe und ist deshalb im Grundsatz nicht genehmigungsfähig. Unter welchen außergewöhnlichen Umständen eine Ausschlagung genehmigungsfähig wäre, bedarf keiner Entscheidung, denn solche Umstände sind hier nicht ersichtlich. Dass der für die Betreute ausgeschlagene Erbteil ihrem Bruder anwächst, vermag an dieser Bewertung nichts zu ändern; der Betreuer hat nicht die Aufgabe, auch die Vermögensinteressen seines erwachsenen Sohnes wahrzunehmen.

      Die Tatsache, dass eine Erbschaft (bis zur Annahme oder bis zum Ablauf der Ausschlagungsfrist) dem Erben nur unter einer auflösenden Bedingung angefallen ist und dass die Ausschlagung einen rückwirkenden Wegfall der Erbenstellung bewirkt (§ 1953 Abs. 2 BGB), rechtfertigt – entgegen dem Vorbringen der Rechtsbeschwerde – keine abweichende Beurteilung. Zwar stellt die Ausschlagung einer Erbschaft weder eine – unter dem Vorbehalt der Rückforderung (§ 528 BGB) stehende – Schenkung des Ausschlagenden zugunsten des dadurch Begünstigten (§ 517 BGB) noch eine Veräußerung eines bereits erworbenen Rechts dar. Das hat zur Folge, dass ein Gläubiger des Erbanwärters die Ausschlagung nicht anfechten kann (RGZ 54, 289).

      Ebenso hat der Gesetzgeber in § 9 KO – der nun als § 83 Abs. 1 InsO weiter gilt – die Folgerung gezogen, dass dem (Gemein-)Schuldner das Recht zur „höchstpersönlichen" Entscheidung über Annahme oder Ausschlagung einer Erbschaft im Konkurs- bzw. Insolvenzfalle verbleibt und nicht auf den Insolvenzverwalter übergeht (vgl. RGZ 84, 344). Jedoch kann diese Sonderregelung nicht auf die vorliegende Fragestellung übertragen werden, denn inwieweit Eltern, Vormünder und Betreuer als gesetzliche Vertreter zu Lasten ihrer Schutzbefohlenen das Recht zur Ausschlagung von angefallenen Erbschaften ausüben können, hat – an Stelle des § 9 KO/§ 83 Abs. 1 InsO – ebenfalls eine spezialgesetzliche Regelung gefunden, nämlich in Gestalt des vormundschaftlichen Genehmigungsvorbehalts (§§ 1643 Abs. 2, 1822 Nr. 2, 1908 I BGB). Dieses richterliche Genehmigungserfordernis relativiert die (von RGZ 84, 347 f betonte) „Höchstpersönlichkeit" der Erbschaftsausschlagung in entscheidendem Maße: die Ausschlagungserklärung ist als einseitiges Rechtsgeschäft unwirksam (§ 1831 BGB) und erst die nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffende, am Wohl des Betreuten orientierte Entscheidung einer neutralen Institution ist für den rückwirkenden Wegfall der auflösend bedingt angefallenen Erbschaft maßgebend. Das Argument, die (Annahme wie die) Ausschlagung einer Erbschaft sei eine höchst persönliche Gestaltungserklärung, die hier allein dem Betreuer als gesetzlichem Vertreter obliege, führt somit nicht weiter, denn gerade diese Erklärung ist der richterlichen Kontrolle unterworfen darauf hin, ob sie wirklich dem Interesse des Pflegebefohlenen entspricht. Der Betreuer übt seine Befugnisse zwar für den Betreuten aus; ob er das aber zum Wohl des Betreuten tut, ist der vormundschaftlichen Kontrolle unterstellt.

   b) An dieser Beurteilung vermag auch die (nach der Ausschlagung getroffene) „Vereinbarung" zwischen der – vom Ergänzungspfleger vertretenen – Betreuten und ihrem durch die Ausschlagung begünstigten Bruder nichts zu ändern. An die Sicherung der Vermögensinteressen der betreuten Person werden dabei hohe Anforderungen gestellt (vgl. Senatsbeschlüsse BWNotZ 1997, 147 und 8 W 590/99 vom 4. 10. 2000 bzgl. Genehmigung von Ausstattungsvereinbarungen gem. §§ 1908, 1824 BGB).

      Zum einen enthält die vorliegende Vereinbarung keine konkrete und einklagbare Verpflichtung des Bruders, sondern allenfalls eine unbestimmte „Absichtserklärung": auch wenn die der Betreuten in Aussicht gestellten Zuwendungen nach oben nicht begrenzt sind, so ist gleichermaßen eine Mindestverpflichtung des Begünstigten gegenüber der Betreuten nicht festgelegt, von deren Absicherung ganz zu schweigen. An einer echten „Gegenleistung", die an Stelle des Vermögensnachteils der Ausschlagung stärker zu gewichtende Vorteile für die Betreute bringt, fehlt es somit. Die Vertragsbestimmung, die Ausschlagung sei zugunsten der Betreuten erfolgt, vermag diesen Mangel nicht zu heilen.

      Entgegen dem Hilfsantrag des Rechtsbeschwerdeführers ist es auch ausgeschlossen, die landgerichtliche Entscheidung aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen, damit eine bestimmtere Vereinbarung als Gegenleistung für die Ausschlagung getroffen werde, denn das Rechtsbeschwerdegericht ist darauf beschränkt; die Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Landgerichts zu überprüfen; den Beteiligten Gelegenheit zur Nachbesserung des genehmigungspflichtigen Rechtsgeschäfts zu geben, ist dem Senat verwehrt, weil sich damit die tatsächliche Grundlage der rechtlichen Beurteilung ändern würde.

      Die Frage, ob vor der Ausschlagungserklärung des Betreuers zwischen der Betreuten und ihrem von der Ausschlagung begünstigten Bruder eine – durch die (genehmigte) Ausschlagung bedingte – Vereinbarung über Gegenleistungen an die Betreute für deren Ausschlagung hätte vereinbart werden können und wie diese im Genehmigungsverfahren zu bewerten gewesen wäre, ist hier nicht zu entscheiden. Diese Lage kann auch nicht mehr hergestellt werden.

   c) Der rechtlichen Nachprüfung stand halten auch die Erwägungen der Vorinstanzen, dass die zur Genehmigung stehende Ausschlagung mit den sozialhilferechtlichen Normen unvereinbar ist, weshalb auch aus diesem Grund eine vormundschaftsgerichtliche Genehmigung nicht zu erteilen war.

      aa) Anspruch auf Sozialhilfe hat nur, wer sich nicht selbst helfen kann und auch keinen Anspruch auf Hilfe von

anderen, insbesondere Angehörigen, hat (§ 2 BSHG; ebenso § 9 SGB I; Nachrang der Sozialleistungen). Jeder Hilfsbedürftige ist deshalb verpflichtet, seine Fähigkeiten, sein Einkommen und sein Vermögen – nach Maßgabe der sozialrechtlichen Bestimmungen im einzelnen – einzusetzen (§§ 25, 76 ff, 88 f BSHG). Der Sozialhilfeträger ist dem entsprechend im Interesse der Allgemeinheit berechtigt – und im Rahmen der Bestimmungen auch verpflichtet –, sowohl auf das Vermögen des Hilfeempfängers zuzugreifen als auch seine Ansprüche gegen Dritte durchzusetzen (§§ 88, 90 ff BSHG); unter bestimmten Voraussetzungen kann er auch Kostenersatz für die geleistete Sozialhilfe geltend machen (§§ 92, 92a BSHG), gegebenenfalls auch gegenüber den Erben des Hilfsbedürftigen (§ 92c BSHG).

Deshalb ist es anerkannt, dass Rechtsgeschäfte, durch die der Zugriff des Sozialhilfeträgers auf das ihm gebührende Vermögen vereitelt wird, grundsätzlich nicht unter dem Schutz der Rechtsordnung stehen, sondern wegen „Sittenwidrigkeit" unwirksam sind (§ 138 Abs. 1 BGB). „Rechtsgeschäfte zu Lasten der Sozialhilfe" bilden eine anerkannte Fallgruppe, in der der rechtsgeschäftlichen Gestaltungsfreiheit durch die „guten Sitten" eine Grenze gezogen wird (vgl. Staudinger/Sack, 13. Bearb. 1996, Rn 359 ff; MünchKommBGB/Mayer-Maly/Armbrüster, 4. Aufl. 2001, Rn 45; Erman/Palm, 10. Aufl. 2000, Rn 84, 100a; Palandt/Heinrichs, 60. Aufl. 2001, Rn 43, 47, je zu § 138 BGB). Allerdings kommt es bei der Beurteilung, ob ein Verstoß gegen die guten Sitten anzunehmen ist, immer auf die Bewertung der gesamten Umstände des Einzelfalls an, weshalb jener Grundsatz auch Raum für Ausnahmen lässt.

Demgemäß hat die Rechtsprechung Unterhaltsverzichte unter Ehegatten, die absehbar zur Folge haben, dass der Verzichtende der Sozialhilfe bedürftig wird, grundsätzlich als sittenwidrig angesehen (BGHZ 86, 62 = NJW 1983, 1851 = FamRZ 1983, 137 (m. zust. Anm. Bosch); BGH NJW 1987, 1548; OLG Köln FamRZ 1999, 920; Ausnahmefall: BGH NJW 1992, 3164 = MDR 1993, 53 = MittBayNot 1993, 23). Auch andere derartige Vermögensverfügungen zum Nachteil der Sozialträger sind für unwirksam erklärt worden (Übertragung von Grundstücksvermögen: VGH Mannheim NJW 1993, 2953 = FamRZ 1994, 788; OLG Schleswig SchlHA 1998, 48; OVG Münster FamRZ 1998, 199; VG Gießen NJW 2000, 1515; vgl. auch Frank BWNotZ 1983, 153 ff; Schwarz JZ 1997, 545 ff).

Die Ausschlagung einer Erbschaft durch den (gesetzlichen oder testamentarischen) Erben mit der Folge, dass das ihm mit dem Erbfall an sich bereits angefallene Vermögen einem anderen rückwirkend zufällt und dadurch dem Zugriff des Sozialträgers entzogen wird, kann – wie die Vorinstanzen rechtsfehlerfrei entschieden haben – diesen Fällen zwanglos gleich gestellt werden. Zwischen einem Verzicht – etwa auf einen Pflichtteil – und einer Ausschlagung einer Erbschaft (oder auch eines Vermächtnisses) besteht, wie die Gleichstellung in §§ 1643 Abs. 2, 1822 Nr. 2 BGB verdeutlicht, kein wirtschaftlicher, sondern nur ein hier unerheblicher rechtstechnischer Unterschied. In allen Fällen trifft derjenige, der über (gegenwärtiges oder künftiges) Vermögen zu disponieren berechtigt ist, Verfügungen zu Lasten der Hilfe leistenden Allgemeinheit.

bb) Die – von der Rechtsbeschwerde erneut in Bezug genommene – höchstrichterliche Rechtsprechung zum sog. Behinderten-Testament führt zu keiner abweichenden Beurteilung.

Zwar hat es der Bundesgerichthof grundsätzlich gebilligt, dass Eltern behinderter Kinder letztwillige Verfügungen errichten, die den Sozialhilfeträger am Zugriff auf das hinterlassene Vermögen hindern (BGHZ 111, 36 = NJW 1990, 2055; BGHZ 123, 368 = NJW 1994, 248 = MDR 1994, 591 (m. Anm. Raiser MDR 1995, 237) = FamRZ 1994, 162 = WM 1994, 251 = DNotZ 1994, 380 = ZEV 1994, 25 (m. Anm. Bengel); OLG Karlsruhe Die Justiz 1993, 379; OVG Bautzen aaO; VG Lüneburg NJW 2000, 1885; vgl. dazu z.B. Eichenhofer JZ 1999, 226; Engelmann MDR 1999, 968; Staudinger/Sack, 13. Bearb. 1996, § 138 Rn 363 ff).

Diese Rechtsprechung ist jedoch für die hier zu beantwortende Frage nicht einschlägig, denn sie knüpft maßgeblich an der grundrechtlich geschützten (Art. 14 Abs. 1 GG) Testierfreiheit des Erblassers an. Das Recht des zum Erben Berufenen, die Erbschaft (anzunehmen oder) auszuschlagen, ist jedoch nicht Ausfluss der Testierfreiheit, sondern Ausdruck der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) des (vorläufigen) Erben als Ausgleich dafür, dass ihm die Erbschaft ohne seine Mitwirkung und ohne sein Einverständnis angefallen ist (vgl. Staudinger/Otte, 13. Bearb. 1999, § 1942 Rn 8 ff). Dem Erblasser, dem zum Zeitpunkt der notariellen Testamentserrichtung die Behinderung seiner Nichte und die Tatsache, dass sie in einer Pflegeeinrichtung untergebracht ist, bekannt war, hätte es freigestanden, seinen Neffen zum Alleinerben einzusetzen; da seine Nichte kein Pflichtteilsrecht hat, hätte insoweit niemand eine letztwillige Verfügung „zu Lasten des Sozialhilfeträgers" geltend machen können. Der Erblasser hat aber seine Nichte gerade in Kenntnis ihrer Behinderung als gleichberechtigte Miterbin seines Vermögens eingesetzt, so dass die Ausschlagung seitens des Betreuers dem erkennbaren Erblasserwillen widerspricht. Dem Testament des Onkels ist auch kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, er habe seine Nichte nur unter dem Vorbehalt als Miterbin einsetzen wollen, dass ein Zugriff des Sozialhilfeträgers auf das vererbte Vermögen ausgeschlossen sei (vgl. OVG Bautzen ZEV 1997, 344).

cc) Dass der Sozialhilfeträger das Ausschlagungsrecht des Erben als dessen höchstpersönliches Recht nach wohl überwiegender Meinung nicht nach § 90 BSHG auf sich überleiten kann und auch sonst nicht unmittelbar in der Lage ist, eine Ausschlagungserklärung zu verhindern (vgl. Staudinger/Otte § 1942 Rn 16; Linde BWNotZ 1988, 54, 57f), schließt es nach Ansicht des Senats nicht aus, dass die Ausschlagungserklärung des vorläufigen Erben angesichts der Nichtigkeitsfolge aus § 138 Abs. 1 BGB als nicht genehmigungsfähig eingestuft wird (aA Linde aaO). Denn auch die Auschlagungserklärung kann trotz aller „Höchstpersönlichkeit" wie jedes – einseitige, zweiseitige oder mehrseitige – Rechtsgeschäft dem Verdikt der Sittenwidrigkeit unterfallen. Gegenteilige obergerichtliche Entscheidungen sind nicht ersichtlich.

Dass die Vereitelung eines Vermögenserwerbs durch Ausschlagung einer angefallenen Erbschaft seitens der Betreuers die Gefahr für die Betreute begründet, dass der Sozialhilfeträger seine Leistungen gemäß § 25 Abs. 2 Nr. 1 BSHG einschränkt, liegt nahe, bedarf hier aber keiner Entscheidung, weil der Senat über darartige sozialrechtliche Fragen nicht zu befinden hat.

BGB §§ 130, 145; BeurkG §§ 51, 54; FGG § 19

Gegen die Ankündigung des Notars, er beabsichtige, eine Ausfertigung einer vor ihm von einem Vertreter ohne Vertretungsmacht errichteten Urkunde an den vollmachtlos Vertretenen zu erteilen, kann Beschwerde eingelegt werden.

Der vollmachtlos Vertretene gehört nicht zu den Berechtigten, die eine Ausfertigung der Urkunde gem. § 51 BeurkG verlangen können.

LG Stuttgart, Beschl. vom 6. 12. 2001 – 1 T 51/00

Aus den Gründen:

I.

Die Beschwerdeführerin (nachfolgend „Bf") wendet sich gegen die Erteilung einer Ausfertigung von Notar M. beurkundeten Erbteilsschenkungsvertrags an die Beschwerdegegnerin (nachfolgend „Bgg").

1. Am 23. 9. 1997 erklärte die Bf zur Urkunde des Notars M. (nachfolgend „Notar"), unter dessen Urkundenrolle Nr. ... einen Erbteilsschenkungsvertrag samt Übertragung des Erbteils am Nachlass ihres verstorbenen Vaters zu Protokoll. Dabei handelte die Bf im eigenen Namen und als Vertreterin ohne Vertretungsmacht für die Bgg. Der Nachlass des Vaters der Bf besteht im Wesentlichen nur noch aus einer Beteiligung an einem Gebäudegrundstück in C. Der Bgg wurde weder eine Ausfertigung noch eine beglaubte Abschrift der Urkunde erteilt. Vielmehr ließ die Bf sich die für die Bgg bestimmte Abschrift der Urkunde einschließlich eines Entwurfs für eine von der Bgg abzugebenden Genehmigungserklärung samt an die Bgg gerichtetes Anschreiben des Notars von diesem aushändigen. Sie bezahlte sämtliche Kosten des Notars und erklärte ihm, sie wolle keinen Vollzug der Urkunde.
2. Der Notar hat dem Erbschaftsteuerfinanzamt (gem. § 34 ErbStG) und dem Nachlassgericht (gem. § 2384 BGB) jeweils eine begl. Abschrift der Urkunde übersandt. Mit Schreiben vom 10. März 1998 teilte der Notar dem Finanzamt C. mit, der Vorgang werde nicht durchgeführt.
3. Die Bf ließ mit Schreiben ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 28. November 1997 der Bgg mitteilen, sie sei grundsätzlich bereit, der Bgg den Erbteil ihres Vaters zu verkaufen.
4. Mit weiterem Schreiben vom 6. April 1998 teilte der Verf.bev. der Bf der Bgg mit, dass ihr der Schenkungsvertrag vom 23. 9. 1997 nicht zur Genehmigung vorgelegt werde.
5. Die Bgg forderte ihrerseits mit Schreiben vom 29. Juni 1998 beim Notar eine beglaubigte Abschrift der Urkunde und die von ihr zu unterzeichnende Genehmigungserklärung an. Sie wurde ihr vom Notar nicht übersandt.
6. Durch Einsicht in die Akten des Amtsgerichts – Nachlassgericht – C. und des Finanzamts C. erlangte die Bgg Einblick in die dort jeweils befindliche begl. Abschrift des Schenkungsvertrags.
7. Daraufhin hat die Bgg am 9. 4. 1999 die vollmachtlose Vertretung genehmigt und ihre Unterschrift bei der Notarin J. am selben Tag beglaubigen lassen. Diese notariell beglaubigte Genehmigungserklärung wurde dem Notar übersandt mit dem Antrag, den Verf.bev. der Bgg eine Ausfertigung der Schenkungsurkunde zu übersenden und zu bestätigen, dass der Schenkungsvertrag vollzogen werde.
8. Mit Schreiben vom 29. November 2000 kündigte der Notar gegenüber dem Verf.bev. der Bf an, er werde am 4. 12. 2000 den Verf.bev. der Bgg eine Ausfertigung der Schenkungsurkunde übersenden. Dagegen richtet sich die Beschwerde der Bf.

II.

Die Beschwerde ist zulässig und begründet.

1. Gem. § 54 BeurkG unterliegt die Entscheidung des Notars, wem Abschriften und Ausfertigungen der von ihm beurkundeten Erklärungen zu erteilen sind (§ 51 BeurkG) der Beschwerde, auf die die Vorschriften des FGG anzuwenden sind, § 54 Abs. 2 BeurkG.
2. Hier hat der Notar zwar noch keine Entscheidung über den Antrag der Bgg auf Erteilung einer Ausfertigung von der Schenkungsurkunde getroffen, er hat lediglich angekündigt, er beabsichtige, eine Ausfertigung zu erteilen. Im Rahmen des FG-Verfahrens ist eine Zwischenentscheidung in Form eines Vorbescheids zulässig, der mit der einfachen Beschwerde nach § 19 FGG bzw. § 54 BeurkG angefochten werden kann. Insofern ist die Situation vergleichbar mit dem Vorbescheid im Erbscheinserteilungsverfahren (vgl. hierzu BGHZ 20, 255 = NJW 1956, 987; KG OLGZ 1991, 144; BayObLG, MittBayNot 1998, 352) und mit dem Vorbescheid bei Erteilung einer nachlassgerichtlichen Genehmigung für ein Rechtsgeschäft eines Nachlassverwalters (Beschl. des BVerfG v. 18. 1. 2000, BGBl I 2000, 444; NJW 2000, 1709; JZ 2000, 783 m. Anm. Heß/Vollkommer; MittBayNot 2000, 311 m. Anm. Reiß; Beschl. des Schleswig-Holsteinischen OLG v. 13. 7. 2000 – MittBayNot 2001, 80 und Beschl. des OLG Hamm v. 14. 8. 2000 – RNotZ 2001, 221). In diesen Fällen soll mittels des Vorbescheids vermieden werden, dass endgültige Rechtsverhältnisse geschaffen werden, die mit einer Beschwerdeentscheidung nicht oder nur unzureichend wieder rückgängig gemacht werden könnten. So ist es auch hier. Eine der Bgg erteilte Ausfertigung hätte dieselben Rechts(schein)wirkungen wie eine Urschrift (§ 47 BeurkG). Mit dieser Ausfertigung könnte die Bgg eine Grundbuchberichtigung bezüglich des Nachlassgrundstücks vornehmen lassen (§§ 22, 19 GBO; 894 BGB), an die sich ein gutgläubiger Erwerb Dritter anschließen könnte (§ 892 BGB), noch bevor in einem Rechtsstreit die Wirksamkeit des Erbteilsschenkungsvertrags geprüft werden könnte. Selbst die Eintragung eines Widerspruchs nach § 899 BGB oder schuldrechtliche Ansprüche nach §§ 816, 822 BGB wären nur unzureichende rechtliche Handhaben der Bf gegen einen drohenden Rechtsverlust. Aufgrund dieser Erwägungen hält die Kammer einen Vorbescheid wie ihn der Notar mit seinem Schreiben vom 29. November 2000 erlassen hat, auch im Rahmen von Entscheidungen nach § 51 BeurkG für zulässig. Ein solcher Vorbescheid kann mit der Beschwerde nach §§ 19 FGG, 54 BeurkG angefochten werden.
3. Der Erbteilsschenkungsvertrag ist nicht zustande gekommen, weil der Bgg die Erklärung der Bf, mit ihr einen Schenkungsvertrag schließen zu wollen, nicht mit Willen der Bf zugegangen ist. Deshalb geht auch die von der Bgg abgegebene Genehmigungserklärung ins Leere. Der Erbteilsschenkungsvertrag wurde als In-sich-Geschäft von der Bf geschlossen. Das von ihr erklärte Angebot auf Abschluss eines Schenkungsvertrags (§ 145 BGB) ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung (§ 130 Abs.1 S. 1 BGB), die der Bgg nicht zugegangen ist. Im Zeitpunkt der Beurkundung hat die Bf das Angebot sich selbst als vollmachtloser Vertreterin der Bgg gegenüber erklärt, ohne dafür legitimiert gewesen zu sein. Im Zeitpunkt der Beurkundung ist das Angebot der Bf der Bgg also nicht zugegangen. In der Folgezeit hat die Bf den Zugang des Angebots an die Bgg auch bewusst verhindert, indem sie beim Notar alle für die Bgg bestimmten Erklärungen abgeholt und sie ihrem Verf.bev. übergeben hat.
4. Darüber hinaus hat sie auch noch der Bgg gegenüber mit Schreiben ihres Verf.bev. vom 28. November 1997 und 6. April 1998 ausdrücklich mitgeteilt, dass sie sich an ihre in der Schenkungsurkunde abgegebenen Erklärungen nicht gebunden fühle. Darin liegt zumindest ein Widerruf ihres Angebots im Sinne von § 130 Abs. 1 S. 2 BGB, so dass spätestens ab Zugang des Schreibens vom 28. November 1997 eine Annahme von Seiten der Bgg nicht mehr erfolgen konnte. Die Angebotsannahme hätte aus der Sicht der Bgg in der Form einer Genehmigung erfolgen sollen. Selbst wenn man die Einsichtnahme der begl. Abschriften der Urkunde beim Finanzamt und beim Nachlassgericht als Zugang des Vertragsangebots ansehen wollte, so wäre das Angebot zu diesem Zeitpunkt bereits widerrufen gewesen, so dass eine Angebotsannahme nicht mehr erfolgen konnte. Damit geht auch die von der Bgg erklärte Genehmigung vom 9. April 1999 ins Leere.
5. Die Bgg gehört auch nicht zu den Berechtigten, die eine Ausfertigung der Schenkungsurkunde nach § 51 BeurkG verlangen könnte. Denn die Erklärung wurde ohne Vollmacht für sie abgegeben und damit letztlich nicht von ihr, sondern von der Bf. Darüber hinaus dürfte der Notar ohnehin der Bgg keine Ausfertigung mehr erteilen, weil er damit über § 47 BeurkG einen Rechtsschein erzeugen würde, der der Schenkungsurkunde heute nicht mehr zukommt. Nach § 14 Abs. 2 BNotO ist dem Notar eine solche Handlung nicht gestattet.

Mitgeteilt vom Vors. Richter am LG Krug, Stuttgart.

GBO §§ 12, 12a

Zum berechtigten Interesse für eine Auskunft aus dem Eigentümerverzeichnis. Der Auskunft Begehrende hat lediglich die Tatsachen darzulegen, dass das Grundbuchamt von der Verfolgung berechtigter Interessen überzeugt ist. Eine Glaubhaftmachung oder ein Nachweis kann nur verlangt werden, wenn begründete Bedenken gegen die Wahrhaftigkeit des Vortrags des Antragsstellers bestehen.

LG Stuttgart, Beschl. vom 21. 11. 2001 – 1 T 43/01

Aus den Gründen:

Mit Schriftsatz vom 4. 2. 2001 hat der Antragsteller als Testamentsvollstrecker bei dem Grundbuchamt Auskunft darüber verlangt, ob für den ehemaligen Testamentsvollstrecker Grundeigentum im Grundbuch eingetragen sei. Zur Begründung hat er ausgeführt, die Erbengemeinschaft habe gegen den ehemaligen Testamentsvollstrecker wegen unzureichender Amtsführung Ansprüche.

Mit Beschluss vom 22. 2. 2001 hat das Notariat den Antrag zurückgewiesen mit der Begründung, ein berechtigtes Interesse sei nicht ausreichend dargelegt, die behauptete Forderung sei durch Vorlage eines Titels zu belegen, die Testamentsvollstreckereigenschaft sei durch entsprechendes Zeugnis nachzuweisen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde des Antragstellers, der das Grundbuchamt nicht abgeholfen hat.

Die Beschwerde des Antragstellers ist zulässig (§ 71 GBO) und begründet.

Gemäß § 12a GBO kann Auskunft aus dem Eigentümerverzeichnis erteilt werden, wenn die Voraussetzungen für eine Grundbucheinsicht nach § 12 GBO gegeben sind.
Nach § 12 Abs. 1 GBO ist jedem die Einsicht in das Grundbuch zu gestatten, der ein berechtigtes Interesse darlegt.

Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Der Antragsteller hat mit Schriftsatz vom 7. 11. 2001 dargetan, dass den Erben ein Zahlungsanspruch gegen den ehemaligen Testamentsvollstrecker zustehen könnte, was für ein berechtigtes Interesse ausreicht. Auch die Testamentsvollstreckereigenschaft wurde dargelegt. Sie ergibt sich auch aus dem vorgelegten Beschluss des Notariats.

Entgegen der Auffassung des Notariats bedurfte es nicht der Vorlage weiterer – den Anforderungen des § 29 GBO entsprechender – Urkunden, um das berechtigte Interesse im Sinne von §12 GBO zu belegen.
Der Auskunft Begehrende kommt seiner Darlegungslast vielmehr bereits dann vollständig nach, wenn er Tatsachen in der Weise vorbringt, dass das Grundbuchamt von der Verfolgung berechtigter Interessen überzeugt ist. Eine – über die Darlegungslast hinausgehende – Glaubhaftmachung oder gar ein Nachweis kann nur in Einzelfällen verlangt werden, in denen – vorliegend nicht gegebene – begründete Bedenken gegen die Wahrhaftigkeit des Vortrags der Antragstellerseite bestehen (Demharter, GBO, 21. Aufl., § 12, Rdnr. 13).

Mitgeteilt vom Vors. Richter a. LG Krug, Stuttgart

BGB §§ 1572, 1573

Wird einem Unterhaltsberechtigten zu Lebzeiten des Erblassers – hier der Mutter – ein Grundstück mit der Maßgabe übertragen, dass hiervon der andere Ehegatte nicht profitieren soll, sind hieraus die hälftigen Mieteinnahmen im Rahmen des Unterhalts (ggf. fiktiv) zu berücksichtigen, da zwar keine Verpflichtung zur Übertragung des Grundstücks besteht, die Ehefrau als gesetzliche Alleinerbin jedoch selbst bei Enterbung einen Pflichtteilsanspruch in Höhe des hälftigen gesetzlichen Erbteils hätte. Diesen muss sie im Rahmen ihrer Verpflichtung, alle zumutbaren Einkünfte zu erzielen, auch durchsetzen.

OLG Karlsruhe, Urt. v. 2. 11. 2000 – 2 UF 29/00

Aus den Gründen:

I.

1. Der Kläger kann Abänderung des im Jahre 1994 beim Amtsgericht Bad D. geschlossenen Vergleichs nach den aus § 242 BGB abgeleiteten Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage verlangen. Eine Anpassung an veränderte Umstände erfolgt dann, wenn dem Abänderungskläger ein Festhalten an der bisherigen Regelung infolge der veränderten Umstände nach Treu und Glauben nicht zuzumuten ist. Ob und in welchem Ausmaß eine Änderung der Geschäftsgrundlage eingetreten ist, ist dem übereinstimmenden Parteiwillen zu entnehmen, der zum Vergleichsabschluß geführt hat. Bei der Anpassung besteht eine Bindung an die dem Vergleichsabschluß zugrundeliegende Geschäftsgrundlage, es sei denn, eine solche ist nicht feststellbar (vgl. hierzu etwa BGH FamRZ 1992, 539; FamRZ 1995, 665, 666; Wendl/Thalmann, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis, 5. Aufl., § 8, Rn. 169 f.; Johannsen/Henrich/Brudermüller, Eherecht, 3. Aufl., § 323 ZPO, Rn. 110).
2. Als Grundlage des abzuändernden Vergleichs aus dem Jahr 1994 war unstreitig ein Nettoeinkommen des Klägers in Höhe von 8.000 DM sowie ein Nettoeinkommen der Beklagten in Höhe von 1.508 DM zugrundegelegt worden.
   a) Der Unterhaltsbetrag ist den geänderten Verhältnissen anzupassen. Eine Veränderung hat sich auf Seiten des Klägers durch den Rentenbezug ergeben. Seine Renteneinkünfte aus gesetzlicher Rente und Betriebsrente belaufen sich – mittlerweile unstreitig – auf insgesamt rund 5.880 DM nach Abzug von Steuern und Kranken- sowie Pflegeversicherung. Da der Kläger bisher noch Unterhaltsleistungen an die Beklagte erbringt, erfolgt vorläufig keine Kürzung der Renten durch den Versorgungsausgleich.
   b) Auf Seiten der Beklagten sind deren Einkünfte einzustellen (und ausgeführt).
      bb) Auf Seiten der Beklagten ist eine fiktive Mieteinnahme für die ihr nach Abschluß des Vergleichs beim Amtsgericht Bad D. übertragene Wohnung anzurechnen. Die Beklagte beruft sich zwar darauf, daß nach dem Willen ihrer verstorbenen Mutter dem Kläger hierdurch keinerlei Vorteile zukommen sollten. Dem kann jedoch nur zum Teil gefolgt werden. Die Mutter der Beklagten war zwar nicht verpflichtet, dieser die Wohnung zu Lebzeiten übertragen, so daß es sich insoweit um eine freiwillige Leistung eines Dritten handelt, die den Unterhaltspflichtigen hier nach dem ausdrücklichen Willen der Mutter nicht entlasten soll. Würde die Beklagte selbst in der Wohnung leben, wäre ihr insoweit auch kein Vorteil des mietfreien VVohnens anzurechnen (so auch Wendl/Gerhardt, aaO., § 1, Rn. 212 m.w.N.). Hier ist allerdings die besondere Situation der Beklagten darin zu sehen, daß sie als gesetzliche Alleinerbin ihrer Mutter, selbst wenn diese ihr nicht vorzeitig die Wohnung übertragen, sondern sie enterbt hätte, um dem Kläger nicht mittelbar unterhaltsrechtliche Vorteile zukommen zu lassen, doch zumindest nach dem Tode ihrer Mutter einen Pflichtteilsanspruch in Höhe des hälftigen Erbes gehabt hätte. Da ein Unterhaltsberechtigter verpflichtet ist, alle ihm zumutbaren Einkünfte zu erzielen (§ 1577 BGB), wäre sie verpflichtet gewesen, diesen Pflichtteilsanspruch nach dem Tode ihrer Mutter im Jahre 1996 durchzusetzen (BGH FamRZ 1993, 1065, 1066 f.; Wendl/Haußleiter, aaO., § 1, Rn. 334). Eine Unzumutbarkeit der Verwertung eines Pflichtteilsanspruchs, auch wenn die Kinder der Beklagten von ihrer Mutter als Erben eingesetzt worden wären, ist nicht ersichtlich. Der Beklagten ist daher zumindest die Hälfte des Mietwerts nach Abzug der eigentümerabhängigen Kosten anzurechnen.

Mitgeteilt vom 1. Zivilsenat des OLG Karlsruhe

BGB §§ 812, 1614

Verzichtet ein unterhaltsberechtigtes minderjähriges Kind zum Zwecke der Vermeidung einer Abänderungsklage für einen bestimmten Zeitraum auf die Geltendmachung seiner Rechte aus einem Unterhaltsurteil, so liegt hierin kein unzulässiger Verzicht gem. § 1614 BGB. Dies gilt zumindest dann, wenn wegen Leistungsunfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten ohnehin kein Anspruch bestanden hätte.

OLG Karlsruhe, Urt. v. 19. 10. 2000 – 2 UF 16/00

Tatbestand:

Der Kläger ist der Vater der am 10. 5. 1978 geborenen Beklagten Ziff. 1 und der am 4. 8. 1981 geborenen Beklagten Ziff. 2 aus der Ehe

mit deren Mutter. Er war zuletzt durch Urteil des Amtsgerichts – Familiengericht – verurteilt worden, an die Beklagten jeweils 418 DM monatlich Kindesunterhalt zu zahlen. Der Kläger begehrt – zuletzt im Wege der verlängerten Vollstreckungsgegenklage – von den Beklagten die Rückzahlung von im Wege der Zwangsvollstreckung beigetriebenem Unterhalt für den Zeitraum Oktober 1996 bis Oktober 1997.

Mit Schreiben vom 24. 10. 1996 und 22. 10. 1996 wandte sich der damalige Rechtsanwalt des Klägers an die Beklagte Ziff. 1 und die gesetzliche Vertreterin der damals noch minderjährigen Beklagten Ziff. 2 und wies darauf hin, daß der Kläger an einer von der BfA bewilligten Berufsförderungsmaßnahme teilnehme, bis zu deren Abschluß und anschließender Arbeitsplatzsuche er nicht zu Unterhaltszahlungen in der Lage sein werde, so daß das Urteil des Amtsgerichts abgeändert werden müsse. Das gerichtliche Abänderungsverfahren lasse sich vermeiden, wenn ihm gegenüber erklärt werde, daß „in Anbetracht der geänderten Verhältnisse auf Geltendmachung von Rechten aus dem Unterhaltstitel vorläufig, eintsweilen beschränkt auf die Dauer der berufsfördernden Maßnahme unter Einbeziehung einer angemessenen Frist von 4 Monaten, die zur Arbeitsplatzsuche benötigt werde, verzichtet werde". Sowohl die Beklagte Ziff. 1 als auch die gesetzliche Vertreterin der Beklagten Ziff. 2 haben eine vom Rechtsanwalt des Klägers vorbereitete Erklärung, in der sich der Kläger jeweils verpflichtete, an jede Beklagte zur Abgeltung des bis September 1996 entstandenen Unterhaltsrückstands einen Betrag von 10.336 DM zu zahlen, im Dezember 1996 unterschrieben. In der Vereinbarung, die in der Präambel auf das Schreiben des Rechtsanwalts des Klägers vom 22. 10. 1996 Bezug nimmt, ist weiter festgehalten: „K. verzichtet darüberhinaus auf die Geltendmachung ihrer Rechte aus dem vorgenannten Urteil des Amtsgerichts B.-B. bis einschließlich Oktober 1997; Herr K. nimmt diesen Verzicht an." Der Unterhaltsrückstand wurde vereinbarungsgemäß ausgeglichen.

Die Beklagten haben am 16. 6. 1998 die Zwangsvollstreckung hinsichtlich des Unterhalts für den Zeitraum ab Oktober 1996 bis November 1997 eingeleitet. Nachdem zwischenzeitlich von der jetzigen Ehefrau des Klägers der geforderte Betrag von insgesamt 11.704 DM zur Vermeidung weiterer Vollstreckungsmaßnahmen gezahlt wurde, hat der Kläger die Rückzahlung von den beiden Beklagten begehrt. Die jetzige Ehefrau des Klägers hat ihre Rückforderungsansprüche gegen die Beklagten an den Kläger abgetreten.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Berufungen der Beklagten gegen das stattgefundene Urteil des Familiengerichts sind zulässig, aber unbegründet. Das Familiengericht hat die Beklagten zu Recht zur Rückzahlung der im Wege der Zwangsvollstreckung erlangten Unterhaltsbeträge für den Zeitraum Oktober 1996 bis Oktober 1997 verurteilt.

1. Die Klage auf Rückzahlung ist zulässig. Das Familiengericht ist sachlich zuständig, da der Betrag von 11.704 DM zwar von der jetzigen Ehefrau des Klägers gezahlt wurde, aber auf eine Unterhaltsverbindlichkeit des Klägers und zwar zur Vermeidung der weiteren Zwangsvollstreckung gegen den Kläger. Die Rückforderung von zu Unrecht gezahltem Unterhalt fällt in die sachliche Zuständigkeit des Familiengerichts gem. § 621 Abs. 1 Nr. 4 ZPO (Zöller/Philippi, ZPO, 21. Aufl., § 621, Rn. 8).

2. Dem Kläger steht ein Anspruch auf Rückzahlung des im Rahmen des Zwangsvollstreckungsverfahrens gezahlten Unterhaltsbetrages gem. § 812 Abs. 1 BGB zu, da für den Zeitraum Oktober 1996 bis Oktober 1997 aufgrund der im Dezember 1996 getroffenen Vereinbarung der Rechtsgrund für die Zahlungen entfallen ist. Die Parteien haben insoweit wirksam den bestehenden Unterhaltstitel, nämlich das Urteil des Amtsgerichts B.-B., als Vollstreckungstitel außer Kraft gesetzt.

   a) Entgegen der Ansicht der Beklagten handelt es sich nicht um einen gem. § 1614 Abs. 1 BGB unzulässigen Verzicht auf künftigen Unterhalt. Dies gilt ohnehin nicht bzgl. des Unterhalts für den Zeitraum Oktober 1996 bis Dezember 1996, da hier auf bereits rückständigen Unterhalt verzichtet wurde, für den § 1614 Abs. 1 BGB keine Anwendung findet. Der Unterhalt für den Monat Dezember 1996 war bereits im voraus fällig, § 1612 Abs. 3 S. 1 BGB, und gehört daher ebenfalls bereits zum Rückstand, da die Vereinbarung erst im Laufe des Monats Dezember 1996 geschlossen wurde.

   b) § 1614 BGB ist nicht unmittelbar anwendbar, da die Beklagten nicht auf den materiell-rechtlichen Unterhaltsanspruch als solchen verzichtet haben.

      Ein Unterhaltsverzicht im Sinne des § 1614 BGB setzt einen Verzicht auf die Unterhaltsforderung bzw. einen Erlaß der Unterhaltsforderung in der Form des § 397 BGB mit einem entsprechenden Verzichtswillen des Gläubigers voraus. Dieser muß wissen bzw. damit rechnen, daß er ein bestehendes Recht, also einen bestehenden Anspruch gem. § 194 BGB, aufgibt (Staudinger/Kappe/Engler, 13. Bearb., § 1614 BGB, Rn. 6).

      Vorliegend wurde nicht auf den durch rechtskräftiges Urteil des Amtsgerichts festgestellten Unterhaltsanspruch als solchen, sondern nur auf die Vollstreckung aus diesem Urteil für den Zeitraum bis Oktober 1997 verzichtet. Durch den Vollstreckungsverzicht wird der Bestand des materiell-rechtlichen Anspruchs jedoch nicht berührt. Daß Vereinbarungen dieser Art dem Gesetz nicht fremd sind, zeigt z.B. die Vorschrift des § 843 ZPO.

      Die Frage, ob auf derartige Vereinbarungen § 1614 BGB entsprechend anzuwenden ist, da der Vollstreckungsverzicht im Ergebnis wie der Verzicht auf den Unterhaltsanspruch als solchen zu einer zukünftigen Befreiung des Unterhaltsverpflichteten von seiner Zahlungspflicht führt, kann dahinstehen, da selbst die entsprechende Anwendung des § 1614 BGB vorliegend zu keinem anderen Ergebnis führt.

      Dabei ist hier von entscheidender Bedeutung, daß der Vollstreckungsverzicht ersichtlich erklärt wurde, um die angedrohte Abänderungsklage abzuwenden, die nach den Darlegungen des Klägers wohl auch aus der Sicht der Beklagten erfolgversprechend erschien. Unter diesen Umständen war der zeitweilige Verlust des ausgeurteilten Unterhalts durch Vollstreckungsverzicht aus Sicht der Beklagten gewissermaßen das mildere Mittel, da ab November 1997 aus dem Urteil des Amtsgerichts B.-B. weiter vollstreckt werden konnte, wohingegen bei einer Abänderungsklage der Verlust des Unterhaltsanspruchs und damit auch des Vollstreckungstitels für die Zukunft gedroht hätte. Angesichts dieser Ausgangslage kann aber nicht zweifelhaft sein, daß der bloße Vollstreckungsverzicht, abgesehen davon, daß er den materiell-rechtlichen Unterhaltsanspruch unberührt läßt, jedenfalls im vorliegenden Fall nicht dem Unwerturteil des § 1614 BGB unterstellt werden kann.

   c) Selbst wenn man eine Anwendbarkeit des § 1614 BGB auf den vorliegenden Fall bejaht, würde dies voraussetzen, daß für die Beklagten im streitgegenständlichen Zeitraum tatsächlich noch ein Unterhaltsanspruch bestanden hat, auf den sie verzichtet haben. Ein solcher ist jedoch nicht ersichtlich (wird ausgeführt).

Mitgeteilt vom 2. Zivilsenat des OLG Karlsruhe

Buchbesprechungen

Peter Hartmann, Kostengesetze, Beck'sche Kurzkommentare, Verlag C. H. Beck, 31. neubearbeitete Auflage. 2002, XXX, 1893 Seiten. In Leinen. DM 192,00 ab 1. 1. 2002 € 99,00. ISBN 3-406-48218-X.

Auch das Kostenrecht war seit der Vorauflage Gegenstand zahlreicher Gesetzesänderungen. Zu den seit Herbst 2000 verkündeten, weit über zwei Dutzend teils umfangreicher Gesetzesnovellen kommen in den nächsten Wochen und Monaten weitere Gesetzesvorhaben, die bereits in der vorliegenden Auflage mit dem bis Anfang Oktober 2001 bekannten Text voll kommentiert wurden wie das Gesetz über elektronische Register und Justizkosten für Telekommunikation, auch soweit sie erst im Laufe des Jahres 2002 in Kraft treten werden, wie das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts, das Gesetz zur Änderung der Insolvenzordnung und anderer Gesetze, das Gesetz zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung mit seinem Gewaltschutzgesetz, das geplante Zweite Gesetz zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften sowie das Gesetz zur Bereinigung von Kostenregelungen auf dem Gebiet des geistigen Eigentums mit seinem Patentkostengesetz. Es wurden selbstverständlich die zahlreichen EURO-Umstellungsvorschriften eingearbeitet. Das Gesetz zur Neuordnung des Gerichtsvollzieherkostenrechts vom 19. 4. 2001 mit seinem Kostenverzeichnis wurde bereits kommentiert. Weite Teile der BRAGO wurden völlig überarbeitet.

Nicht nur die Aktualität sondern vor allem die problemorientierte, praxisnahe Kommentierung machen den „Hartmann" zu einem unverzichtbaren Nachschlagewerk und Ratgeber aller mit Kostenrechtsfragen professionell befassten Richter, Notare, Rechtsanwälte und ihrer Fachangestellten, Assessoren, Rechtspfleger, Bezirksrevisoren, Kostenbeamte, Bürovorsteher, Gerichtsvollzieher und Sachverständige.

Notar Dr. Jürgen Rastätter, Notariatsdirektor in Heidelberg

Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Zivilprozeßordnung. 60. neubearbeitete Aufl. 2002. Beck. XXIX, 2970 Seiten mit Nachtrag (unberechnet) im Januar 2002. In Leinen. DM 238,00 ab 1. 1. 2002 € 122. ISBN 3-406-48219-8.

Zur 60. Auflage waren Rechtsänderungen aus über 30 Novellen einzuarbeiten, wobei die große ZPO-Reform, also das umstrittene Gesetz zur Reform des Zivilprozesses vom 27. 7. 2001 allein schon die stärksten Änderungen im Zivilverfahrensrecht seit Jahrzehnten mit sich bringt. Darüber hinaus sollen im folgenden nur die wichtigsten Gesetzesänderungen hier genannt werden:

- Lebenspartnerschaftsgesetz vom 16. 2. 2001
- Gesetz zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiet der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 19. 2. 2001
- Gesetz zur Neuordnung des Gerichtsvollzieherkostenrechts vom 19. 4. 2001
- das Gesetz über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 16. 5. 2001
- das Gesetz zur Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes und anderer Gesetze vom 18. 5. 2001
- das Mietrechtsreformgesetz vom 19. 6. 2001
- das Altersvermögensgesetz vom 26. 6. 2001
- das Zustellungsreformgesetz vom 25. 6. 2001
- das Gesetz zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsverkehr vom 13. 7. 2001

Selbst bei Redaktionsschluss (Anfang Oktober 2001) noch nicht verabschiedete, wichtige Reformvorhaben sind bereits eingearbeitet bzw. berücksichtigt, wie:

- Gesetz zur Verbesserung des zivilrechtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung mit dem neuen Gewaltschutzgesetz
- die Änderung des Richterwahlgesetzes
- das Zweite Gesetz zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften,
- das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts

Die inhaltlich noch nicht ganz gesicherten Gesetzesvorhaben sind als solche durch Kursivdruck gekennzeichnet.

Die Bearbeitung der erst vor der Verkündungsreife stehenden und der schon verabschiedeten, aber erst im Laufe des Jahres 2002 in Kraft tretenden Novellen stellten für den Verlag und die Autoren eine besondere Herausforderung dar und nötigten zu einer vorausschauenden Kommentierung, führt aber zu dem begrüßenswerten Ergebnis, dass die Neuauflage einen wirklich aktuellen Gesetzesstand wiedergibt, der erheblich in die Zukunft weist.

Der Kommentar wendet sich an Rechtsanwälte, Richter, Rechtspfleger, Rechtswissenschaftler, Studenten und Referendare. Seine nicht mehr zu überbietende Topaktualität und die Fülle an verarbeitetem Material sichern ihm dankbare Benutzer.

Notar Dr. Jürgen Rastätter, Notariatsdirektor in Heidelberg

Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch. 61. neubearbeitete Aufl. 2002, XXXVI. 2827 Seiten. C. H. Beck. München, € 100,00, ISBN 3-406-48211-2.

Ergänzungsband Palandt, Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts 2002. Erscheinungstermin Frühjahr 2002, rund 450 Seiten. € 25, ISBN 3-406-48561-8.

Das am 1. 1. 2002 in Kraft getretene Schuldrechtmodernisierungsgesetz zwingt den Verlag zu einem Novum: die Teilung des Palandt in einen soeben erschienenen Hauptband und in einen im Frühjahr 2002 erscheinenden Ergänzungsband, der unter Einbeziehung erster Äußerungen in der Literatur ausschließlich die Erläuterung der durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz in das BGB neu eingefügten und dort geänderten Vorschriften enthält. Die kommenden Auflagen werden wieder in einem Band erscheinen und vollständig nach dem neuen Gesetzestand kommentiert sein.

Aber auch der bereits erschienene Hauptband läßt die Rechtsgestalter, die das am 1. 1. 2002 in Kraft tretende neue Schuldrecht schon jetzt anwenden müssen, nicht gänzlich im Stich. Die wesentlichen Neuerungen des Schuldrechtmodernisierungsgesetzes werden im Überblick am Ende der Einführungen zu den betroffenen Bereichen des BGB vorgestellt, so in Überblick Rdn 20 ff von § 194 zum Verjährungsrecht, in Einleitung vor § 241 Rdn 35 ff grundlegend zum Leistungsstörungsrecht, in Einf. 22 ff vor § 433 zum Kaufrecht, Einf. 23 ff vor § 631 zum Werkvertragsrecht. Gleiches gilt für die Reintegration der Vorschriften des AGBG (künftig §§ 305-310 BGB), FernAbsG (künftig §§ 312b bis 312f BGB), HausTWG (künftig §§ 312 und 312a BGB), VerbrKrG (künftig §§ 491-506 BGB) und TzWrG (künftig §§ 481-487 BGB). Gründlich kommentiert sind bereits die für die Praxis ab 1. Januar 2002 wichtigen Übergangsvorschriften zum Verjährungs- und Schuldrecht (Art. 229 § 5 EGBGB).

Im übrigen enthält die 61. Auflage das bis zum 31. 12. 2001 geltende Recht. Verarbeitet wurden in der 61. Auflage das Mitrechtsreformgesetz mit vollständiger Überarbeitung der §§ 535 bis 580a BGB, das Lebenspartnerschaftsgesetz, das Gesetz zur Anpassung von Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr, welches eine Neubearbeitung der §§ 125 ff BGB zur Folge hatte, das Zweite Gesetz zur Änderung reiserechtlicher Vorschriften, die Verordnung über Abschlagszahlungen bei Bauverträgen. Die Grundsatzentscheidung des BGH vom 29. 1. 2001 zur Rechts- und Parteifähigkeit der BGB-Gesellschaft machte eine Neukommentierung der Vorschriften über die Vertretung und Haftung (§§ 705, Vorbemerkung vor § 709, 714, 718 BGB) erforderlich. In diesem Zusammenhang wird man die von Sprau (Rdn 24 zum § 705) geäußerten Zweifel an der Grundbuchfähigkeit der BGB-Gesellschaft mit der h.M. auch nach der Entscheidung vom 29. 1. 2001 im Hinblick auf § 47 GBO und mit Rücksicht auf die Publizitätsfunktion des Grundbuchs nachdrücklich

bekräftigen müssen. Die Fähigkeit der (Außen-)Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die Kommanditistenstellung einer Kommanditgesellschaft zu übernehmen, hat der BGH in einer weiteren Entscheidung vom 16. 7. 2001 in Abkehr von seiner bisherigen Rechtsprechung allerdings inzwischen bestätigt. Im Sachenrecht wurden die Vorschriften über den Besitzschutz und Eigentumsschutz neu kommentiert und zahlreiche Erläuterungen zum Erbbaurecht (§§ 1, 2, 9, 11 und 12 ErbbRVO) gründlich überarbeitet. Im Familienrecht ist neben weiterer wichtiger Rechtsprechung vor allem die Grundsatzentscheidung des BGH vom 13. 6. 2001 zur Berücksichtigung des Werts der Familienarbeit durch erweiterte Anwendung der Differenzmethode mit ihren tiefgreifenden Auswirkungen dargestellt. Hinzuweisen ist auch auf die Neukommentierung der Regelungen im vertraglichen Güterrecht (§§ 1408-1413 BGB), die durch die Entscheidungen des BVerfG zur richterlichen Inhaltskontrolle von Eheverträgen vom 6. 2. 2001 (privatschriftlicher Unterhaltsverzicht zu Lasten einer schwangeren Verlobten) und vom 29. 3. 2001 (Ehevertrag betreffend die Vereinbarung von Gütertrennung, Versorgungsausgleichsausschluss und Unterhaltsverzicht zu Lasten einer Schwangeren mit einem behinderten Kind) veranlasst wurde.

Mit der 61. Auflage bietet der Hauptband eine in sich geschlossene Kommentierung auf neuestem Stand und bleibt – mit Blick auf die Überleitungsvorschrift des Art. 229 § 5 EGBGB – noch viele Jahre auf alle Schuldverhältnisse anwendbar, die vor dem 1. 1. 2002 begründet wurden. Gerade aus diesem Grund wird der Hauptband in 61. Auflage für den Praktiker noch lange aktuell bleiben und sollte griffbereit gehalten werden.

Dr. Jürgen Rastätter, Notariatsdirektor in Heidelberg

Das Testament des Einzelunternehmers. Von Rechtsanwalt Rainer Dietz. Reihe „Schenken und Vererben", Band 1. VSRW-Verlag, Bonn 2001, 52 Seiten, broschiert, Euro 15,24.

In der Reihe „Schenken und Vererben" des VSRW-Verlages befaßt sich Band 1 in Form einer Broschüre (DIN A5-Format) mit dem Testament des Unternehmers. Das Buch ist vornehmlich für den juristischen Laien, den Unternehmer geschrieben und widmet sich deshalb zunächst erbrechtlichen Grundlagen, wie der gesetzlichen Erbfolge in den jeweiligen Ordnungen, dem Erbrecht des Ehegatten, dem Pflichtteilsrecht, der Vor- und Nacherbschaft, dem Vermächtnis, der Testamentsvollstreckung usw. All dies setzt der Verfasser, verbunden mit zahlreichen steuerlichen Hinweisen, in Bezug zur Problematik der Unternehmensnachfolge und den hier bestehenden gestalterischen Möglichkeiten. Erbschaftssteuerliche Hinweise, insbesondere auch zur bestmöglichen Ausnutzung des Betriebsvermögensfreibetrages beschließen die Darstellung. Insgesamt handelt es sich, für alle, die sich erstmals mit dem Unternehmertestament befassen, um eine gut lesbare Einführung.

Das Ehegattentestament. Von Rechtsanwalt Hans-Helmut Fensterer. Reihe „Schenken und Vererben", Band 2. VSRW-Verlag, Bonn 2001, 54 Seiten, broschiert, Euro 15,24.

Der zweite Band der vorgenannten Reihe widmet sich dem Ehegattentestament. In der Broschüre sind die wichtigsten Bereiche des Ehegattentestamentes erörtert, so z.B. Einheitslösung und Berliner Testament, Trennungslösung und Vor- und Nacherbschaft, Bindungswirkung und Änderungsvorbehalte, Wiederverheiratungsklauseln, Pflichtteilsrecht und Pflichtteilsstrafklauseln, Auswirkung der Güterstände auf Erb- und Pflichtteil, Unternehmertestament, Behindertentestament, landwirtschaftliches Testament zur Bestimmung des Hofnachfolgers, soweit Höferecht gilt, Testamentsvollstreckung usw. Das Heft enthält zahlreiche gestalterische Hinweise und Formulierungsmuster, unter anderem auch zum Behindertentestament. Obwohl die Nießbrauchslösung, eine zur Vermeidung von Erbschaftssteueranfall zunehmend verwandte Konstruktion, leider nicht erwähnt ist, ist es dem Autor gelungen, in dem vorgegebenen Rahmen einer Broschüre eine gut lesbare und komprimierte Darstellung des Ehagattenerbrechts zu schaffen.

Schenken und Vererben von Kapitalvermögen. Von Rechtsanwalt und Steuerberater Dr. Helmut Schuhmann. Reihe „Schenken und Vererben", Band 3. VSRW-Verlag, Bonn 2001, 75 Seiten, broschiert, Euro 15,24.

Der dritte Band der Reihe „Schenken und Vererben" des VSRW-Verlages beschäftigt sich vornehmlich mit erbschafts- und schenkungssteuerlichen Fragen im Rahmen der Zuwendung von Kapitalvermögen, ohne den Bezug zur Besteuerung von Grundvermögen außer Acht zu lassen. Der Autor stellt die einzelnen Formen möglicher Kapitalzuwendungen und ihre steuerliche Bewertung dar, z.B. von Sparbuch, Sparbrief, Aktie, festverzinslichen Wertpapieren, Hochzins- und Umtauschanleihen, Investmentfonds, Lebensversicherung oder GmbH-Anteil. Er geht hierbei auf zahlreiche wichtige steuerrechtliche Fragen ein, z.B. die Behandlung von Teilungsanordnungen und Vermächtnissen, die Erfüllung mündlicher (formungültiger) Vermächtnisse, Kettenschenkungen, die Behandlung von Ehegattenkonten im Todesfall, die Berücksichtigung und Berechnung früherer Erwerbe, die mittelbare Grundstücksschenkung, u.a. verbunden mit dem wichtigen Hinweis, daß die mittelbare Zuwendung von Geldvermögen zum Erwerb von Grundbesitz zwar schenkungssteuerlich äußerst vorteilhaft sein, aber den Verlust der Eigenheimzulage zur Folge haben kann. Das Buch bietet dem Laien, aber auch dem Berater einen guten Überblick über vielfältige erb- und schenkungssteuerrechtliche Fragen.

Notariatsdirektor Wolfgang Schmenger, Karlsruhe

Die Erbauseinandersetzung. Von Dr. Christina Eberl-Borges. Verlag J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen. 2000, 504 Seiten, € 99,–.

Das Recht der Erbengemeinschaft und das Recht der Erbauseinandersetzung ist für die Praxis von großer Bedeutung. Da die gesetzlichen Regelungen weit gehend disponibel sind, gibt es eine Vielzahl von Gestaltungsmöglichkeiten für eine Erbauseinandersetzung. Das Buch stellt zahlreiche Möglichkeiten der Erbauseinandersetzung und die Folgen für die Erbenhaftung dar. Auch auf die Rückabwicklung einer Erbauseinandersetzung wird eingegangen, ebenso auf die Rechtsnatur der Erbengemeinschaft als Gesamthandsgemeinschaft. Selbstverständlich wird auch Formerfordernisse eingegangen und die verschiedenen Falllagen behandelt, natürlich auch die Abschichtung eines Miterben und die Möglichkeit des formlosen Ausscheidens. Das Buch gibt Antworten auf viele noch offene Fragen.

Notar Prof. Walter Böhringer, Heidenheim/Brenz

Impressum:
Schriftleiter: Herbert Staudenmaier, Notar a.D., 73479 Ellwangen (Jagst), Veit-Hirschmann-Straße 10 (Tel. 0 79 61-56 08 66), und Dr. Jürgen Rastätter, Notar, 69115 Heidelberg, Kurfürstenanlage 23 (Tel. 0 62 21/59 14 70). Mit der Annahme des Beitrags geht das alleinige Veröffentlichungsrecht auf die Herausgeber über. Die BWNotZ erscheint vierteljährlich zweimal. Bestellungen sind an die Geschäftsstelle des Württ. Notarvereins e.V. in 70174 Stuttgart, Kronenstr. 34 (Tel. 07 11/2 23 79 51, Fax 07 11/2 23 79 56, E-mail: wuertt.NotV@t-online.de) zu richten. Bezugspreis ab 01. 01. 2001 im Abonnement € 45,– einschließlich MWST und Versandkosten; Einzelhefte € 6,– einschließlich MWST zuzüglich Versandkosten. Einzelhefte können nur noch von den letzten 5 Jahrgängen einschließlich des laufenden Jahrgangs bezogen werden. Anzeigenverwaltung und Gesamtherstellung: Walcher & Rees GmbH, Druckerei und Verlag, 89520 Heidenheim, In den Seewiesen 16–18 (Tel. 0 73 21/35 00-0, Fax 0 73 21/35 00 15).