

DNotI - Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

12. Jahrgang
Oktober 2004
ISSN 1434-3460

20/2004

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

WEG § 12; BGB §§ 182, 183 – Widerruflichkeit der Verwalterzustimmung nach WEG

BGB §§ 1018, 1020, 1021 – Inhalt eines Geh- und Fahrrechts und Berechtigung, einen Weg zu befestigen

Gutachten im Fax-Abruf

Rechtsprechung

KostO §§ 149, 16; BeurkG § 54a Abs. 2 Nr. 1 – Unrichtige Sachbehandlung bei Fehlen eines Sicherungsinteresses für Notaranderkonto

GmbHG § 29 Abs. 2; BGB § 101 Nr. 2 Hs. 2; EStG § 20 Abs. 2a – Verteilung der Gewinnberechtigung bei Geschäftsanteilsabtretung

BGB § 883; GBO §§ 19, 22, 29 – Löschung der Eigentumsvormerkung zur Sicherung des Anspruchs aus einem zeitlich befristeten Ankaufsrecht

EStG § 15 Abs. 2; GG Art. 3 Abs. 1 – Drei-Objekt-Grenze bei Veräußerung von zwei Mehrfamilienhäusern

Literatur

Veranstaltungen

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

WEG § 12; BGB §§ 182, 183

Widerruflichkeit der Verwalterzustimmung nach WEG

I. Sachverhalt

Nach der Teilungserklärung bedarf der Verkauf einer Eigentumswohnung der Zustimmung des Wohnungseigentumsverwalters (§ 12 Abs. 1 WEG). Der Käufer fragt den Notar, ob er auch dagegen abgesichert ist, daß die Verwalterzustimmung nach Kaufpreiszahlung widerrufen wird.

II. Frage

Kann der Verwalter die bereits erteilte Zustimmung zur Veräußerung einer Wohnungs- oder Teileigentumsseinheit widerrufen - sei es die Zustimmung zum schuldrechtlichen Kaufvertrag oder zu der sachenrechtlichen Auflassung? Oder bedarf es einer besonderen vertraglichen Absicherung des Käufers gegen dieses Risiko?

III. Zur Rechtslage

1. Verwalterzustimmung

Nach § 12 Abs. 1 WEG können die Wohnungseigentümer im Rahmen der Gemeinschaftsordnung vereinbaren, dass zur Veräußerung des Wohnungseigentums die Zustimmung der anderen Wohnungseigentümer oder eines Dritten erforderlich ist. In der Praxis wird häufiger vereinbart, dass die

Zustimmung des WEG-Verwalters erforderlich ist. Ist ein solches Zustimmungserfordernis in der Gemeinschaftsordnung enthalten (und in das Grundbuch eingetragen), handelt es sich um eine rechtsgeschäftliche Verfügungsbeschränkung (Böttcher, Rpfleger 1983, 49, 53; Pick, in: Bärman/Pick/Merle, WEG, 9. Aufl. 2003, § 12 WEG Rn. 10; Palandt/Bassenge, BGB, 63. Aufl. 2004, § 12 WEG Rn. 1).

Solange die Genehmigung nicht erteilt ist, ist das **Rechtsgeschäft schwebend unwirksam** – und zwar sowohl das schuldrechtliche Geschäft als auch die dingliche Verfügung (BGHZ 33, 76 = DNotZ 1961, 31 = NJW 1960, 2093 - zu § 5 ErbbauVO; Pick, in: Bärman/Pick/Merle, § 12 WEG Rn. 41; Weitnauer/Lücke, WEG, 8. Aufl. 1995, § 12 Rn. 13; MünchKomm/Commichau, BGB, 4. Aufl. 2004, § 12 WEG Rn. 30; Frense, in: Beck'sches Formularbuch Immobilienrecht, 2001, A I 13 Anm. 4).

2. Widerruflichkeit der Verwalterzustimmung

a) Zustimmung zur Auflassung

Auf diese Zustimmung nach § 12 WEG finden die §§ 182 ff. BGB Anwendung (Pick, in: Bärman/Pick/Merle, § 12 WEG Rn. 41; Niefenführ/Schulze, WEG, 7. Aufl. 2004, § 12 Rn. 14; Palandt/Bassenge, § 12 WEG Rn. 10; Weitnauer, § 12 WEG Rn. 13). Mithin ist auch § 183 BGB anwendbar (so ausdrücklich Palandt/Bassenge, § 12 WEG Rn. 10). Gem. § 183 S. 1 BGB ist die **vorherige Zustimmung** (Einwilligung) - in Abweichung von der allgemeinen Regel des

§ 130 BGB - bis zur **Vornahme des Rechtsgeschäftes widerrufenlich**, soweit sich nicht aus dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse ein anderes ergibt.

Unter Vornahme des Rechtsgeschäftes ist hierbei der Zeitpunkt zu verstehen, in dem das letzte Teilstück des Rechtsgeschäftes vorgenommen wird. Die Zustimmung zu einer Verfügung, die einer Eintragung im Grundbuch bedarf, ist daher grundsätzlich bis zum **Vollzug der Eintragung** widerrufenlich (BGH BB 1962, 1353 = DNotZ 1963, 433 = NJW 1963, 36 = LM § 5 ErbbauVO Nr. 2 - zu § 5 ErbbauVO; Palandt/Heinrichs, § 183 BGB Rn. 1; Staudinger/Gursky, BGB, Bearb. 2001, § 183 Rn. 10; Soergel/Leptien, BGB, 13. Aufl. 1999, § 183 Rn. 3). Dementsprechend wird auch von der h. M. im Erbbaurecht beispielsweise vertreten, dass die Zustimmung des Grundstückseigentümers zur Veräußerung des Erbbaurechts gem. § 5 Abs. 1 ErbbauVO grundsätzlich bis zum Vollzug der Eigentumsumschreibung widerrufenlich sei (v. Oefele/Winkler, Handbuch des Erbbaurechts, 3. Aufl. 2003, Rn. 4.183; Palandt/Bassenge, § 5 ErbbauVO Rn. 7).

Nach h. M. in Literatur und Rechtsprechung erlischt die Widerrufsmöglichkeit aber gemäß § 878 BGB schon, wenn die Einigung nach § 873 Abs. 2 BGB bindend geworden **und** der Eintragungsantrag beim Grundbuchamt eingegangen ist (BGH DNotZ 1963, 433 = NJW 1963, 36; Palandt/Bassenge, § 12 WEG Rn. 10; Soergel/Leptien, § 183 BGB Rn. 3; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 13. Aufl. 2004, Rn. 2904; Flume, BGB AT, Das Rechtsgeschäft, 4. Aufl. 1992, S. 897). Dem liegt wohl die Überlegung zugrunde, dass der Widerruf der Zustimmung den Berechtigten (hier also den Eigentümer) nachträglich in seiner Verfügungsbefugnis wieder beschränkt. Anderer Ansicht ist lediglich *Gursky* (Staudinger/Gursky, § 183 BGB Rn. 10 und § 878 Rn. 28), der § 878 BGB in dieser Konstellation nicht anwenden will; nach seiner Ansicht wäre der Widerruf bis zur Eigentumsumschreibung im Grundbuch möglich.

Nach h.M. könnte der Verwalter daher grundsätzlich seine Zustimmung (§ 12 Abs. 1 WEG) bis zum Eingang des Antrags auf Eigentumsumschreibung beim Grundbuchamt widerrufen.

b) Zustimmung zum schuldrechtlichen Vertrag

Anders ist die Rechtslage hingegen hinsichtlich des schuldrechtlichen Vertrages. Wird die Verwalterzustimmung - wie regelmäßig - **nach Abschluss des schuldrechtlichen Kaufvertrages erteilt**, so wird der Kaufvertrag damit ex tunc rechtswirksam (§ 184 Abs. 1 BGB) (sofern er nicht ausnahmsweise noch anderer Genehmigungen bedarf) und ist damit die **Genehmigung unwiderruflich**. Denn eine Genehmigung nach § 184 BGB kann - anders als die vorherige Einwilligung - wegen ihrer rechtsgestaltenden Wirkung nicht widerrufen werden (BGHZ 40, 156, 164 = MDR 1964, 136 = NJW 1964, 243; BGHZ 125, 355, 358 = DNotZ 1995, 148 = NJW 1994, 1785; Palandt/Heinrichs, § 184 BGB Rn 4; Staudinger/Gursky, § 184 BGB Rn. 14).

Wird die Verwalterzustimmung ausnahmsweise bereits vor Abschluß des schuldrechtlichen Kaufvertrages erteilt, so ist sie nach der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung des § 183 S. 1 BGB nur bis zur Vornahme des Rechtsgeschäftes widerrufenlich, d.h. hier bis zum Abschluss des Kaufvertrages. Wirksam ist der Widerruf nur, wenn er bis dahin auch zugegangen ist.

Hinsichtlich des Kaufvertrages kann die Zustimmung daher nach der Fälligkeitsmitteilung nicht mehr widerrufen werden (wenn die Fälligkeitsmitteilung, wie üblich, alle Wirksamkeitsvoraussetzungen des Kaufvertrages erfasst).

Nachdem die Zustimmung zu dem schuldrechtlichen Geschäft und zur Auflassung nicht in zwei getrennten Rechtsgeschäften, sondern einheitlich erklärt wird (Staudinger/Kreuzer, 12. Aufl. 1997, § 12 WEG Rn. 14), kann **auch die Zustimmung zur Auflassung jedenfalls nach einer Ansicht nicht mehr widerrufen werden, sobald die Zustimmung zum schuldrechtlichen Geschäft unwiderruflich geworden ist** (MünchKomm/Commichau, § 12 WEG Rn. 35; Kössinger, in: Bauer/v. Oefele, § 19 GBO Rn. 203 ff.; F. Schmidt, MittBayNot 1999, 366, 367; Schöner/Stöber, Rn. 2904). Andernfalls käme es entgegen der Intention des Gesetzgebers dazu, dass zwar eine wirksame schuldrechtliche Bindung besteht, deren Erfüllung jedoch dem Verpflichteten aufgrund des Widerrufs der Zustimmung zu dem dinglichen Rechtsgeschäft unmöglich wird (Kössinger, in: Bauer/v. Oefele, Rn. 204). Diese Auffassung halten wir für überzeugend.

Kössinger (in: Bauer/v. Oefele, GBO, 1999, § 19 Rn. 199; zustimmend F. Schmidt, MittBayNot 1999, 366, 367) begründet dies auch damit, dass die Zustimmung des Wohnungseigentumsverwalters gem. § 12 Abs. 1 WEG nicht als Verfügungsbeschränkung, sondern als Fungibilitätseinschränkung zu sehen sei. Werde diese Fungibilitätseinschränkung durch Erklärung des Wohnungseigentumsverwalters beseitigt, so könne sie zu einem späteren Zeitpunkt auch nicht mehr widerrufen werden.

3. Sicherungsmöglichkeiten bei widerruflicher Zustimmung

a) Risiken bei widerruflicher Zustimmung

Im Rahmen der Abwicklung eines notariellen Kaufvertrages über eine Eigentumswohnung wird der Notar in der Praxis regelmäßig damit betraut, durch eine Fälligkeitsmitteilung an den Käufer zu bestätigen, dass (neben den übrigen Fälligkeitsvoraussetzungen) auch die Zustimmung des Wohnungseigentumsverwalters vorliegt. Auch sämtliche uns bekannten Muster für den Verkauf einer Eigentumswohnung sehen dies vor. Könnte der WEG-Verwalter seine Zustimmung nach diesem Zeitpunkt (und nach Zahlung des Kaufpreises) noch widerrufen, so liefe der Käufer Gefahr, ungesichert zu zahlen.

Zwar hat der Käufer - aufgrund der nach allgemeiner Ansicht unwiderruflichen Zustimmung zum Kaufvertrag - einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Verkäufer. Auch hat der Verkäufer seinerseits einen Rechtsanspruch auf die Zustimmung des Verwalters; diese kann nur dann verweigert werden, wenn wichtige Gründe in der Person des Käufers vorliegen (§ 12 Abs. 2 WEG). Es bliebe aber das Restrisiko, dass der Verwalter die Zustimmung rechtmäßig verweigert. Zwar steht der Zustimmungsanspruch nur dem Verkäufer zu (Kahlen, WEG, 2000, § 12 Rn. 103; Nidenführ/Schulze, § 12 WEG Rn. 11; Palandt/Bassenge, § 12 WEG Rn. 8). Der Käufer hat jedoch einen Anspruch gegen den Verkäufer, dass dieser seinen Anspruch gegen den Verwalter auch geltend macht. Der Übereignungsanspruch des Käufers gegen den Verkäufer ist infolge der Vormerkung auch insolvenzfest (§ 106 InsO - insoweit liegt mit der Verwalterzustimmung ein wirksamer Vertrag vor), so daß der Käufer auch keinem Insolvenzzisiko des Verkäufers ausgesetzt ist.

Betrachtet man die Zustimmung zur Auflassung - anders als hier vertreten - als widerruflich, so verbliebe daher als einziges Risiko, dass die (erneute) Zustimmung aus in der Person des Käufers liegenden Gründen zu recht verweigert wird.

b) Unwiderruflich erteilte Zustimmung

Will man dieses Risiko ausschließen, besteht zum einen die Möglichkeit, als Fälligkeitsbedingung im Kaufvertrag eine **unwiderrufliche** Zustimmung durch den WEG-Verwalter zu vereinbaren. Üblich ist dies allerdings bisher nicht. Außerdem könnte auch eine unwiderrufliche Zustimmung ggf. aus wichtigem Grund widerrufen werden.

Dabei kann sich der Ausschluß des Widerrufs auch aus dem der Zustimmung zugrunde liegenden Rechtsgeschäft ergeben. So wird teilweise angenommen, dass es bereits ausreicht, wenn die **Zustimmung im Interesse des Zustimmungsempfängers** erteilt werden, wie etwa bei der Einwilligung des Hypothekengläubigers in die Auszahlung der Brandentschädigungssumme an den Versicherten oder der Einwilligung des Auflassenden in weitere Verfügungen des Auflassungsempfängers (RG JW 1918, 365; BayObLG JZ 1961, 543; Soergel/Leptien, § 183 BGB Rn. 4). Überträgt man diesen Gedanken auf den vorliegenden Fall, so könnte man ebenfalls von einem Ausschluss der Widerruflichkeit ausgehen, weil die Zustimmung im Interesse des Veräußerers erteilt wird.

c) Notaranderkonto

Theoretisch denkbar wäre auch eine Kaufpreisabwicklung über Notaranderkonto, bei der die Auszahlung erst nach Vorlegung des Umschreibungsantrages erfolgt. Jedoch darf der Notar die Verwahrung nur annehmen, wenn ein berechtigtes Sicherungsinteresse nach § 54a Abs. 2 Nr. 1 BeurkG vorliegt. Wann dieses Interesse vorliegt, ist in der Literatur umstritten (vgl. zum Streitstand: Hertel, in: Eylmann/Vaasen, BNotO, BeurkG, 2000, § 54a BeurkG Rn. 4 ff.). Die herrschende strengere Auffassung fordert, dass das Sicherungsinteresse nur oder doch besser durch die Verwahrung abgesichert werden kann oder anders formuliert, dass eine Absicherung des anderen Vertragsteiles nur oder doch jedenfalls besser durch Verwahrung möglich ist (Brambring, DNotZ 1999, 381, 386 ff.; Hertel, in: Eylmann/Vaasen, § 54a BeurkG Rn. 13 ff.; Tönnies, in: Beck'sches Notar-Handbuch, 3. Aufl. 2000, A I Rn. 351 ff.; ders., ZNotP 1999, 419, 420 ff.). Da jedoch die Möglichkeit besteht, eine unwiderrufliche Zustimmung des Verwalters einzuholen, dürfte ein Sicherungsinteresse nach der h.M. wohl eher zu verneinen sein.

4. Ergebnis

Die Zustimmung des WEG-Verwalters zum schuldrechtlichen Vertrag kann daher nach Wirksamwerden des Vertrages nicht mehr widerrufen werden. U.E. kann damit auch die Zustimmung zur Auflassung nicht mehr widerrufen werden - bzw. ergibt sich die Unwiderruflichkeit der Auflassung zumindest konkludent aus den Sicherungsinteressen der Beteiligten. Ggf. kann man dies klarstellen, indem ausdrücklich eine unwiderrufliche Zustimmung verlangt wird.

Selbst wenn die Zustimmung zur Auflassung wirksam widerrufen wird, ergäbe sich daraus nur dann für den Käufer ein Risiko, wenn die Zustimmung aus in seiner Person liegenden Gründen zu recht verweigert wurde (§ 12 Abs. 2 WEG).

BGB §§ 1018, 1020, 1021

Inhalt eines Geh- und Fahrrechts und Berechtigung, einen Weg zu befestigen

I. Sachverhalt

Auf einem Grundstück lastet eine Grunddienstbarkeit mit folgender Bewilligung: „Der jeweilige Eigentümer des herrschenden Grundstücks ist berechtigt, eine näher definierte Teilfläche des dienenden Grundstücks zum Gehen und Fahren mitzubedenutzen. Kosten der Instandhaltung und Instandsetzung der Wegeoberfläche trägt der Eigentümer des herrschenden Grundstücks allein.“

Der Dienstbarkeitsberechtigte möchte die Wegefläche befestigen. Er ist auch bereit, alle damit im Zusammenhang stehenden Kosten zu tragen. Der Eigentümer des belasteten Grundbesitzes widerspricht einer solchen Befestigung.

II. Fragen

1. Berechtigt eine Grunddienstbarkeit zum Gehen und Fahren auch dazu, die betreffende Wegefläche zu befestigen?
2. Macht es einen Unterschied, ob es sich um eine Mitbenutzungsdienstbarkeit oder ein ausschließliches Benutzungsrecht handelt?
3. Kommt es darauf an, wer die Kosten der Instandsetzung und Instandhaltung zu tragen hat?

III. Zur Rechtslage

1. Keine Rechtsprechung oder Literatur

Die Frage, ob eine Dienstbarkeit in Form eines Geh- und Fahrrechts dazu berechtigt, die von der Dienstbarkeit erfasste Grundstücksfläche zu befestigen, wenn die Dienstbarkeit dies nach ihrem Inhalt nicht explizit gestattet, ist nach unserem Kenntnisstand bislang weder in Rechtsprechung noch Literatur ausdrücklich erörtert worden. Die Rechtslage ist daher unsicher und kann von daher in einem Gutachten nicht abschließend gewürdigt werden. Wir bitten daher, unsere nachfolgenden Ausführungen unter dieser Einschränkung zu würdigen.

2. Inhalt der Dienstbarkeit

Die Berechtigung zur Befestigung eines Weges im Rahmen einer Grunddienstbarkeit könnte sich zunächst aus dem **Inhalt der Dienstbarkeit** selbst ergeben. Die Berechtigung, ein Grundstück „in einzelnen Beziehungen zu benutzen“, kann dabei verschiedene Nutzungsmöglichkeiten beinhalten. Entscheidend ist dabei nur, dass aus Sicht des Eigentümers des dienenden Grundstücks diesem zumindest noch eine Nutzungsmöglichkeit verbleibt (Staudinger/Mayer, BGB [2002], § 1018 Rn. 94 ff.). Unter „Benutzen eines Grundstücks in einzelnen Beziehungen“ ist dabei grundsätzlich ein dauerndes oder fortgesetztes oder doch mehr oder weniger häufiges, regelmäßig wiederkehrendes Gebrauchmachen von dem Grundstück zu bestimmten Zwecken zu verstehen. Einmalige Handlungen genügen grundsätzlich nicht (RGZ 60, 317, 320; BayObLG DNotZ 1966, 538; MünchKomm/Falckenberg, BGB, 3. Aufl. 1997, § 1018 Rn. 27; Staudinger/Mayer, § 1018 Rn. 290). Jedoch kann eine solche **einmalige Handlung unselbständiger Teil der Benutzungsdienstbarkeit** sein, nämlich dann, wenn diese einmalige Handlung erst notwendig ist, um die vereinbarte Nutzung überhaupt zu ermöglichen (BayObLG DNotZ 1991, 254, 255 [Errichtung eines Gebäudes]; Staudinger/Mayer, § 1018 Rn. 92; MünchKomm/Falckenberg, § 1018 Rn. 27).

Vor diesem Hintergrund erscheint zunächst fraglich, ob die hier in Rede stehende Grunddienstbarkeit in Form eines Geh- und Fahrrechts zugleich auch die Berechtigung einräumt, die von der Dienstbarkeit erfasste Grundstücksfläche entsprechend zu befestigen. Es enthält hierzu die Dienstbarkeit keine ausdrücklichen Regelungen, so dass ein Recht zur Befestigung der Wegefläche grundsätzlich nicht besteht. Vergleichbar ist die Rechtslage mit dem Fall, dass ein bloßes Fahrrecht beispielsweise auch nicht zum Abstellen, Waschen oder Reparieren oder auch zum Be- und Entladen von Fahrzeugen berechtigt (BGH BB 1965, 1125; WM 1977, 146, 147; OLG Karlsruhe NJW-RR 1991, 785, 786; Staudinger/Mayer, § 1018 Rn.103).

3. Auslegung

Möglicherweise lässt sich jedoch ein anderes Ergebnis im Wege der Auslegung damit begründen, dass andernfalls aufgrund der örtlichen Gegebenheiten das eingeräumte Geh- und Fahrrecht ohne irgendeine Befestigung der Wegefläche gar nicht ausgeübt werden könnte.

Auch das **RG** stellte bereits in einer Entscheidung aus dem Jahr 1931 derartige Überlegungen an (RGZ 131, 158, 167). In dem dieser Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt ging es ebenfalls um die Befestigung eines Weges, an dem eine Grunddienstbarkeit bestellt wurde. Anders als hier stritten die Beteiligten jedoch nicht darüber, ob überhaupt der Dienstbarkeitsberechtigte berechtigt ist, den Weg zu befestigen; Streitgegenstand war vielmehr, wer die Kosten der Befestigung zu tragen hat. In diesem Zusammenhang führte das Reichsgericht aus:

„Ein Recht des Klägers auf Inanspruchnahme des Weges in erhöhtem Umfang erscheint umso mehr begründet, als der Weg dem Eigentümer ... **zur „beliebigen“ Benutzung** freigegeben worden ist. Dieser Zusatz ließe sich wohl ohne Weiteres dahin **auslegen, dass dem Eigentümer ... auch die Befugnis eingeräumt worden sei, den Weg in einen seinen Bedürfnissen entsprechenden Zustand zu versetzen**, ihn also zu pflastern oder auf sonstige Weise in eine befestigte Landstraße umzuwandeln ... Allein um eine solche Befugnis des Klägers wird in dem gegenwärtigen Rechtsstreit nicht gestritten; ...“.

Für eine derartige Auslegung spricht möglicherweise auch die Regelung des § 1020 BGB. Hat jemand auf seinem Grundstück zugunsten eines anderen eine Dienstbarkeit bestellt, so ist gem. **§ 1020 Satz 1 BGB** der Berechtigte verpflichtet, bei der Ausübung der Dienstbarkeit die Interessen des Eigentümers zu schonen. Umgekehrt hat die **Dienstbarkeit Vorrang vor den Befugnissen des Eigentümers**, soweit es um die Ausübung der Dienstbarkeit selbst geht. Demgemäß sind die aus dem Eigentum herrührenden Befugnisse nach § 903 BGB insoweit ausgeschlossen, als die Ausübung der Grunddienstbarkeit beeinträchtigt wird. Der belastete Eigentümer muss daher Einwirkungen unterlassen, die die Ausübung der Dienstbarkeit behindern könnten. Ebenso muss er alle Beeinträchtigungen dulden, ohne welche die Dienstbarkeit nicht ausgeübt werden kann (BayObLGZ 23, 115, 118; Staudinger/Mayer, BGB [2002], § 1020 Rn. 4; MünchKomm/Falckenberg, BGB, 3. Aufl. 1997, § 1020 Rn. 4). § 1027 BGB bestimmt insoweit, dass dem Dienstbarkeitsberechtigten die Rechte aus § 1004 BGB zustehen, soweit seine Dienstbarkeit beeinträchtigt wird. Andererseits darf der Eigentümer des belasteten Grundstücks nicht weiter beschränkt werden, als es für die Ausübung der Dienstbarkeit unbedingt notwendig ist (BayObLGZ 23, 115, 118; Staudinger/Mayer, § 1020 Rn. 4).

Schließlich könnte für diese Sichtweise auch das durch die Grunddienstbarkeit begründete **gesetzliche Schuldverhältnis** streiten (BGHZ 95, 144, 145 = DNotZ 1986, 25; BGH DNotZ 1989, 565; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 13. Aufl. 2004, Rn. 1152; grundlegend Amann, DNotZ 1989, 531 ff.). Gegenstand eines solchen Schuldverhältnisses sind vor allem „das Nutzungsrecht begleitende Pflichten“ des aus der Dienstbarkeit Berechtigten, können aber auch Pflichten des belasteten Grundstückseigentümers sein. Die Grenze besteht dort, wo eine Pflicht zum positiven Handeln im Raum steht. Eine solche Pflicht zu positivem Tun kann nicht Gegenstand einer Dienstbarkeit sein (BGH DNotZ 1989, 565, 566). Anerkannt ist in diesem Zusammenhang insbesondere eine Pflicht des Eigentümers des belasteten Grundstücks, eine Anpassung des Inhalts der Dienstbarkeit an geänderte Verhältnisse zu dulden. Dazu gehört insbesondere eine Erweiterung des Umfangs der Dienstbarkeit, wenn sich die Bedarfssteigerung des herrschenden Grundstücks in den Grenzen einer der Art nach gleichbleibenden Benutzung des Grundstücks hält und nicht auf eine zur Zeit der Dienstbarkeitsbestellung nicht vorhersehbare oder willkürliche Benutzungsänderung zurückzuführen ist (BGH NJW 1959, 2059; BGHZ 44, 171, 174 = DNotZ 1966, 484; DNotZ 1989, 565, 566; OLG Düsseldorf, RNotZ 2001, 44, 45; Staudinger/Mayer, § 1018 Rn. 157).

Andererseits bestehen gegen die Befugnis, eine nichtbefestigte Wegefläche aufgrund eines Geh- und Fahrrechts auszubauen, aber auch **erhebliche Bedenken**. Mit der Befestigung sowie mit dem Ausbau eines Weges ist regelmäßig eine **Bodenversiegelung** verbunden, die insbesondere den Wasserablauf beeinflussen kann. Auch die Auswirkungen bei Glätte im Winter sind völlig anders. Schließlich ermöglicht ein ausgebauter bzw. befestigter Weg regelmäßig eine **intensivere Nutzung** der Wegefläche und damit insgesamt auch eine intensivere Ausübung des mit der Dienstbarkeit dinglich gesicherten Geh- und Fahrrechts.

Im Ergebnis kann daher nicht abschließend beurteilt werden, ob ein bloßes Geh- und Fahrrecht auch das Recht beinhaltet, die Wegefläche zu befestigen. Für die Gestaltungspraxis ist daher zu empfehlen, diese Frage explizit in der Dienstbarkeit zu regeln.

4. Weg als „Anlage“

Gänzlich anders zu beurteilen ist die Rechtslage, wenn es sich bei der Wegefläche, die Gegenstand des Geh- und Fahrrechts ist, um eine „Anlage“ im Sinne der §§ 1020 S. 2, 1021 Abs. 1 BGB handelt. **Unterhaltungspflichten** bei Grunddienstbarkeiten sind in den §§ 1020 f. BGB geregelt. Der Begriff der Unterhaltung ist gesetzlich nicht definiert. Allgemein versteht man darunter jede Tätigkeit, die darauf gerichtet ist, die Anlage in einem ordnungsgemäßen und gebrauchsfähigen Zustand zu erhalten (Staudinger/Mayer, § 1020 Rn. 17; MünchKomm/Falckenberg, § 1020 Rn. 11). **Den Gegensatz zum „Unterhalten“ bildet die Neuherstellung** (Staudinger/Mayer, § 1020 Rn. 17). Nach Auffassung von *Ring* (Staudinger/Ring, BGB (Stand: 1994) § 1020 Rn. 11) können die **Eigentümer des herrschenden Grundstücks über die Art und den Umfang der Anlage**, so beispielsweise den Ausbau einer Straße als Kiesweg, gepflastert oder geteert, **bestimmen**, soweit nichts anderes vereinbart wurde; der Eigentümer des dienenden Grundstücks habe kein Recht auf eine bestimmte Ausbauart.

Ausgangspunkt der Unterhaltungspflicht im Sinne der §§ 1020 S. 2, 1021 Abs. 1 BGB ist das Halten einer Anlage. Anlage im Sinne dieser Vorschriften ist jede für eine gewisse Dau-

er bestimmte Einrichtung, ohne die die Dienstbarkeit nicht ordnungsgemäß ausgeübt werden kann. Sie umfasst alles, was von Menschenhand zur Benutzung des Grundstücks angelegt ist, darf also umgekehrt nicht mit dem belasteten Grundstück identisch sein (Staudinger/Mayer, § 1020 Rn. 12; Meisner/Ring, Nachbarrecht in Bayern, 7. Aufl. 1986, § 28 Rn. 21; Erman/Grziwotz, BGB, 11. Aufl. 2004, § 1020 Rn. 2). Anlage im Sinne des Gesetzes ist beispielsweise auch ein **ausgebauter bzw. befestigter Weg** (RGZ 56, 378; RGZ 131, 158; BayObLGZ 1990, 8, 10; OLG Celle, MDR 2000, 81; OLG Dresden, OLG-NL 2000, 153; Erman/Grziwotz, § 1020 Rn. 2; Staudinger/Mayer, § 1020 Rn. 12; MünchKommFalckenberg, § 1020 Rn. 8). **Streitig** ist demgegenüber, ob **bloße Veränderungen des Grundstücks** in Form von Erhöhungen oder Vertiefungen als Anlage im Sinne der §§ 1020, 1021 BGB zu werten sind. Die h. A. verneint dies (Staudinger/Mayer, § 1020 Rn. 12; Meisner/Ring, § 28 Rn. 21; Grziwotz, Praxishandbuch Grundbuch- und Grundstücksrecht, 1999, Rn. 434).

Ob es sich vorliegend bei dem Weg um eine Anlage im Sinne der §§ 1020, 1021 BGB handelt, ist unklar. Entscheidend wird es darauf ankommen, ob sich der Weg letztlich von dem belasteten Grundstück unterscheidet oder nicht.

5. Ausschließliches Benutzungsrecht

Ohne Bedeutung ist in diesem Zusammenhang nach unserer Auffassung, ob an dem Weg ein ausschließliches Benutzungsrecht für den Dienstbarkeitsberechtigten oder lediglich ein Mitbenutzungsrecht besteht. Diese Frage ist lediglich für eine Vereinbarung der Unterhaltspflicht im Sinne des § 1021 BGB von Bedeutung. Unklar ist demgegenüber, welchen Einfluss hierauf die Frage der Kostentragung hat. Im Hinblick auf die Überlegungen in der vorgenannten Entscheidung RGZ 131, 158, 167, erscheint es nach unserer Auffassung jedoch denkbar, jedenfalls im Rahmen des Begleitschuldverhältnisses umso eher ein Recht des Dienstbarkeitsberechtigten anzunehmen, den Weg zu befestigen, als durch diese Maßnahmen der Eigentümer des belasteten Grundstücks nicht mit weiteren Kosten etc. belastet wird. Wie gezeigt kann Gegenstand einer Dienstbarkeit nicht ein positives Tun sein.

Gutachten im Fax-Abruf

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

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

WEG § 7 Abs. 4

Abspaltung und Übertragung eines Sondereigentumsraums; Veränderung von Miteigentumsanteilen; Abgeschlossenheitsbescheinigung

Fax-Abruf-Nr.: **11364**

BGB §§ 2317, 2325

Berechnungszeitraum für die Höhe der Pflichtteilsergänzungsquote

Fax-Abruf-Nr.: **12110**

BGB §§ 705, 709, 714, 723, 1629a, 1822, 1828

Gründung einer Familien-GbR unter Einbeziehung minderjähriger Abkömmlinge; Anforderungen an die vormundschaftsgerichtliche Genehmigungsfähigkeit; Verstoß des Gesellschaftsvertrages gegen die „allgemeine Persönlichkeit“ minderjähriger Mitgesellschafter
Fax-Abruf-Nr.: **12111**

BGB §§ 738, 2325

Minderung von Pflichtteilsergänzungsansprüchen durch Fortsetzungsklausel unter Abfindungsausschluss im Gesellschaftsvertrag

Fax-Abruf-Nr.: **12112**

Rechtsprechung

KostO §§ 149, 16; BeurkG § 54a Abs. 2 Nr. 1

Unrichtige Sachbehandlung bei Fehlen eines Sicherungsinteresses für Notaranderkonto

Bei Fehlen eines berechtigten Sicherungsinteresses für die Abwicklung über Notaranderkonto liegt eine unrichtige Sachbehandlung vor. Damit fällt keine Hebegebühr, sondern nur eine Nebentätigkeitsgebühr an. (Leitsatz der DNotI-Redaktion)

OLG Bremen, Beschl. v. 18.3.2004 – 1 W 1/04

Kz.: L III 3 – § 149 KostO

Fax-Abruf-Nr.: **10440**

Problem

Nach § 54a Abs. 2 Nr. 1 BeurkG darf eine Kaufpreisabwicklung über Notaranderkonto grundsätzlich nur erfolgen, wenn hierfür ein „berechtigtes Sicherungsinteresse“ besteht. Der Notar nahm ein solches berechtigtes Sicherungsinteresse an, weil die mit dem Kaufpreis abzulösenden Grundpfandrechte auf dem Kaufgrundbesitz ihrem Nennbetrag nach den Kaufpreis deutlich überstiegen und der Notar keine sichere Kenntnis der tatsächlichen Valutierung der Grundpfandrechte hatte. Weiter nahm er ein objektives Sicherungsinteresse deshalb an, weil der Käufer zumindest einen Bruchteil des Kaufpreises habe finanzieren müssen.

Entscheidung

Das OLG Bremen verneinte ein berechtigtes Sicherungsinteresse für die Abwicklung des Kaufpreises über Notaranderkonto und nahm deshalb eine unrichtige Sachbehandlung im Sinne des § 16 KostO an. Das OLG Bremen hat sich der herrschenden Ansicht angeschlossen, wonach ein berechtigtes Sicherungsinteresse im Sinne des § 54a Abs. 2 Nr. 1 BeurkG allein anhand objektiver Kriterien festzustellen ist. Dies ist nach Ansicht des OLG Bremen in Anlehnung an das Rundschreiben der Bundesnotarkammer vom 11.1.1996 an den dort gebildeten Fallgruppen zu beurteilen. Danach sei ein berechtigtes Sicherungsinteresse anzunehmen, wenn aus dem Kaufpreis eine oder mehrere grundpfandrechtlich gesicherte Verbindlichkeiten abzulösen sind und der Käufer den Kaufpreis über mehrere Kreditgeber finanzieren muss. Zu verneinen sei ein berechtigtes Sicherungsinteresse dagegen, wenn das Kaufobjekt nur mit mehreren abzulösenden Grundpfandrechten für verschiedene Gläubiger belastet ist. Vorliegend verneinte das OLG Bremen ein solches berechtigtes Sicherungsinteresse. Allein die auch nur teilweise Fremdfinanzierung des Kaufpreises über ein einziges Kreditinstitut genüge nicht. Auch

die drei auf dem Kaufgrundbesitz lastenden Grundschulden vermöchten ein berechtigtes Sicherungsinteresse nicht zu bejahen. Zwar überstieg der Nominalbetrag der Grundpfandrechte den Kaufpreis und ebenso hatte der Notar keine sichere Kenntnis über den tatsächlichen Valuta-Stand der Grundpfandrechte. Der Notar habe jedoch ausweislich seiner Urkunde die Beteiligten auf diesen Umstand hingewiesen, worauf der Verkäufer erklärte, die Grundschulden valutierten lediglich mit einem Betrag, der deutlich niedriger liege als der von dem Käufer zu zahlende Kaufpreis. Anhaltspunkte für die Annahme, dass die Erklärung des Verkäufers unzutreffend sei, lagen nicht vor.

GmbHG § 29 Abs. 2; BGB § 101 Nr. 2 Hs. 2; EStG § 20 Abs. 2a

Verteilung der Gewinnberechtigung bei Geschäftsanteilsabtretung

a) **Haben die Parteien in einem Kaufvertrag über GmbH-Geschäftsanteile vereinbart, dass der für einen bestimmten Stichtag festzustellende Gewinn der Gesellschaft dem Verkäufer zustehen soll, so ist es den Gesellschaftern im Regelfall verwehrt, gemäß § 29 Abs. 2 GmbHG eine anderweitige Gewinnverwendung zu beschließen.**

b) **Vereiteln die Gesellschafter durch einen Beschluss über eine anderweitige Gewinnverwendung den Gewinnauszahlungsanspruch des Anteilsverkäufers, so sind sie diesem gegenüber unter dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung zum Schadensersatz verpflichtet.**

BGH, Urt. v. 30.6.2004 – VIII ZR 349/03
Kz.: L V 2 – § 29 Abs. 2 GmbHG
Fax-Abruf-Nr.: **10441**

Problem

Fehlt in einem Geschäftsanteilsabtretungsvertrag eine Regelung über die Verteilung des Gewinns des laufenden Geschäftsjahres, greift die in der Abwicklung nicht immer glückliche Regelung des § 101 Nr. 2 Hs. 2 i. V. m. § 99 Abs. 2 BGB, wonach der Gewinn zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber im **Verhältnis der Dauer ihrer Beteiligung** aufgeteilt wird (BGH BB 1995, 690).

Aber auch aus **steuerlichen Gründen** empfiehlt sich diesbezüglich eine ausdrückliche Regelung. Denn nach § 20 Abs. 2a EStG sind Ausschüttungen (auch für vergangene Geschäftsjahre) nach erfolgter Anteilsübertragung grundsätzlich dem Erwerber zuzurechnen und von ihm zu versteuern. Um einen Zufluss beim Veräußerer bei gleichzeitiger Besteuerung beim Erwerber zu vermeiden, wird z. T. ein Vorab-Gewinnausschüttungsbeschluss noch vor dem Übergang des Eigentums am Geschäftsanteil empfohlen (vgl. Schuck, DStR 1996, 371).

Im hier vorliegenden Fall wurde in einem Geschäftsanteilsabtretungsvertrag lediglich vereinbart: „Jeder Erwerber ist ab 1.1.1997 mit dem erworbenen Geschäftsanteil am Gewinn und Verlust beteiligt“.

Entscheidung

Daraus ergibt sich nach Ansicht des BGH im Umkehrschluss eine Vereinbarung, dass der Gewinn für das Jahr 1996 noch im vollen Umfang dem Veräußerer zusteht. Der

Anspruch eines Gesellschafters auf Auszahlung des Gewinnes nach § 29 Abs. 1 GmbHG entstehe zwar erst mit der Feststellung des Jahresabschlusses und dem Gewinnverwendungsbeschluss. Als künftiger Anspruch könne er aber auf den Erwerber abgetreten werden.

Zwar müsse nach § 29 Abs. 2 GmbHG der Gewinn bei einer GmbH nicht voll ausgeschüttet werden. Vielmehr könne dieser ganz oder teilweise in die Gewinnrücklagen eingestellt oder als Gewinn vorgetragen werden. An eine anderweitige Regelung bezüglich der Gewinnberechtigung im Geschäftsanteilsabtretungsvertrag seien die Geschäftsanteilsveräußerer aber gebunden.

BGB § 883; GBO §§ 19, 22, 29

Löschung der Eigentumsvormerkung zur Sicherung des Anspruchs aus einem zeitlich befristeten Ankaufsrecht

1. Mit einer Zwischenverfügung kann nicht aufgegeben werden, zur beantragten Löschung einer Eigentumsvormerkung die Bewilligung des Vormerkungsberechtigten beizubringen.

2. An einen Unrichtigkeitsnachweis zur Berichtigung des Grundbuchs sind strenge Anforderungen zu stellen.

BayObLG, Beschl. v. 21.7.2004 – 2Z BR 134/04
Kz.: L I 1 – § 883 BGB
Fax-Abruf-Nr.: **10442**

Problem

Der Verkäufer eines Grundstücks hatte sich im Kaufvertrag vom 19.9.1991 ein auf zehn Jahre befristetes Ankaufsrecht mit folgendem Inhalt vorbehalten: „Der Veräußerer kann das Ankaufsrecht ausüben und der Erwerber ist zum Verkauf verpflichtet, wenn er den bebauten oder teilweise bebauten Grundbesitz innerhalb von zehn Jahren ab heute verkauft oder einem Dritten eine Stellung eingeräumt wird, die es diesem ermöglicht, wie ein Eigentümer über den Grundbesitz zu verfügen.“

Zur Sicherung des („zukünftigen“) Anspruchs des Verkäufers auf Eigentumsübertragung aus dem Ankaufsrecht wurde eine Eigentumsvormerkung in das Grundbuch eingetragen. Mehr als zwölf Jahre nach Einräumung des Ankaufsrechts verkaufte der damalige Käufer und jetzige Eigentümer das Grundstück weiter. In der Kaufvertragsurkunde wurde die Löschung der Eigentumsvormerkung im Grundbuch wegen Fristablaufs beantragt. In einer Zwischenverfügung verlangte das Grundbuchamt die Vorlage einer Löschungsbewilligung des Vormerkungsberechtigten; die dagegen gerichtete Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen. Auf die weitere Beschwerde hin hob das BayObLG die Zwischenverfügung des Grundbuchamtes und die Beschwerdeentscheidung des Landgerichtes auf.

Entscheidung

Das BayObLG bestätigt zunächst seine ständige Rechtsprechung, wonach durch **Zwischenverfügung nicht aufgegeben** werden kann, die **fehlende Bewilligung** des unmittelbar Betroffenen beizubringen. Der Erlass einer Zwischenverfügung anstatt der sofortigen Zurückweisung des Antrags sei nur dann gerechtfertigt, wenn der Mangel des Antrags mit rückwirkender Kraft geheilt werden kann, weil

anderenfalls der Antragsteller durch die verfrühte Antragstellung einen ihm nicht gebührenden Rechtsvorteil erlangen könne. Dies gelte unabhängig davon, ob die Eintragungsbewilligung eine Rechtsänderung oder eine Grundbuchberichtigung herbeiführen soll. Da im vorliegenden Fall die Löschungsbewilligung des Vormerkungsberechtigten nicht nur nicht vorgelegt wurde, sondern überhaupt noch nicht erklärt war, eine Zwischenverfügung vom Grundbuchamt also nicht erlassen werden durfte, war die Zwischenverfügung und die diese bestätigende Entscheidung des LG aus formellen Gründen aufzuheben.

Zum weiteren Verfahren bemerkte das BayObLG, dass das Grundbuchamt zur Löschung der Vormerkung zu Recht eine Löschungsbewilligung des Vormerkungsberechtigten verlangt habe, da die Unrichtigkeit des Grundbuchs nicht gem. § 22 Abs. 1 GBO nachgewiesen sei. Aufgrund der Akzessorität des Sicherungsmittels Vormerkung sei die Unrichtigkeit des Grundbuchs zwar insbesondere dann nachgewiesen, wenn der Wegfall des gesicherten Anspruchs nachgewiesen sei. An den **Nachweis der Unrichtigkeit** des Grundbuchs seien indessen **strenge Anforderungen** zu stellen; eine Glaubhaftmachung oder ein gewisser Grad der Wahrscheinlichkeit genügten dazu nicht. Im vorliegenden Fall wäre der durch die Vormerkung gesicherte Anspruch weggefallen, wenn bis zum Ablauf des 19.9.2001 kein die Ausübung des Ankaufrechts ermöglichender Kaufvertrag abgeschlossen worden wäre. Obwohl seit dem Ablauf des 19.9.2001 über zwei Jahre verstrichen sind, bestehe indessen nach Ansicht des BayObLG kein Erfahrungssatz dahingehend, dass dann, wenn bis zu diesem Datum ein Kaufvertrag zustande gekommen wäre, zwischenzeitlich die Auflassung erklärt worden sei und beim Grundbuchamt die entsprechenden Anträge gestellt worden seien.

ESTG § 15 Abs. 2; GG Art. 3 Abs. 1 Drei-Objekt-Grenze bei Veräußerung von zwei Mehrfamilienhäusern

1. Werden zwei – in Eigentumswohnungen aufgeteilte – Mehrfamilienhäuser in zwei Kaufverträgen an zwei verschiedene Erwerber mit Gewinnerzielungsabsicht veräußert, liegt eine nachhaltige Tätigkeit vor.

2. Gleichheitsrechtlich unbedenklich ist es, die Veräußerung von zwei ungeteilten Mehrfamilienhäusern an zwei Erwerber im Rahmen der Drei-Objekt-Grenze nur als zwei Objekte zu bewerten, hingegen die Veräußerung von zwei in Wohneigentum aufgeteilten Mehrfamilienhäusern en bloc an zwei Erwerber als Veräußerung der der Zahl der Wohneigentumsrechte entsprechenden Objektzahl zu qualifizieren. Insoweit liegen weder rechtlich noch wirtschaftlich vergleichbare Sachverhalte vor.

BFH, Urt. v. 15.7.2004 – III R 37/02

Kz.: L IX 1 – § 15 EStG

Fax-Abruf-Nr.: **10443**

Problem

Der Kläger erwarb am 12.7.1985 zwei mit Mehrfamilienhäusern bebaute Anwesen. Das eine umfasste zwölf, das andere zehn Eigentumswohnungen. Mit Kaufverträgen vom 25.11.1988 und 20.7.1990 veräußerte der Kläger die Mehrfamilienhäuser jeweils en bloc.

Entscheidung

Der BFH bejahte das Vorliegen eines gewerblichen Grundstückshandels. Insbesondere das Tatbestandsmerkmal der **Nachhaltigkeit** (§ 15 Abs. 2 EStG) hielt er für erfüllt. Zwar fehle es grundsätzlich an der Nachhaltigkeit, wenn der Steuerpflichtige mehrere Objekte anschafft und durch nur einen Vertrag an nur einen Erwerber weiterveräußert. Nachhaltigkeit sei aber anzunehmen, wenn zwei oder mehr Objekte in verschiedenen Verträgen verkauft werden. Die Drei-Objekt-Grenze stelle keine Mindestgrenze in Bezug auf das Tatbestandsmerkmal der Nachhaltigkeit dar.

Auch das ungeschriebene negative Tatbestandsmerkmal des § 15 Abs. 2 EStG des **Nichtvorliegens einer privaten Vermögensverwaltung** sah der BFH als erfüllt an. Denn die als Indiz für das Vorliegen eines Gewerbebetriebs vom BFH aufgestellte Drei-Objekt-Grenze wurde vorliegend überschritten. Der Kläger hat in engem zeitlichen Zusammenhang mit der Anschaffung der Grundstücke mehr als drei Objekte veräußert, da als Objekt jedes einzelne Wohnungseigentum zu berücksichtigen sei. Dies gelte auch dann, wenn sämtliche in einem Gebäude befindlichen Eigentumswohnungen in einem Vertrag an einen einzigen Verkäufer veräußert werden.

Von dem entschiedenen Fall zu **unterscheiden** sei die ebenfalls vom BFH geklärte Rechtsfrage, dass **ungeteilte Mehrfamilienhäuser als jeweils nur ein Objekt gelten**. Beide Sachverhalte seien weder wirtschaftlich noch rechtlich vergleichbar. Denn ein Wohnungseigentum ist als solches handelbar und zum Beispiel durch die Beleihungsfähigkeit von einer anderen Qualität.

Die nur kurzfristige Überschreitung der Fünfjahresgrenze bei dem am 20.7.1990 verkauften Objekt beeinträchtigte nach Auffassung des BFH die indizielle Wirkung der Drei-Objekt-Grenze nicht.

Literaturhinweise

V. Beuthien, Genossenschaftsgesetz, Verlag C. H. Beck, 14. Aufl., München 2004, 1388 Seiten, 128,- €

Mit der hier zu besprechenden 14. Auflage bringt *Beuthien* seinen Standardkommentar zum Genossenschaftsgesetz auf den neuesten Stand. Der Großteil dieses Bandes beschäftigt sich mit einer Kommentierung des Genossenschaftsgesetzes. Daneben enthält das Werk auch eine umfangliche Kommentierung zu den Vorschriften des Umwandlungsgesetzes für die Beteiligung einer Genossenschaft an einer Umwandlung. Erstmals erläutert wird auch das am 21.8.2003 in Kraft getretene Statut der europäischen Genossenschaft (SCE). Kommentiert werden ebenso die neu eingeführten Vorschriften über die externe Qualitätskontrolle der genossenschaftlichen Prüfungsverbände, §§ 63e ff. GenG. Positiv vermerkt werden kann, dass mit der 14. Auflage der Kommentar nicht nur auf den neuesten Stand gebracht, sondern insgesamt von Grund auf überarbeitet und in weiten Teilen völlig neu erstellt wurde. Der Erläuterung der einzelnen Vorschriften wurden vermehrt Inhaltsübersichten vorangestellt. Diese erleichtern den Zugang zu der nicht immer leichten Materie. Alles in allem ist auch die 14. Auflage dieses Kommentars ein zuverlässiger Begleiter in allen Fragen des Genossenschaftsrechts. Dem Genossen-

schaftsrechtler kann deshalb auch die Neuauflage dieses Kommentars uneingeschränkt zur Anschaffung empfohlen werden.

Notar a. D. Adolf Reul

H. Grziwotz/W. Koebler, Handbuch Bauträgerrecht, Verlag C. H. Beck, München 2004, 933 Seiten, 128,- €

Anzuzeigen ist ein völlig neues Handbuch zum Bauträgerrecht. Die Herausgeber *Grziwotz* und *Koebler* haben unter Mitarbeit verschiedener Praktiker ein umfassendes Kompendium zum Bauträgerrecht vorgelegt. Der Schwerpunkt liegt dabei auf Ausführungen zum Inhalt eines Bauträgervertrages. Ausführlich dargestellt werden daneben Grundlagen und konzeptionelle Überlegungen des Bauträgervertrages im Vergleich zu anderen Baumodellen, die Finanzierung einer Bauträgermaßnahme aus der Sicht von Bauträger und Kreditinstitut, der Erwerb des Grundstücks nebst Erschließung und seiner baurechtlichen Planung. Erläutert werden ebenfalls Abwicklungsstörungen beim Bauträgervertrag und ihre Rechtsfolgen. Abgerundet wird das Werk durch eine Darstellung der Probleme bei einer Insolvenz des Bauträgers und ausführliche Musterformulierungen.

Den Autoren ist es gelungen, mit diesem Handbuch eine umfassende Darstellung des Bauträgerrechts vorzulegen. Das Ziel ihres Handbuchs, den Vertragsparteien eine Hilfestellung zum Abschluss eines möglichst ausgewogenen Vertrages zu geben und bei auftretenden Problemen eine kooperative Lösung zu bieten, haben sie uneingeschränkt erreicht. Daher kann dieses Handbuch jedem mit dem Bauträgerrecht befassten Praktiker uneingeschränkt zur An-

schaffung empfohlen werden. Insoweit stellt es eine wertvolle Ergänzung der schon zum Bauträgerrecht vorhandenen Literatur dar.

Notar a. D. Adolf Reul

W. Böhringer, Der Aufhebungszwang des § 78 SachenRBerG beim Gebäudeeigentum, VIZ 2004, 345

A. Gageik, Die aktuelle ober- und höchstrichterliche Rechtsprechung zur Inhaltskontrolle von Eheverträgen und ihre Auswirkungen auf die notarielle Praxis, RNotZ 2004, 295

C. Kesseler, Sparen von Grunderwerbsteuer beim Bau(träger)vertrag, RNotZ 2004, 324

S. Meyer, Fortführung der Firma einer Personenhandelsgesellschaft durch den Einzelkaufmann, RNotZ 2004, 323

W. Reetz, Gebühren für den Datenabruf aus dem elektronischen Grundbuch als „verauslagte Gerichtskosten“ gemäß § 154 Abs. 2 KostO, RNotZ 2004, 318

C. Reithmann, Die Bindung im notariellen Treuhandverfahren, ZNotP 2004, 319

D. Schmidt, Fallstricke der Baubeschreibung, ZfIR 2004, 405

K. R. Wagner, Der Bauträgervertrag und die Verbraucherschutzrichtlinie, ZfBR 2004, 317

H. Wöstmann, Aus der Rechtsprechung des BGH zum Berufsrecht der Notare, ZNotP 2004, 298

Veranstaltungen

Im **Dezember 2004** finden keine Veranstaltungen des DAI – Fachinstitut für Notare statt.

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu 3 Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter <http://www.dnoti.de>.

Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)
- eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin -
97070 Würzburg, Gerberstraße 19
Telefon: 09 31/3 55 76-0 Telefax: 09 31/3 55 76-2 25
e-mail: dnoti@dnoti.de internet: <http://www.dnoti.de>

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

Verantwortlicher Schriftleiter:
Notar a.D. Christian Hertel, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

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

Bezugspreis:
Jährlich 155,00 €, Einzelheft 6,65 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden.
Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

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

Druck:
Druckerei Franz Scheiner
Haugerpfarrgasse 9, 97070 Würzburg