

# DNotI - Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

13. Jahrgang  
Februar 2005  
ISSN 1434-3460

4/2005

## Inhaltsübersicht

### Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

AktG §§ 182, 189, 248, 249 – Nichtigkeit einer Kapitalerhöhung und Auswirkungen dieser Nichtigkeit auf weitere Kapitalerhöhungen

BGB §§ 631, 633, 433, 434; BGB § 468 a. F. – Angabe und Berechnung der Wohnfläche im Bauträgervertrag

### Gutachten im Fax-Abruf

#### Rechtsprechung

BGB §§ 2084, 2317; BSHG § 90 Abs. 1 – Überleitung der vom Berechtigten nicht geltend gemachten Pflichtteilsansprü-

che auf Sozialhilfeträger

GrEStG §§ 8 Abs. 1, 9 Abs. 1 Nr. 1 – Baulandausweisung durch Gemeinde grundsätzlich keine zusätzliche Gegenleistung

InsO §§ 129 ff., 21 Abs. 2 Nr. 2, 22 – Anfechtbarkeit von Rechtshandlungen des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Zustimmungsvorbehalt

ZPO § 383 Abs. 1 Nr. 6; BNotO § 18 – Umfang des Zeugnisverweigerungsrechts des Notars

#### Literatur

#### Veranstaltungen

## Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

### **AktG §§ 182, 189, 248, 249 Nichtigkeit einer Kapitalerhöhung und Auswirkungen dieser Nichtigkeit auf weitere Kapitalerhöhungen**

#### I. Sachverhalt

Bei einer Aktiengesellschaft wurde eine Barkapitalerhöhung durchgeführt und im Handelsregister eingetragen. Danach sind weitere Barkapitalerhöhungen durchgeführt worden. Bei jedem Kapitalerhöhungsbeschluss wurde das Grundkapital „von ... um ... auf ...“ durch jeweilige Angabe des Ausgangsbetrages des Grundkapitals, des Erhöhungsbetrages und des Endbetrages bezeichnet. Auch diese späteren Barkapitalerhöhungen wurden im Handelsregister eingetragen. Nunmehr stellt sich heraus, dass die erste Barkapitalerhöhung nichtig ist.

#### II. Frage

Erfasst die Nichtigkeit dieser ersten Barkapitalerhöhung auch die folgenden Barkapitalerhöhungen?

#### III. Zur Rechtslage

##### 1. Ansicht Trendelenburgs

Soweit ersichtlich, liegt zu der gestellten Frage bislang noch keinerlei veröffentlichte Rechtsprechung vor. In der aktienrechtlichen Literatur wird diese Frage zunächst umfassend von *Trendelenburg* (NZG 2003, 860 ff.) erörtert.

Nach Auffassung *Trendelenburgs* folge aus der Nichtigkeit des ersten Kapitalerhöhungsbeschlusses auch die Nichtigkeit der weiteren auf diesen nichtigen Kapitalerhöhungsbeschluss aufbauenden Kapitalerhöhungsbeschlüsse. Soweit ein Kapitalerhöhungsbeschluss durch Nennung des Ausgangsbetrages („von ...“) auf das bisher vorhandene Grundkapital abstellt, dieses Grundkapital aber selbst in dieser Höhe nicht besteht, weil eine vorangegangene Kapitalerhöhung nichtig ist, liege ein Fall der Widersprüchlichkeit bzw. Perplexität vor. Der nunmehrige Kapitalerhöhungsbeschluss gehe von falschen Tatsachen, nämlich einem in Wahrheit nicht bestehenden Ausgangskapital, aus und könne deswegen keinen Sinn ergeben. Der Beschluss sei in sich widersprüchlich. Er könne weder allein mit dem Erhöhungsbetrag noch lediglich mit der erstrebten Endhöhe des Grundkapitals aufrechterhalten werden. Im Übrigen begründet *Trendelenburg* ihre Ansicht damit, dass die Nichtigkeit eines im Handelsregister eingetragenen Kapitalerhöhungsbeschlusses infolge Anfechtungsklage nach § 248 AktG ex tunc, also rückwirkende Wirkung, entfaltet (NZG 2003, 860, 861).

In der neueren Literatur zum Aktienrecht wird diese Ansicht – soweit ersichtlich – gleichsam unreflektiert von *Hüffer* übernommen (Hüffer, AktG, 6. Aufl. 2004, § 241 Rn. 21). Auch in der älteren Kommentarliteratur wurde diese Ansicht bereits von *Zöllner* (KölnKomm-AktG/Zöllner, 1976, § 241 Rn. 108) vertreten. Seiner Ansicht nach ist ein Kapitalerhöhungsbeschluss zwar nicht in sich widersprüchlich, aber wegen Unklarheit sachlich undurchführbar, wenn er sachlich oder rechtlich nicht gegebene Umstände in sei-

nen Inhalt mit aufnimmt und mit der erstrebten Rechtsfolge an diese Umstände anknüpft. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn ein Kapitalerhöhungsbeschluss inhaltlich von einer falschen Höhe des Grundkapitals ausgeht. Hier kann der Beschluss weder allein mit dem Erhöhungsbetrag, noch lediglich mit der erstrebten Endhöhe des Grundkapitals aufrecht erhalten werden. Der Beschluss ist vielmehr nichtig. Bereits 1957 wurde dieser Standpunkt auch von *Schleyer* (AG 1957, 145, 147) vertreten. Im Übrigen nimmt die Kommentarliteratur zu diesem Problem nach unserem Kenntnisstand nicht ausdrücklich Stellung. Ohne auf den konkreten Einzelfall einzugehen, findet sich allerdings einheitlich die Aussage, dass ein Hauptversammlungsbeschluss wegen Perplexität nichtig ist, weil er an einer unauflösbaren Widersprüchlichkeit leidet und deshalb nicht umsetzbar ist (GroßKomm-AktG/Karsten Schmidt, 4. Aufl. 1996, § 241 Rn. 64; MünchKomm-AktG/Hüffer, 2001, § 241 Rn. 67; KölnKomm-AktG/Zöllner, § 241 Rn. 107).

## 2. Ansicht Zöllners

Ausdrücklich gegen diese Auffassung und in Widerspruch zu seiner eigenen Kommentierung hat sich *Zöllner* in einem Aufsatz im Jahr 1993 (AG 1993, 68, 69) geäußert.

Seiner Ansicht nach sei die in der Literatur von *Schleyer* (AG 1957, 145, 147) vertretene Auffassung, dass spätere, auf der für nichtig erklärten Kapitalerhöhung aufbauende weitere Kapitalerhöhungen automatisch nichtig seien, „gänzlich unannehmbar“. *Zöllner* überzeugen die von *Schleyer* vorgetragene Argumente, das Grundkapital ließe sich nur jeweils unter der Voraussetzung weiter erhöhen, dass es zuvor einen ganz bestimmten Bestand aufweise, mehrere Kapitalerhöhungen seien ein kontinuierlicher Vorgang, die Kontinuität sei bei Nichtigerklärung unterbrochen, alle weiteren Erhöhungen hingen in der Luft, nicht.

Ohne auf diese Ausführungen von *Schleyer* im Einzelnen weiter einzugehen, legt *Zöllner* in diesem Aufsatz jedoch ausführlich dar, dass entgegen der jedenfalls damals herrschenden Ansicht ein Kapitalerhöhungsbeschluss, dessen Nichtigkeit aufgrund einer Anfechtungsklage trotz Eintragung im Handelsregister festgestellt wurde, nach § 248 AktG nicht rückwirkend ex tunc, sondern lediglich für die Zukunft ex nunc unwirksam ist. *Zöllner* (AG 1993, 68, 71 ff.) verweist zur Begründung seiner Ansicht im Wesentlichen auf eine Parallele zu den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft.

## 3. Stellungnahme

Auch nach unserer Auffassung überzeugen die von *Trendelenburg* (NZG 2003, 860, 861) vorgebrachten Argumente nicht.

Wenn *Trendelenburg* (NZG 2003, 860, 861) die Nichtigkeitsfolge für den hier vorliegenden Sachverhalt u. a. damit begründet, es entspreche der herrschenden Ansicht, dass eine nichtige Kapitalerhöhung mit Wirkung ex tunc nichtig sei, so steht dies nach unserer Auffassung im Widerspruch mit der aktuellen Rechtslage. Festzustellen ist vielmehr, dass lediglich im Grundsatz Rechtsprechung und Literatur von einer rückwirkenden Nichtigkeit ausgehen, wenn ein Hauptversammlungsbeschluss im Wege einer Anfechtungsklage nach § 248 AktG vernichtet wird (GroßKomm-AktG/Karsten Schmidt, § 248 Rn. 5; KölnKomm-AktG/Zöllner, § 248 Rn. 9; MünchKomm-AktG/Hüffer, § 248 Rn. 14 ff.; Hüffer, § 248 Rn. 6, jew. m. w. N.). *Trendelenburg* verkennt hierbei jedoch, dass diese herrschende

Ansicht bei dieser Aussage nicht stehen bleibt. Im Anschluss an die bereits genannten Ausführungen von *Zöllner* (AG 1993, 68, 71 ff.) entspricht es nunmehr der ganz herrschenden Ansicht, von dieser rückwirkenden Nichtigkeitsfolge eine Ausnahme für strukturverändernde Beschlüsse der Hauptversammlung zu machen. Dazu zählt namentlich eine Kapitalerhöhungsmaßnahme. Für derartige Beschlüsse nimmt die ganz herrschende Ansicht nunmehr an, dass hier eine Nichtigkeitsfolge nicht mit Rückwirkung eintritt. Vielmehr tritt die Nichtigkeitsfolge lediglich für die Zukunft (ex nunc) ein (Hüffer, § 248 Rn. 7a; MünchKomm-AktG/Hüffer, § 248 Rn. 20 ff.; GroßKomm-AktG/Karsten Schmidt, § 248 Rn. 7; MünchHdb.-AG/Krieger, 2. Aufl. 1999, § 56 Rn. 122; Winter, in: FS Ulmer, 2003, S. 699, 702 ff.; Huber, in: FS Claussen, 1997, S. 147, 148 ff.; Kort, ZGR 1994, 291, 323 ff.; GroßKomm-AktG/Wiedemann, 4. Aufl. 1995, § 189 Rn. 34 ff. insbesondere 40; undifferenziert – soweit ersichtlich – allein AnwK-AktienR/Heidel, 2003, § 248 Rn. 4).

Nach unserer Auffassung ist dieser herrschenden Ansicht zu folgen. Ebenso wie sonstige strukturverändernde Maßnahmen zeitigt auch eine fehlerhafte Kapitalerhöhung mit ihren Veränderungen der Mitglieder- und Kapitalstruktur so tiefgreifende Folgen, dass eine Korrektur auf die zukünftige Rechtslage beschränkt werden muss. Auf der Grundlage der fehlerhaften Kapitalerhöhung wird eine Unzahl von Entscheidungen innerhalb wie außerhalb der Gesellschaft getroffen, die für die Vergangenheit nicht in Frage gestellt, geschweige denn vernünftig rückabgewickelt werden können. Gerade in diesem Bereich besteht nach unserer Auffassung eine Parallele zu den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft wie auch zum fehlerhaften Beitritt zu einer Gesellschaft. Daher ist es u. E. überzeugend, auch auf eine solche fehlerhafte Kapitalerhöhung diese Grundsätze entsprechend anzuwenden. Folge davon ist, dass vor rechtskräftiger Feststellung der Nichtigkeit eines solchen fehlerhaften Kapitalerhöhungsbeschlusses dieser ebenso wie die auf seiner Grundlage ausgegebenen Aktien oder andere Durchführungsmaßnahmen als wirksam anzuerkennen sind. Daher können auch die neuen Aktionäre, die auf diesen fehlerhaften Kapitalerhöhungsbeschluss neue Aktien gezeichnet haben, nach Eintragung der Durchführung dieses fehlerhaften Kapitalerhöhungsbeschlusses ihre Verwaltungs-, Vermögens- und Informationsrechte uneingeschränkt ausüben. Wahlen und Beschlüsse der Hauptversammlung, die auf der Mitwirkung der neuen Aktionäre beruhen, sowie korrekt vorgenommene Gewinnausschüttungen sind und bleiben wirksam (so ausdrücklich GroßKomm-AktG/Wiedemann, § 189 Rn. 40).

Folge dieser Auffassung ist dann auch, dass – entgegen der Ansicht von *Trendelenburg* – auf einen nichtigen Kapitalerhöhungsbeschluss aufbauende weitere Kapitalerhöhungsbeschlüsse an der Nichtigkeitsfolge des vorausgehenden Kapitalerhöhungsbeschlusses nicht teilnehmen. Vielmehr beschränkt sich die Nichtigkeit auf den fehlerhaften Kapitalerhöhungsbeschluss selbst. Auch dann aber tritt die Nichtigkeitsfolge nur ein, wenn diese im Rahmen einer Anfechtungsklage bzw. Nichtigkeitsklage gem. §§ 248, 249 AktG festgestellt wird.

Das in diesem Zusammenhang von *Trendelenburg* weiter angeführte Argument der Perplexität mit der weiteren Folge, die späteren Kapitalerhöhungsbeschlüsse, die auf einen nichtigen vorausgehenden Kapitalerhöhungsbeschluss aufbauen, seien wegen Widersprüchlichkeit nichtig, ist nach

unserer Auffassung nicht überzeugend. Hier gilt zunächst festzustellen, dass es für die Fassung eines Kapitalerhöhungsbeschlusses keinen zwingenden gesetzlichen Wortlaut gibt. Entscheidend ist nur, dass zumindest der Kapitalerhöhungsbetrag selbst in dem Kapitalerhöhungsbeschluss genannt wird. Anders als die vorliegenden Formulierungsvorschläge für Kapitalerhöhungsbeschlüsse vermuten lassen, ist es also von Gesetz wegen nicht erforderlich, bei einem Kapitalerhöhungsbeschluss die Formulierung „von ... um ... auf ...“ zu verwenden, also stets den Ausgangsbetrag, den Erhöhungsbetrag und den nach der Erhöhung feststehenden Grundkapitalbetrag im Kapitalerhöhungsbeschluss selbst zu nennen. Auch *Trendelenburg* weist auf diesen Umstand hin (NZG 2003, 860, 862 ff.). Für derartige Kapitalerhöhungsbeschlüsse, die nun lediglich den Erhöhungsbetrag nennen, nicht aber auch Ausgangs- und Endbetrag, nimmt *Trendelenburg* (NZG 2003, 860, 863 f.) an, dass diese trotz einer allfälligen Nichtigkeit vorhergehender Kapitalerhöhungsbeschlüsse nicht widersprüchlich und von daher als wirksam anzusehen sind. Wenn nun aber in diesem Fall die Nichtigkeit eines vorausgehenden Kapitalerhöhungsbeschlusses keine Auswirkungen auf einen nachfolgenden Kapitalerhöhungsbeschluss zeitigt, erscheint es u. E. nicht gerechtfertigt, diese für die Gesellschaft so schwerwiegende Folge einer Nichtigkeit späterer Kapitalerhöhungsbeschlüsse dann anzunehmen, wenn diese ihrem Inhalt nach von einem bestimmten Ausgangsbetrag des Grundkapitals ausgehen, die Nennung eines solchen Ausgangsbetrages aber gerade nicht zwingend vom Gesetz für die Wirksamkeit eines Kapitalerhöhungsbeschlusses vorausgesetzt wird. Was hier nach unserer Auffassung allein widersprüchlich ist, ist nicht der Kapitalerhöhungsbeschluss mit seinem Kapitalerhöhungsbetrag selbst, sondern lediglich der diesem Kapitalerhöhungsbeschluss zugrunde gelegte Ausgangsbetrag. Möglicherweise ist dieser falsche Ausgangsbetrag ebenso in der bekannt gemachten Tagesordnung nach § 124 Abs. 1 und 3 AktG verlaubar. Rechtsfolge dieser falschen Angabe des Ausgabebetrages ist dann aber allein die Anfechtbarkeit dieser auf einen falschen Ausgangsbetrag beruhenden Kapitalerhöhungsbeschlüsse, nicht aber ihre Nichtigkeit.

In der jüngst erschienenen Festschrift für Hadding nimmt *Zöllner* erneut zu diesem Problem Stellung (FS Hadding, 2004, 725 ff.). Darin wendet sich *Zöllner* noch einmal explizit gegen die Ansicht, die Nichtigkeit eines vorhergehenden Kapitalerhöhungsbeschlusses führe gleichsam automatisch zur Nichtigkeit nachfolgender Kapitalerhöhungsbeschlüsse. Er hält einen Fall der Perplexität hier nicht für gegeben. Der (nachfolgende) Kapitalerhöhungsbeschluss, der an den vorhergehenden Kapitalerhöhungsbeschluss und das dadurch erhöhte Grundkapital anknüpft, sei nicht in sich widersprüchlich, sondern stehe im Widerspruch zu den für die Gesellschaft kraft Satzung geltenden rechtlichen Verhältnissen, nämlich der wirksamen Höhe der Grundkapitalziffer (*Zöllner*, in: FS Hadding, 725, 727 f.). Jedoch – und das ist u. E. das Entscheidende – führt er sogleich weiter aus, maßgeblich sei, dass die Nichtigkeit strukturverändernder Maßnahmen nach der neueren ganz herrschenden Lehre von der vorläufigen Bestandskraft solcher Beschlüsse nicht zurück wirke, sondern nur ex nunc wirke. Es mache dabei keinen Unterschied, ob dabei die Nichtigkeit auf einer erfolgreichen Anfechtungsklage basiere oder auf einer Nichtigkeit nach § 241 Nr. 1-4 und Nr. 6 AktG. Aus Gründen der Rechtssicherheit sei in beiden Fällen der Zeitpunkt der Rechtskraft des Anfechtungs- oder Nichtigkeitsurteils maßgeblich (*Zöllner*, in: FS Hadding, 725, 727 f.). Daher

komme es bei einem Kapitalerhöhungsbeschluss, der für sich gesehen mit keinerlei Anfechtungs- oder Nichtigkeitsgründen behaftet ist, regelmäßig auf die zugrunde gelegte Höhe des Kapitals nicht an (*Zöllner*, in: FS Hadding, 725, 726 f.). Insoweit knüpft er an die Auffassung *Priesters* zum GmbH-Recht an (*Scholz/Priester*, GmbHG, 9. Auflage 2003, § 57 Rn. 44a). Auch dort wird vertreten, gewollt sei bei einer Kapitalerhöhung in aller Regel ein bestimmter Erhöhungsbetrag, der an das wirksam bestehende Kapital – wie hoch es auch immer sein mag – anknüpfe. Diese Ansicht wird auch in einem aktuellen Aufsatz von *Temme* vertreten (RNotZ 2004, 1, 5). Lediglich dann, wenn der vorausgehende Kapitalerhöhungsbeschluss „Geschäftsgrundlage“ für den späteren Beschluss ist, sei die Rechtslage nach Ansicht *Zöllners* anders zu urteilen. Auch dies führe dann aber nicht zur Nichtigkeit des nachfolgenden Beschlusses. Vielmehr sei dieser nachfolgende Beschluss gem. der Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage entsprechend anzupassen (*Zöllner*, in: FS Hadding, 725, 729 ff.). Als Beispiel hierfür nennt er die Neuordnung der Beteiligungsverhältnisse. Die Altgesellschafter haben in einer vorhergehenden Kapitalerhöhung ihre Beteiligung aufgestockt, um in einer nachfolgenden Kapitalerhöhung einen neuen Gesellschafter aufzunehmen, gleichzeitig aber sicherzustellen, dass dieser Minderheitsgesellschafter bleibt. Dem gegenüber sei die bestehende Kapitalziffer nie Geschäftsgrundlage einer Kapitalerhöhung als solchen (*Zöllner*, in: FS Hadding, 725, 735, Fn. 26).

#### 4. Heilung der Nichtigkeit

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang schließlich noch auf die Möglichkeit der Heilung eines nichtigen Hauptversammlungsbeschlusses nach § 242 Abs. 2 AktG, wenn dieser drei Jahre im Handelsregister eingetragen war. Unterstellt man die Richtigkeit der Ansicht *Trendelenburgs*, so wäre jedenfalls von einer Heilung der Nichtigkeit der nachfolgenden Kapitalerhöhungsbeschlüsse auszugehen, wenn diese selbst seit mehr als drei Jahren im Handelsregister eingetragen sind. Nach unserer Auffassung dürfte eine solche Heilung der Nichtigkeit dieser nachfolgenden Kapitalerhöhungsbeschlüsse aber schon dann eintreten, wenn man bei der Heilungswirkung des § 242 Abs. 2 AktG auf den vorausgegangenen Kapitalerhöhungsbeschluss abstellt. Dessen Nichtigkeit ist ja nach Ansicht von *Trendelenburg* Ursache für die Nichtigkeit der nachfolgenden Kapitalerhöhungsbeschlüsse. Wird aber diese Nichtigkeit durch Heilung beseitigt, fehlt die causa für die Nichtigkeit der nachfolgenden Beschlüsse. Die Heilung des § 242 Abs. 2 AktG hat Wirkung ex tunc (GroßKomm-AktG/Karsten Schmidt, § 242 Rn. 13; MünchKomm-AktG/Hüffer, 2001, § 242 Rn. 19; KölnKomm-AktG/*Zöllner*, § 242 Rn. 44). Literatur konnten wir zu dieser Auffassung nicht nachweisen.

#### 5. Gesamtergebnis

Mithin hat die Nichtigkeit eines Kapitalerhöhungsbeschlusses grundsätzlich keinen Einfluss auf die Wirksamkeit nachfolgender Kapitalerhöhungsbeschlüsse im Aktienrecht. Die Wirksamkeit eines jeden Kapitalerhöhungsbeschlusses ist vielmehr jeweils für sich gesondert zu prüfen, die Nichtigkeit des vorausgehenden Kapitalerhöhungsbeschlusses führt deshalb nicht zugleich auch zur Nichtigkeit der diesem Beschluss nachfolgenden Kapitalerhöhungsbeschlüsse. Dies gilt namentlich auch dann, wenn entsprechend der üblichen Formulierungsmuster der nachfolgende Kapitalerhöhungsbeschluss den Ausgangsbetrag des Grundkapitals für die Kapitalerhöhung nennt. Zu besorgen ist allenfalls eine Anfechtbarkeit eines solchen Beschlusses. Auch dann

aber gilt, dass im Falle des Erfolgs einer Anfechtungsklage der der Kapitalerhöhung zugrunde liegende Beschluss nur für die Zukunft unwirksam ist, nicht aber für die Vergangenheit.

## **BGB §§ 631, 633, 433, 434; BGB § 468 a. F. Angabe und Berechnung der Wohnfläche im Bauträgervertrag**

### **I. Frage**

Nach welchem Regelwerk ist die Wohnfläche für frei finanzierten Wohnungsbau zu ermitteln und in einem Bauträgervertrag anzugeben?

### **II. Zur Rechtslage**

1. Für das Mietrecht hat der BGH kürzlich mit Urte. v. 24.3.2004 (NJW 2004, 2230 = DB 2004, 1554 = NZM 2004, 454) erneut bestätigt, dass eine verbindliche gesetzliche Regelung zum Begriff der „Wohnfläche“ wie auch zu seiner Berechnung fehle. Ein allgemeiner, völlig eindeutiger Sprachgebrauch für den Begriff der Wohnfläche habe sich bislang nicht entwickelt (BGHZ 146, 250, 257; BGH NJW 1997, 2874; NJW 1991, 912).

2. Dieselbe Frage stellt sich grundsätzlich auch beim Bauträgervertrag. Auch hier besteht keine allgemein gültige Regel, wie die Wohnfläche einer neu zu errichtenden Wohnung zu berechnen und wie diese Wohnfläche im Bauträgervertrag selbst anzugeben ist (Pause, Bauträgerkauf und Baumodelle, 4. Aufl. 2004, Rn. 679; Basty, Der Bauträgervertrag, 4. Aufl. 2001, Rn. 699; Blank, Bauträgervertrag, 2. Aufl. 2002, Rn. 102 ff.; Grziwotz/Koebler/Riemenschneider, Handbuch Bauträgerrecht, 2004, 3. Teil Rn. 319 ff.; BGH NJW 1997, 2874; DNotZ 1991, 673; BayObLG DNotZ 1996, 669; OLG Nürnberg Baurecht 2000, 1883; OLG Celle IBR 1998, 380). Andererseits hat der BGH im Januar 2004 entschieden (DNotZ 2004, 709 = DNotI-Report 2004, 70 = NJW 2004, 2156), dass die Wohnfläche einer Eigentumswohnung und deren Berechnungsgrundlage aus der Sicht des Erwerbers beim Kauf einer Eigentumswohnung zu den zentralen Beschaffenheitsmerkmalen des Objekts gehört. Die Kenntnis hiervon ermöglicht es dem Erwerber zu entscheiden, ob das Objekt für seine Zwecke geeignet ist und ob er die Gegenleistung für die Eigentumswohnung erbringen kann und will. Danach ist die Wohnfläche ein maßgebliches Kriterium für den Verkehrswert der Wohnung und damit für die Möglichkeit der Finanzierung durch Fremdmittel sowie für die Prognose über die zukünftige Wertermittlung der Immobilie, deren Vermietbarkeit und die Höhe des zukünftig erzielbaren Mietertrages (BGHZ 145, 121, 129 = ZfIR 2001, 30, 32 = DNotZ 2001, 360). Daher gehören Vereinbarungen über die Wohnfläche zu den Beschaffenheitsmerkmalen einer aufgrund des Erwerbvertrages vom Bauträger geschuldeten Wohnung (BGH DNotZ 2004, 709 = DNotI-Report 2004, 70 = NJW 2004, 2156; BGH ZfIR 1999, 347 = DNotI-Report 1999, 89 = MittBayNot 1999, 372 = NJW 1999, 1859; BGHZ 145, 121, 129; BGHZ 146, 250, 256 = DNotZ 2001, 201 = NJW 2001, 818).

3. Vor diesem Hintergrund wird deshalb – soweit ersichtlich – einhellig in der Literatur empfohlen, im Bauträgervertrag die Größe der geschuldeten Wohnfläche konkret und darüber hinaus auch die hierfür verwendeten Berechnungsgrundlagen anzugeben (Basty/Vogel, ZfIR 2004, 327;

Blank, ZfIR 2001, 781 f.; Grziwotz/Koebler/Riemenschneider, 3. Teil, Rn. 319; im Ergebnis wohl auch Basty, Rn. 698 ff. sowie Pause, Rn. 679).

4. Die üblichste und bekannteste Berechnungsgrundlage enthielten bisher die §§ 42 – 44 der Zweiten Berechnungsverordnung. Diese wurde mit Wirkung v. 1.1.2004 durch die Wohnflächenverordnung ersetzt (Verordnung zur Berechnung der Wohnfläche, BGBl. 2002 I, S. 2346; siehe hierzu DNotI-Report 2004, 7; Blank, ZfIR 2004, 320). Als weitere Berechnungsgrundlage für die Wohnfläche kommt eine Berechnung nach DIN 283 oder nach DIN 277 in Betracht. Die DIN 277 eignet sich nicht für Wohnbauten; bei Verwendung der DIN 283 ist nach der Literatur klarzustellen, dass sie vereinbart werden soll, obwohl sie als DIN ersatzlos gestrichen wurde (Blank, Rn. 104 ff.; Grziwotz/Koebler/Riemenschneider, 3. Teil, Rn. 319; Pause, Rn. 680).

Die wesentlichen Unterschiede der verschiedenen Berechnungsmöglichkeiten bestehen in Folgendem: Grundsätzlich lehnt sich die neue Wohnflächenverordnung weitgehend an die bisherigen §§ 42 – 44 der Zweiten Berechnungsverordnung an. Anders als früher ist jedoch die Fläche nunmehr nach lichten Maßen zu berechnen; ein Wahlrecht zur Berechnung nach Rohbaumaßnahmen mit pauschalem Putzabzug besteht nicht mehr (Grziwotz/Koebler/Riemenschneider, 3. Teil, Rn. 319). Die Wohnflächenverordnung und die Zweite Berechnungsverordnung unterscheiden sich von der DIN 272 bzw. DIN 283 vor allem hinsichtlich der Anrechnung von Dachschrägen und Nebenflächen sowie Balkonen und Terrassen: Nach Zif. 2.2.3. DIN 283 sind die Grundflächen von Loggien, Balkonen und gedeckten Freisitzen zu 1/4 anzurechnen, während § 4 WohnFIVO zwar grundsätzlich ebenfalls die Anrechnung zu 1/4 vorschreibt, aber auch eine Anrechnung zur Hälfte ermöglicht. Räume und Raumteile über 2 Meter lichter Höhe sind vollständig, solche zwischen 1 und 2 Meter lichter Höhe zur Hälfte auf die Grundfläche anzurechnen.

Nicht zuletzt im Hinblick auf das Transparenzgebot des § 307 BGB empfehlen *Basty/Vogel* (ZfIR 2004, 327), bei Angaben zur Wohnfläche im Bauträgervertrag auch zu präzisieren, mit welchem Anteil Balkone und Terrassen sowie sonstige Freiflächen angesetzt wurden.

5. Welche der vorstehenden Möglichkeiten bei einer Berechnung der Wohnfläche im Bauträgervertrag zu empfehlen ist, kann nicht abschließend gewürdigt werden. Entscheidend ist dabei zunächst, dass es sich bei der Angabe der Wohnfläche um eine Beschaffenheitsangabe handelt. In der Vereinbarung der Beschaffenheitsmerkmale sind die Beteiligten jedoch frei. Sie können den jeweiligen Standard festlegen. Deshalb sind sie auch frei, nach einer der vorstehenden Berechnungsgrundlagen die Wohnfläche zu berechnen (Blank, ZfIR 2004, 320, 321). Da die neue Wohnflächenverordnung die bisher schon als „Standard“ anzusehende zweite Berechnungsverordnung ersetzt, dürfte auch im Bauträgervertrag davon auszugehen sein, dass sich im Ergebnis eine Wohnflächenberechnung auf der Grundlage der Wohnflächenverordnung in der Praxis durchsetzen wird. In diese Richtung entschied auch der BGH mit Urte. v. 24.3.2004 zum Mietvertragsrecht, freilich noch unter Geltung der alten Zweiten Berechnungsverordnung (NJW 2004, 2230 = DB 2004, 1554 = NZM 2004, 454). In der notariellen Literatur zum Bauträgervertrag wird daher empfohlen, im Rahmen der Wohnflächenberechnung auf die Wohnflächenverordnung Bezug zu nehmen (Grziwotz/Riemenschneider, 3. Teil, Rn. 319).

### **BGB §§ 2084, 2317; BSHG § 90 Abs. 1** **Überleitung der vom Berechtigten nicht geltend gemachten Pflichtteilsansprüche auf Sozialhilfeträger**

- 1. Der Pflichtteilsanspruch kann, wenn er auf den Sozialhilfeträger übergeleitet worden ist, von diesem auch geltend gemacht werden, ohne dass es insoweit auf eine Entscheidung des Pflichtteilsberechtigten selbst ankommt.**
- 2. Zur Auslegung einer an die Ausübung des Pflichtteilsrechts anknüpfenden Verwirkungsklausel in einem gemeinschaftlichen Ehegattentestament, wenn ein Sozialhilfeträger den Pflichtteilsanspruch des behinderten Kindes nach dem erstversterbenden Ehegatten auf sich überleitet und geltend macht.**

BGH, Urt. v. 8.12.2004 – IV ZR 223/03  
Kz.: L VIII 1 – § 90 BSHG  
Fax-Abruf-Nr.: **10484**

#### **Problem**

Setzen sich die Eltern in einem gemeinschaftlichen „Behindertentestament“ zunächst gegenseitig zu Alleinerben ein und enthält das Testament eine Pflichtteils Klausel, stellt sich die Frage, ob der Sozialhilfeträger den auf ihn übergeleiteten Pflichtteilsanspruch auf den ersten Erbfall geltend machen kann. Das OLG Frankfurt (**DNotI-Report 2004, 38**) hatte dies mit der Begründung verneint, die Geltendmachung des Pflichtteils komme in einer solchen Konstellation einer unzulässigen Überleitung des Rechts zur Erbschaftsauszahlung gleich. Den gegenteiligen Standpunkt hatte aber das OLG Karlsruhe (**DNotI-Report 2004, 37**) eingenommen.

#### **Entscheidung**

Der BGH bestätigte nun in der Revision (im Wesentlichen) die Entscheidung des OLG Karlsruhe. Hierbei entschied er zunächst, dass es – entsprechend der herrschenden Auffassung – für die **Geltendmachung des übergeleiteten Pflichtteilsanspruchs** wegen § 90 Abs. 1 S. 4 BSHG (jetzt § 93 Abs. 1 S. 4 SGB XII) **nicht auf die einschränkenden Pfändungsvoraussetzungen des § 852 Abs. 1 ZPO ankomme** (a. A. BayObLG DNotI-Report 2003, 189). Auch stehe der Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs nicht entgegen, dass der Sozialhilfeträger in den Fällen des § 2306 Abs. 1 S. 2 BGB nach der h. M. das Recht zur Ausschlagung nicht auf sich überleiten und ausüben könne. Schließlich bestätigte der BGH die **einschränkende Auslegung der Pflichtteils Klausel** durch das OLG Karlsruhe, wonach die Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs durch den Sozialhilfeträger von ihrem Anwendungsbereich ausgenommen sei.

### **GrEStG §§ 8 Abs. 1, 9 Abs. 1 Nr. 1** **Baulandausweisung durch Gemeinde grundsätzlich keine zusätzliche Gegenleistung**

**Erwirbt eine Gemeinde einen Teil der von ihr durch Aufstellung eines Bebauungsplans und Sicherung der Erschließung baureif gemachten Grundflächen, ist der beim Grundstücksveräußerer für die ihm verbleiben-**

Häufig werden in diesem Zusammenhang auch Toleranzklauseln vereinbart, ab welcher Flächenabweichung der Erwerber Mängelrechte geltend machen kann. Bislang wurden Toleranzklauseln bis zu 3 % für zulässig erachtet (Blank, ZfIR 1998, 336, 337 f.; Kutter, in: Beck'sches Notarhandbuch, A III Rn. 48). Der BGH ließ dies in seiner Entscheidung vom Januar 2004 ausdrücklich offen (DNotI-Report 2004, 70 = NJW 2004, 2156). In der neueren Literatur gibt es deshalb zweifelnde Stimmen, ob Toleranzklauseln bis zu 3 % angesichts präziserer modernerer Bau- und Vermessungstechniken noch akzeptabel sind oder nur noch Toleranzklauseln mit einer Abweichung von 1 - 2 % zulässig sind (Blank, Bauträgervertrag, 2. Aufl. 2002, Rn. 102 (1 %); ebenso LG Augsburg MittBayNot 1997, 167; dagegen Basty, Praktikertagung zum Bauträgervertrag, DAI-Tagungsskript, Januar 2005 (2 %); Grziwotz/Köble/Riemenschneider, Teil 3 Rn. 320 (3 %)).

## 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.

**BGB §§ 2232 f. n. F.; BeurkG §§ 6, 7, 22, 24, 25, 27**  
**Errichtung eines Testamentes durch eine behinderte Person; Sprachbehinderung; keine schriftliche Verständigung; Zuziehung von Verständigungspersonen und Schreibzeugen in einer Person; Zuziehung des in einer Vorurkunde bedachten Ehemannes bei beabsichtigter Ersatzerbeinsetzung der Schwiegertochter im Ehe- und Erbvertragsnachtrag**  
Fax-Abruf-Nr.: **12117**

**BGB §§ 2278, 2279, 2288, 2352**  
**Vertragsmäßige Vermächtniszusendung; gegen Entgelt erklärter Zuwendungsverzicht eines Vermächtnisnehmers; Wirkung gegenüber Ersatzvermächtnisnehmern**  
Fax-Abruf-Nr.: **12118**

**MaBV § 3**  
**Verkauf von Wohnungseigentumseinheiten mit gleichzeitiger Übernahme eines Generalübernehmervertrages zwecks Sanierung der Wohnanlage; sog. Käufermodell**  
Fax-Abruf-Nr.: **11376**

**InsO §§ 103, 107; UmwG § 20 Abs. 2; GmbHG § 15**  
**Aufschiebend bedingte Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen und Insolvenz des Käufers vor vollständiger Kaufpreiszahlung**  
Fax-Abruf-Nr.: **11377**

**ZPO § 1053**  
**Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruches mit vereinbartem Wortlaut**  
Fax-Abruf-Nr.: **11378**

**den und nunmehr baureifen Teilflächen eintretende Wertzuwachs grundsätzlich keine Gegenleistung der erwerbenden Gemeinde für ihren Grundstückserwerb.**

BFH, Urteil v. 27.10.2004 – II R 22/03  
Kz.: L IX 4 – § 9 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG  
Fax-Abruf-Nr.: 10485

**Problem**

Eine Gemeinde hatte mit mehreren Grundstücksverkäufern eine "Rahmenvereinbarung über die Bebauung eines Grundstücks" geschlossen, in der sich die Grundstückseigentümer verpflichteten, der Gemeinde auf deren Verlangen hin Teilflächen des Grundstücks zu verkaufen. Dem lag die Absicht der Gemeinde zugrunde, das Grundstück als Bauland auszuweisen und seine baldige Bebauung sicher zu stellen. Nach Abschluss des Kaufvertrages ermittelte das Finanzamt die grunderwerbsteuerliche Bemessungsgrundlage unter Zugrundelegung des Kaufpreises sowie einer zusätzlichen Gegenleistung in Höhe der Wertsteigerung, die die bei den Eigentümern verbliebenen Flächen aufgrund der Baulandausweisung erfahren hatten. Die Klage vor dem Finanzgericht München blieb ohne Erfolg.

**Entscheidung**

Der BFH gab der Revision statt. Erwerbe eine Gemeinde einen Teil der von ihr durch Aufstellung eines Bebauungsplanes und Sicherung der Erschließung baureif gemachten Grundflächen, sei der beim Grundstücksveräußerer eintretende Wertzuwachs der ihm verbleibenden Teilflächen grundsätzlich keine Gegenleistung der Gemeinde für ihren Grundstückserwerb. Denn der Grundstücksveräußerer empfangt den Wertzuwachs nicht als Entgelt für die an die Gemeinde veräußerten Grundstücksflächen. Vielmehr handele es sich bei diesem Wertzuwachs um einen bloßen Reflex der allein auf öffentliche Interessen ausgerichteten Bauleitplanung. Ob andere Grundsätze zu gelten haben, wenn sich die Gemeinde gegenüber einem Grundstücksveräußerer unter Verstoß gegen § 2 Abs. 3 BauGB vertraglich zur Aufstellung von Bauleitplänen verpflichtet hat, ließ der BFH ausdrücklich offen.

---

**InsO §§ 129 ff., 21 Abs. 2 Nr. 2, 22**  
**Anfechtbarkeit von Rechtshandlungen des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Zustimmungsvorbehalt**

**1. Rechtshandlungen des vorläufigen Insolvenzverwalters sind grundsätzlich anfechtbar.**

**2. Beim vorläufigen Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt ist eine Anfechtung nur dann ausgeschlossen, wenn er eine vorbehaltlose Zustimmung zu solchen Rechtsgeschäften des Schuldners erteilt, die dieser nach Anordnung von Sicherungsmaßnahmen nach § 21 InsO schließt.** (Leitsätze des Bearbeiters)

BGH, Urt. v. 9.12.2004 – IX ZR 108/04  
Kz.: L IV 3 – § 129 InsO  
Fax-Abruf-Nr.: 10486

**Problem**

Anfechtbar sind nach den Vorschriften der InsO grundsätzlich nur solche Rechtshandlungen, die vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen wurden und die die In-

solvenzgläubiger benachteiligen, § 129 Abs. 1 InsO. Häufig werden nach Stellung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens jedoch noch vor der eigentlichen Eröffnung des Insolvenzverfahrens Sicherungsmaßnahmen nach § 21 InsO durch das Insolvenzgericht angeordnet. Umstritten ist, ob Rechtshandlungen des vorläufigen Insolvenzverwalters durch den nachmaligen Insolvenzverwalter nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens nach §§ 129 ff. InsO angefochten werden können.

**Entscheidung**

Seit der grundlegenden Entscheidung vom 22.12.1982 (BGHZ 86, 190 = NJW 1983, 887) ist anerkannt, dass der Insolvenzverwalter Rechtshandlungen nach den §§ 129 ff. InsO anfechten kann, an denen er selbst als vorläufiger Insolvenzverwalter ohne allgemeine Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis beteiligt war (Braun/de Bra, InsO, 2. Aufl., § 129 Rn. 21; Heidelberger Kommentar zur InsO/Kreft, 3. Aufl. 2003, § 129 Rn. 30; MünchKomm-InsO/Kirchhoff, 2002, § 129 Rn. 46). Demgegenüber sind Rechtshandlungen des vorläufigen starken Insolvenzverwalters, auf den die Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners übergegangen ist, nicht anfechtbar; die von ihm begründeten Verbindlichkeiten sind Masseverbindlichkeiten nach § 55 Abs. 2 InsO. Offen gelassen hat der BGH die Frage der Anfechtbarkeit von Rechtshandlungen des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Zustimmungsvorbehalt (BGHZ 154, 190, 193 = NJW 2003, 1865, 1866).

In der vorliegenden Entscheidung hat der BGH diese Rechtsfrage entschieden. Maßgebliches Kriterium für den BGH ist dabei der Aspekt des Vertrauensschutzes. Stimme der vorläufige Insolvenzverwalter einer Verfügung des Schuldners zu, dürfe der Geschäftspartner möglicherweise darauf vertrauen, dass eine bloß mittelbare, im Zeitpunkt der Verfügung vielleicht noch nicht erkennbare Gläubigerbenachteiligung noch nicht zur Anfechtung führe. Im Ergebnis bildet der BGH sodann drei Fallgruppen:

1. Stimmt der vorläufige Insolvenzverwalter bei einem angeordneten Zustimmungsvorbehalt Verträgen des Schuldners vorbehaltlos zu, die dieser mit dem Vertragspartner nach Anordnung von Sicherungsmaßnahmen schließt und in denen im Zusammenhang mit noch zu erbringenden Leistungen des Vertragspartners Erfüllungszusagen für Altverbindlichkeiten gegeben werden, begründet dies grundsätzlich einen Vertrauenstatbestand, den der Insolvenzverwalter später bei der Vornahme der Erfüllungshandlung durch den Schuldner nicht mehr zerstören kann.

2. Hat dagegen der vorläufige Insolvenzverwalter schon bei Vertragsschluss die beabsichtigte spätere Anfechtung der von ihm gebilligten oder als Stellvertreter des Schuldners selbst vorgenommenen Deckungshandlung angekündigt, hat er keinen Vertrauenstatbestand gesetzt und ist der Vertragspartner nicht schutzwürdig. Eine Anfechtung ist zulässig.

3. Gleiches gilt schließlich, wenn der mit Zustimmungsvorbehalt ausgestattete vorläufige Insolvenzverwalter einer Erfüllungshandlung des Schuldners zustimmt, die nicht im Zusammenhang mit einem neuen Vertragsschluss steht. Auch hier ist der Vertragspartner in aller Regel nicht schutzwürdig, so dass eine Anfechtung Platz greift.

Offen gelassen hat der BGH die Frage, wie zu entscheiden ist, wenn der vorläufige Insolvenzverwalter zunächst auf

die spätere Rückforderung im Wege der Anfechtung pocht, im Laufe der Vertragsverhandlungen jedoch, um den Abschluss eines neuen Vertrages nicht zu gefährden, hierzu schweigt. Ebenso nicht entschieden hat er die Frage der Anfechtbarkeit von Rechtshandlungen eines vorläufigen Insolvenzverwalters ohne begleitendes allgemeines Verfügungsverbot in den Fällen, in denen der vorläufige Insolvenzverwalter durch wirksame Einzelermächtigung berechtigt ist, Masseverbindlichkeiten zu begründen.

---

## ZPO § 383 Abs. 1 Nr. 6; BNotO § 18 Umfang des Zeugnisverweigerungsrechts des Notars

**1. Das Zeugnisverweigerungsrecht des Notars erstreckt sich auf den gesamten Inhalt der notariellen Verhandlung einschließlich der Umstände, die der Notar anlässlich der Verhandlung erfährt; sie müssen ihm nicht besonders anvertraut worden sein.**

**2. Von dem Zeugnisverweigerungsrecht werden grundsätzlich auch schriftliche Änderungsvorschläge erfasst, die dem Notar zur Vorbereitung des Beurkundungstermins übersandt wurden; ob sie vor der Beurkundung anderen Urkundsbeteiligten oder ihren anwaltlichen Beratern zugänglich gemacht werden sollten, ist unerheblich.**

BGH, Urt. v. 9.12.2004 – IX ZB 279/03

Kz.: L III 1 – § 18 BNotO

Fax-Abruf-Nr.: 10487

### Problem

Nach § 18 BNotO besteht für den Notar eine umfassende Verschwiegenheitspflicht. Damit korrespondiert ein Zeugnisverweigerungsrecht im Zivilprozess nach § 383 Abs. 1 Nr. 6 sowie im Strafprozess nach § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO. Während die Verschwiegenheitspflicht in § 18 BNotO nach ihrem Wortlaut umfassend gilt, besteht ein Zeugnisverweigerungsrecht für den Notar im Zivilprozess wie auch im Strafprozess grundsätzlich nur über „anvertraute Tatsachen“. Fraglich ist deshalb, ob für den Umfang des Zeugnisverweigerungsrechts im Zivilprozess wie auch im Strafprozess auf die berufsrechtliche Verschwiegenheitspflicht nach § 18 BNotO zurückgegriffen werden kann.

Im vorliegenden Beschluss bestätigt der BGH seine bisherige Rechtsprechung, wonach das Zeugnisverweigerungsrecht nach § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO nicht voraussetze, dass die Tatsache, auf welche die Verpflichtung zur Verschwiegenheit sich bezieht, dem Notar im engeren Sinne „anvertraut“ ist. Umfasst werden auch solche Umstände, die der zur Zeugnisverweigerung berechtigte Personenkreis aufgrund seiner Vertrauensstellung oder im Zusammenhang damit erfahren hat, gleichgültig ob diese Kenntnis auf einem besonderen Vertrauensakt beruht oder nicht (vgl. BGHZ 40, 288, 293 f.; BGHZ 91, 392, 397). Auch in der Literatur wird dieser Standpunkt vertreten (Eylmann/Vaasen, BNotO, BeurkG, 2. Aufl. 2004, § 18 BNotO Rn. 22; Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 5. Aufl. 2003, § 18 Rn. 25; Schippel, BNotO, 7. Aufl. 2000, § 18 Rn. 58). Weiter bestätigt der BGH in dieser Entscheidung, dass sich der Umfang des Zeugnisverweigerungsrechts nach § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO mit dem Umfang der Verschwiegenheitspflicht nach § 18 Abs. 1 S. 2 BNotO decke. Erfasst wird damit der

gesamte Inhalt einer notariellen Verhandlung einschließlich der Umstände, die der Notar anlässlich der Verhandlung erfährt. Dazu gehören die Tatsache, Zeit und Ort einer Inanspruchnahme des Notars als Amtsträger sowie die Identität der Beteiligten. Auch der Inhalt von Gesprächen zwischen den Urkundsbeteiligten und dritten Personen, die bei der Verhandlung zugegen sind, fällt darunter. Erfasst werden ebenso auch die eigenen Erklärungen und Handlungen des Notars sowie allgemeine Besprechungen, ohne dass es zu einer Amtshandlung kommt. Gleichfalls betroffen ist letztlich auch die Übersendung von Vertragsentwürfen und Änderungsvorschlägen zwischen den Beteiligten.

## Literaturhinweise

**Meikel, Grundbuchrecht, 9. Auflage, Luchterhand Verlag, Neuwied 2004, 3 Bände, 4162 Seiten, 798,-€**

Einer besonderen Anzeige des *Meikel* braucht es eigentlich nicht mehr. Auch die 9. Auflage dieses **Großkommentars zum Grundbuchrecht** führt den bekannt hohen Standard der Vorgängerauflage uneingeschränkt fort. In der Neuauflage neu enthalten sind Erläuterungen über öffentlich-rechtliche Verfügungsbeschränkungen und Vorkaufrechte sowie über die Vertretung im Grundstücksrecht. Völlig neu kommentiert wurden die Vorschriften der §§ 19 und 29 GBO (*Böttcher*). In bewährter Weise bringen die Autoren diesen Kommentar auf den neuesten Stand von Rechtsprechung und Literatur. Besonders erwähnenswert sind daneben auch die einführenden Darstellungen zu allgemeinen Themen zum Grundbuchrecht und zum Grundbuchverfahren. Alles in allem wird sich auch die Neuauflage dieses Kommentars als unentbehrlicher Ratgeber für die Praxis erweisen. Derjenige, der es genau wissen will, aber auch derjenige, der eine zuverlässige Antwort auf seine Zweifelsfragen erhalten möchte, wird an dem *Meikel* nicht vorbei kommen.

**Notar a. D. Dr. Adolf Reul**

---

**S. Gottwald, Grunderwerbsteuer, 2. Aufl., Luchterhand Verlag, Neuwied 2004, 304 Seiten, 42,- €**

Auch wenn den Notar in steuerrechtlichen Fragen grundsätzlich keine Belehrungs- oder Hinweispflicht trifft, wird von ihm erwartet, dass er zumindest im Grundstückskaufvertragsrecht Auskunft über die voraussichtliche Grunderwerbsteuerbelastung geben kann. Für den Notar ist es daher hilfreich, wenn er ein Werk zur Hand hat, das ihm auch als Ziviljuristen in verständlicher und übersichtlicher Art und Weise auf die sich bei seiner täglichen Arbeit stellenden Fragen des Grunderwerbsteuerrechts Antwort gibt. Als bayerischer Notar kennt *Gottwald* die typischen für den Notar relevanten Fragestellungen und ermöglicht durch ein sehr gutes Inhalts- und Stichwortverzeichnis einen unvergleichbar schnellen Einstieg in die Materie. Exemplarisch seien die Themenkomplexe des "einheitlichen Vertragswerks", der Erwerb der Verwertungsbefugnis durch Einräumung eines Drittbenennungsrechts oder die Höhe der Bemessungsgrundlage im Zusammenhang mit öffentlich-rechtlichen Abgaben, insbesondere Erschließungskosten, genannt. Auch die Ausführungen zur Anzeigepflicht des Notars sind für die tägliche Arbeit von Nutzen und einfacher zu lesen, als die von manchen OFDen herausgegebenen Merkblätter

über die steuerlichen Beistandspflichten des Notars. Gegenüber den anderen zum Grunderwerbsteuerrecht verfassten Kommentaren zeichnet sich das Werk von *Gottwald* durch seine bessere Praxistauglichkeit aus. Wer schnelle Antworten verlangt, wird daher als erstes in den *Gottwald* schauen, wer noch mehr wissen möchte, findet durch die bei *Gottwald* zitierten Fundstellen die einschlägige Entscheidung. *Gottwalds* „Grunderwerbsteuer“ gehört daher in die Reichweite jedes Notars.

**Notarassessor Dr. Lothar Hipler**

**G. Holler, Stiftungssatzungen, RWS Verlag, Köln 2004, 172 Seiten (mit Diskette), 34,- €**

In der Reihe RWS-Vertragsmuster ist ein neuer Band über Stiftungssatzungen anzuzeigen. Die RWS-Vertragsmuster-Reihe hat dabei das Ziel, eine zuverlässige und rasche Hilfe bei der Vertragsgestaltung und -formulierung zu bieten. Die erste Hälfte des Bandes beschäftigt sich mit den Besonderheiten des Stiftungsrechts. Erläutert werden dabei auch die steuerrechtlichen Aspekte und Probleme bei der Errichtung einer Stiftung. In der zweiten Hälfte werden Vertragsmuster für typische Fallgestaltungen dargestellt und die Regelungen im Einzelnen erläutert. Sämtliche Vertragstexte sind auf einer beiliegenden Diskette gespeichert. Wer sich kurz und prägnant über das Stiftungsrecht informieren will, ohne sich dabei in die Einzelheiten zu vertiefen, findet in diesem Band einen guten Ratgeber für die Praxis.

**Notar a. D. Adolf Reul**

**C. Armbrüster**, Haftung der Immobilien-AG gegenüber still Beteiligten, ZfIR 2004, 929

**L. Bergschneider**, Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen – Wirksamkeit und richterliche Inhaltskontrolle – Überlegungen für die Praxis, FamRZ 2004, 1757

**U. Bous**, Fortbestand und Rechtsschein der Untervollmacht trotz Wegfall der Hauptvollmacht, RNotZ 2004, 483

**N. Bund**, Die notarielle Beurkundung von Verlosungen – Beurkundung oder Erteilung eines einfachen Zeugnisses unter Berücksichtigung kostenrechtlicher Fragen, NotBZ 2004, 422

**C. Dorsel**, Zur Inhaltskontrolle von Eheverträgen – BGH fördert Rechtssicherheit für Eheverträge, RNotZ 2004, 496

**F. Eckert/D. Höfinghoff**, Wegfall der Teilungsgenehmigung und notarielle Praxis, NotBZ 2004, 405

**H. G. Ganter**, Die jüngste Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Notarhaftungsrecht, ZNotP 2004, 458

**A. Heidinger**, Zum Einlagegegenstand bei der Heilung einer verdeckten Sacheinlage, ZNotP 2004, 465

**U. Hintzen/W. Böhringer**, Durchsetzung von Löschanträgen bei Grundschulden, Rpfleger 2004, 661

## Veranstaltungen

Termine für **April 2005** – Anmeldung und nähere Informationen bitte direkt beim **DAI-Fachinstitut für Notare**, Postfach 250254, 44740 Bochum, Tel. (0234) 970 64 18, Fax (0234) 70 35 07 ([www.anwaltsinstitut.de](http://www.anwaltsinstitut.de)).

**Erbbauerecht in der notariellen Praxis** (Albrecht/Eichel), 22.4.2005 Kiel

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](mailto: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