

DNotI - Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

22. Jahrgang
April 2014
ISSN 1434-3460

7/2014

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB § 890; GBO §§ 5, 6 – Vereinigung und Verschmelzung von Grundstücken bei unterschiedlicher Belastung

BGB § 1586b – Nachehelicher Ehegattenunterhalt als Nachlassverbindlichkeit; Haftungsbeschränkung auf den fiktiven Pflichtteil; Abbedingung der Haftungsgrenze

Gutachten im Abrufdienst

Rechtsprechung

BGB § 138 Abs. 1 – Wucherähnlicher Grundstückskaufvertrag; besonders grobes Missverhältnis bei Verkehrswertüberschreitung um 90 %

PartGG § 8 Abs. 4 S. 3 – Eintragung einer Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung im Partnerschaftsregister; Haftungsbeschränkung durch „Firmierung“

Literaturhinweise

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BGB § 890; GBO §§ 5, 6 Vereinigung und Verschmelzung von Grundstücken bei unterschiedlicher Belastung

I. Sachverhalt

Im Grundbuch sind vier Flurstücke als rechtlich selbständige Grundstücke eingetragen. Drei der Grundstücke sollen dem vierten Grundstück als Bestandteil zugeschrieben und anschließend katastertechnisch miteinander verschmolzen werden.

Zwei dieser Grundstücke sind jeweils in Abteilung II an erster Rangstelle mit einer Dienstbarkeit belastet. An allen vier Grundstücken sind vier inhaltsgleiche, unter sich gleichrangige Auflassungsvormerkungen und eine Gesamtgrundschuld eingetragen. Die Grundschuld hat Rang nach den Dienstbarkeiten, geht aber den Auflassungsvormerkungen vor.

II. Fragen

1. Ist die Bestandteilszuschreibung möglich?
2. Können die Flurstücke katastertechnisch miteinander verschmolzen werden?

III. Zur Rechtslage

1. Allgemeines

a) Bestandteilszuschreibung

Nach § 890 Abs. 2 BGB kann ein Grundstück (zugeschriebenes Grundstück) einem anderen Grundstück (Hauptgrundstück) als Bestandteil zugeschrieben werden. Dabei handelt es sich um einen materiell-rechtlichen und nicht nur um einen buchungstechnischen Vorgang. Grundlage hierfür ist eine entsprechende Erklärung des Eigentümers beider Grundstücke. Eine Zustimmung Drittberechtigter ist nicht erforderlich (vgl. zu den Voraussetzungen im Überblick Palandt/Bassenge, BGB, 73. Aufl. 2014, § 890 Rn. 3). Möglich ist es im Prinzip auch, mehrere Grundstücke gleichzeitig einem Hauptgrundstück als Bestandteil zuzuschreiben (Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 15. Aufl. 2012, Rn. 653).

Die Wirkung der Bestandteilszuschreibung besteht darin, dass das **zugeschriebene Grundstück Bestandteil des Hauptgrundstücks** wird. Ebenso wie bei einer Vereinigung (§ 890 Abs. 1 BGB) entsteht ein neues Grundstück im rechtlichen Sinne. Zukünftige Belastungen erfassen das ganze Grundstück; bisherige Belastungen bleiben auf jedem Teil bestehen. Die bislang nur **an einem Grundstücksteil bestehenden Belastungen erstrecken sich demnach nicht etwa auf die anderen Grundstücksteile** (vgl. OLG Karlsruhe Justz 2010, 260 = BeckRS 2010, 03975; BGH Mitt-BayNot 2006, 227 m. Anm. Morvilius = DNotZ 2006, 288; OLG Brandenburg RNotZ 2009, 539). Eine Ausnahme gilt nach §§ 1131 S. 1, 1192 Abs. 1 BGB für Grundpfandrechte. Grundpfandrechte, die am Hauptgrundstück lasten, erstrecken sich auf das zugeschriebene Grundstück und nehmen Rang nach den auf dem zugeschriebenen Grundstück bestehenden Belastungen ein (§ 1131 S. 2 BGB).

b) Verschmelzung

Die Verschmelzung bezeichnet demgegenüber den **katastrertechnischen Zusammenschluss** von mehreren Flurstücken. Dabei handelt es sich um einen Buchungsvorgang im Liegenschaftskataster, der die rechtliche Zuordnung der Grundstücke unberührt lässt (Schöner/Stöber, Rn. 596 m. w. N.). Eine Verschmelzung ist nur dann möglich, wenn die Grundstücke auch rechtlich miteinander (durch Vereinigung oder Bestandteilszuschreibung) verbunden werden (BeckOK-GBO/Kral, Std.: 1.1.2014, § 5 Rn. 5).

2. Folgen der Bestandteilszuschreibung im vorliegenden Fall

Für die **Dienstbarkeiten** in Abteilung II ergeben sich im Rahmen der Bestandteilszuschreibung keine Besonderheiten. Sie bestehen an den bisherigen Grundstücksteilen weiter fort. Entsprechendes gilt für die **Auflassungsvormerkungen**. Diese haben zwar denselben Inhalt, jedoch wegen der unterschiedlichen vorrangigen Belastungen in Abteilung II unterschiedlichen Rang und dürften daher nicht zu einem Einzelrecht werden (zur Möglichkeit der Entstehung eines Einzelrechts bei gleichen Belastungen vgl. Schöner/Stöber, Rn. 639).

Auf sämtlichen Grundstücksteilen lastende **Gesamtgrundpfandrechte** sollen sich grundsätzlich mit der Bestandteilszuschreibung in ein Einzelgrundpfandrecht umwandeln (vgl. Staudinger/Wolfsteiner, BGB, Neubearb. 2009, § 1131 Rn. 3; Palandt/Bassenge, § 1131 Rn. 1; Meikel/Böttcher, GBO, 10. Aufl. 2009, § 6 Rn. 53). Das ist u. E. jedoch dann zweifelhaft, wenn die Grundschulden zwar in Abteilung III jeweils denselben, in Abteilung II aber einen unterschiedlichen Rang haben. Es dürfte insoweit eher – wie bei einer Vereinigung von Grundstücken nach § 890 Abs. 1 BGB – davon auszugehen sein, dass die Gesamtgrundpfandrechte als Einzelrechte fortbestehen (vgl. Staudinger/Gursky, Neubearb. 2013, § 890 Rn. 34). Einer Erstreckung (§ 1131 S. 1 BGB) bedarf es nicht, da die Grundpfandrechte bereits auf den anderen Grundstücksteilen lasten.

3. Bisherige Rechtslage: Verwirrung bei unterschiedlichen Belastungen nach § 5 Abs. 1 GBO a. F.

Nach § 5 Abs. 1 S. 1 GBO kann ein Grundstück mit einem anderen Grundstück nicht vereinigt werden, wenn hiervon Verwirrung zu besorgen ist. „Verwirrung“ ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der für eine Ermessensentscheidung des Grundbuchpflegers keinen Raum lässt (OLG Hamm Rpfleger 1998, 154, 155; KG NJW-RR 1989, 1360).

Streitig war bislang, ob die **unterschiedliche Belastung** der betroffenen Grundstücke mit beschränkten dinglichen Rechten eine **Verwirrungsgefahr** bedeutete. Diese Frage wurde vor allem im Hinblick auf unterschiedliche Belastungen mit Grundpfandrechten diskutiert. Im Wesentlichen standen sich dabei **drei verschiedene Ansichten** gegenüber:

a) Verwirrung nur bei Flurstücksverschmelzung

Nach der **h. M.** war bei einer unterschiedlichen Grundpfandrechtsbelastung der einzelnen zu vereinigenden Grundstücke eine Verwirrung dann zu besorgen, wenn eine Flurstücksverschmelzung erfolgen sollte, d. h. das neugebildete Grundstück katastermäßig eine Einheit bildete. Die rechtliche Vereinigung sollte dagegen für sich genommen keine Verwirrung begründen (vgl. BGH, Beschl. v. 26.9.2013, BeckRS 2013, 21943, Tz. 20; OLG Celle NotBZ 2014, 45; Meikel/Böttcher, § 5 Rn. 35).

b) Verwirrung auch bei Vereinigung und Bestandteilszuschreibung

Die **strengste Ansicht** ging bei der Vereinigung und Bestandteilszuschreibung in jedem Falle von einer Verwirrungsgefahr aus, wenn die Belastung mit Rechten in Bestand und Rangfolge uneinheitlich war. Ob lediglich eine rechtliche Vereinigung oder zusätzlich eine katastrertechnische Verschmelzung erfolgen sollte, spielte keine Rolle (Stöber, MittBayNot 2001, 281; Meyer-Stolte, Rpfleger 1980, 191). Begründet wurde dies u. a. damit, dass das Grundbuchamt an den Verwaltungsakt des Vermessungsamts über die Verschmelzung der Flurstücke auch dann gebunden sei, wenn die Verschmelzung zu einer Verwirrung der Verhältnisse im Grundbuch führe.

c) Selbst bei Flurstücksverschmelzung keine Verwirrungsgefahr

Nach der **großzügigsten Ansicht** war bei einer unterschiedlichen Belastung der Grundstücksteile selbst dann keine Verwirrung zu besorgen, wenn diese Grundstücksteile zu einem Flurstück verschmolzen werden sollten (vgl. BayObLG Rpfleger 1980, 191 = MittBayNot 1980, 66 [aufgegeben durch BayObLG DNotZ 1994, 242]; LG Hildesheim Rpfleger 1981, 107).

4. Rechtslage nach Einführung des § 5 Abs. 1 S. 2 GBO n. F.

Eine Änderung der Rechtslage ist mit dem **Gesetz zur Einführung eines Datenbankgrundbuchs (DaBaGG)** vom 1.10.2013 (BGBl. I, S. 3719, vgl. Art. 7 zum Inkrafttreten der Neuregelung am Tag nach der Verkündung) eingetreten. Dieses Gesetz hat u. a. **§ 5 GBO neu gefasst** und in Abs. 1 um folgenden Satz 2 ergänzt:

„Eine Vereinigung soll insbesondere dann unterbleiben, wenn die Grundstücke im Zeitpunkt der Vereinigung wie folgt belastet sind:

- 1. mit unterschiedlichen Grundpfandrechten oder Reallasten oder*
- 2. mit denselben Grundpfandrechten oder Reallasten in unterschiedlicher Rangfolge.“*

§ 6 Abs. 2 GBO n. F. verweist auf § 5 Abs. 1 S. 2 GBO und erklärt ihn bei Bestandteilszuschreibungen für entsprechend anwendbar.

Der Gesetzgeber hat sich damit der **strengsten Ansicht** angeschlossen (vgl. BeckOK-GBO/Kral, § 5 Rn. 31) und eine Regelung nach dem Vorbild landesrechtlicher Vorschriften aus Hessen (§ 22 AGBGB) und Rheinland-Pfalz (§ 19 AGBGB) geschaffen.

In der Gesetzesbegründung heißt es (BT-Drucks. 17/12635, S. 17 f., Hervorhebungen durch die DNotI-Redaktion):

„Durch die vorgeschlagene Neuregelung soll nunmehr dahin gehend Rechtsklarheit geschaffen werden, dass bei einer Ungleichbelastung von Grundstücksteilen mit Verwertungsrechten, d. h. mit Grundpfandrechten und Reallasten, oder bei unterschiedlichen Rangverhältnissen solcher Rechte an den zu vereinigenden Grundstücken eine Vereinigung nicht erfolgen soll. Hintergrund des Regelungsvorschlags ist, dass die vorbeschriebenen Belastungsverhältnisse zu erheblichen Schwierigkeiten im Zwangsversteigerungsverfahren führen können (siehe hierzu u. a. Stöber MittBayNotZ [!] 2001, 281). Der Regelungsvorschlag orientiert sich an der erstgenannten (strengsten) Ansicht

[...] Ob Verwirrung auch dann zu besorgen ist, wenn eine unterschiedliche Belastung der zu vereinigenden Grundstücke mit Rechten besteht, die **keine Verwertungsrechte** sind, soll auch künftig in jedem **Einzelfall** gesondert beurteilt werden. Eine in sich schlüssige und allgemeingültige gesetzliche Regelung wäre nur möglich, wenn man (wie hier für den Fall der Belastung mit Verwertungsrechten vorgeschlagen) die Vereinigung bei jeglicher Ungleichbelastung generell untersagen würde. Dies stünde jedoch in einem Wertungswiderspruch zu § 7 Absatz 2 GBO, der zulässt, dass eine Dienstbarkeit an einer Grundstücksteilfläche begründet wird.“

Schwierigkeiten im **Zwangsversteigerungsverfahren** können insbesondere daraus resultieren, dass die vereinigten Teilflächen nach § 63 Abs. 1 ZVG einzeln respektive insgesamt ausbezogen und gesonderte Verkehrswerte festgesetzt werden müssen (vgl. § 63 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 1 ZVG, § 74a Abs. 5 ZVG; vgl. näher BGH DNotZ 2006, 288; Böttcher, ZfIR 2010, 6, 7; Morvilius, MittBayNot 2006, 229 f.). Auch wenn das getrennte Ausgebot der realen Grundstücksteile zwangsversteigerungstechnisch möglich ist, hat der Gesetzgeber mit der Neufassung von § 5 Abs. 1 GBO nach einem Weg gesucht, um diese vollstreckungsrechtlichen Probleme zu vermeiden.

5. Vorrangige Dienstbarkeiten

Die Flurstücke sind vorliegend mit denselben Grundpfandrechten belastet. Eine Verwirrung i. S. v. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 GBO kommt daher nicht in Betracht. Zweifelhaft erscheint, ob eine Verwirrung nach § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 GBO zu befürchten ist. Hieran könnte man denken, weil das Grundstück zwar mit denselben Grundpfandrechten belastet ist, diese aber im Hinblick auf ihren Rang zu den Dienstbarkeiten in Abteilung II eine „unterschiedliche Rangfolge“ haben.

a) „Unterschiedliche Rangfolge“ i. S. v. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB

Insoweit ließe sich erwägen, dass sich der Begriff der „unterschiedlichen Rangfolge“ nicht nur auf die in § 5 Abs. 1 S. 2 GBO genannten Verwertungsrechte, sondern auch auf die Rangfolge im Verhältnis zu sonstigen Rechten bezieht. Dafür kann man anführen, dass dem Gesetzgeber die Problematik des unterschiedlichen Rangverhältnisses mit anderen Rechten (z. B. Dienstbarkeiten) bekannt gewesen sein dürfte, er aber auf einen klarstellenden Zusatz im Gesetzestext verzichtet hat.

Unseres Erachtens dürfte § 5 Abs. 1 S. 2 GBO gleichwohl in dem Sinne auszulegen sein, dass sich das Tatbestandsmerkmal „unterschiedliche Rangfolge“ **allein** auf das **Rangverhältnis der Verwertungsrechte** bezieht. Nur wenn die Grundpfandrechte untereinander jeweils unterschiedlichen Rang haben, kommt es zu zwangsversteigerungsrechtlichen Komplikationen. Dass eine Dienstbarkeit den Grundpfandrechten vorgeht, führt nicht zu Grundpfandrechten „in unterschiedlicher Rangfolge“, solange sie in Abteilung III gleichen Rang haben (so i. Erg. auch Demharter, GBO, 29. Aufl. 2014, § 5 Rn. 14; BeckOK-GBO/Kral, § 5 Rn. 35).

b) Einzelfallprüfung

Wie sich aus der Gesetzesbegründung ergibt (s. Ziff. 4), soll es bei der Belastung mit anderen als Verwertungsrechten weiterhin auf den Einzelfall ankommen. Dabei wird eine rechtliche Verbindung der Grundstücke jedenfalls immer

dann in Betracht kommen, **wenn auch eine katastertechnische Verschmelzung zulässig** ist. Unter diesen Umständen besteht die von den Vertretern der strengsten Ansicht ins Feld geführte Gefahr nicht, dass es zu einer Verwirrung im Grundbuch wegen einer katastertechnischen Verschmelzung komme. Die Frage, wann eine katastertechnische Verschmelzung eine Verwirrung i. S. v. § 5 Abs. 1 bzw. § 6 Abs. 1 GBO begründet, hat der Gesetzgeber nicht neu geregelt. Insoweit dürften die bisherigen Grundsätze der Rechtsprechung weiterhin gelten.

aa) Bisher h. M.

Nach bisher h. M. galten für eine katastertechnische Verschmelzung der zu vereinigenden Grundstücke strengere Maßstäbe als bei der bloßen rechtlichen Verbindung der Grundstücke (vgl. BayObLGZ 1993, 365, 367 f. = DNotZ 1994, 242). Laut Rechtsprechung und Literatur führte eine Vereinigung und katastertechnische Verschmelzung zu keiner Verwirrung, wenn die Grundpfandrechte untereinander Gleichrang hatten, in Abteilung II des Grundbuchs aber **vorrangige Dienstbarkeiten** eingetragen waren, die **an unterschiedlichen Flurstücken** lasteten (vgl. BayObLG DNotZ 1995, 305; DNotZ 1997, 398, 401 f.; Böttcher, ZfIR 2010, 6, 11).

Grundbuchrechtlich sei keine Verwirrung zu besorgen, wenn sich der Belastungsgegenstand der Dienstbarkeit aus einer Flurkarte hinreichend deutlich ergebe (vgl. § 7 Abs. 2 GBO). Dabei sollte es bei Vorlage der Flurkarte genügen, dass aus ihr **Gestalt und Zuschnitt** der zu vereinigenden Grundstücke und damit auch der belasteten Flurstücke **deutlich** wurden (BayObLG DNotZ 1987, 219, 220; DNotZ 1997, 398, 401; Bauer/v. Oefele/Maaß, GBO, 3. Aufl. 2013, § 7 Rn. 36). Dies entspricht den Grundsätzen zu § 7 Abs. 2 S. 3 GBO, wonach eine Karte mit dem Ausübungsbereich der Dienstbarkeit dann nicht vorzulegen ist, wenn ein **eigenes Flurstück** als Teil eines zusammengesetzten Flurstücks belastet werden soll (vgl. BeckOK-GBO/Kral, § 7 Rn. 41).

Vollstreckungsrechtlich entstanden nach der bisher h. M. ebenfalls **keine Schwierigkeiten**, weil es sich bei den Dienstbarkeiten um keine Verwertungsrechte handelt. Die vorrangigen Dienstbarkeiten fielen in das geringste Gebot und blieben nach §§ 52 Abs. 1 S. 1, 44 Abs. 1 ZVG in jedem Falle weiter bestehen. Dass sich auch bei einer erstrangigen Dienstbarkeit die **Zwangsversteigerung aus Ansprüchen betreiben** lässt, die der Dienstbarkeit vorgehen (z. B. aus den in § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG aufgeführten Ansprüchen), bezeichnet das BayObLG als eher „theoretischen“ Fall, der im Interesse einer praxisnahen Entscheidung kein anderes Ergebnis rechtfertigt (DNotZ 1997, 398, 402).

bb) Weitergeltung unter § 5 Abs. 1 GBO n. F.

Diese Wertungen müssen u. E. nach der Neufassung von § 5 Abs. 1 GBO weiterhin maßgeblich bleiben. Der Gesetzgeber hat in der Gesetzesbegründung nämlich gerade auf die Besonderheiten von Dienstbarkeiten und § 7 Abs. 2 GBO hingewiesen. Zudem drohen keine zwangsversteigerungsrechtlichen Komplikationen, wenn die Dienstbarkeiten Rang vor den Grundpfandrechten haben.

Die **vorrangigen Dienstbarkeiten** dürften daher **weder der Bestandteilszuschreibung noch der katastertechnischen Verschmelzung** der Flurstücke **entgegenstehen** und keine Verwirrung nach § 6 Abs. 2 GBO i. V. m. § 5 Abs. 1 S. 2 bzw. § 5 Abs. 1 S. 1 GBO begründen.

6. Nachrangige Vormerkung

a) Verwirrung bei Eintragung mehrerer Vormerkungen?

Auch die Tatsache, dass die Grundstücke mit **Vormerkungen unterschiedlichen Ranges** belastet sind, steht ihrer Verschmelzung laut Stimmen in der Literatur grundsätzlich nicht entgegen. Nach Neufassung des § 5 Abs. 1 GBO soll dies weiterhin gelten (Böttcher, ZNotP 2013, 367, 373; BeckOK-GBO/Kral, § 5 Rn. 35; skeptisch bislang allerdings KG NJW-RR 1989, 1360). Hintergrund dieser Auffassung ist, dass sich eine Vormerkung an einer Teilfläche eintragen lässt und der belastete Grundstücksteil nicht abgeschrieben werden muss (vgl. Demharter, § 7 Rn. 25 m. w. N.). Der Gesetzgeber hat in den Gesetzesmaterialien zu erkennen gegeben, dass er eine unterschiedliche Belastung dann für möglich hält, wenn die Rechte auch nach Vereinigung der Grundstücke auf einem Grundstücksteil bestellt werden können. Wir halten daher eine **Bestandteilszuschreibung ebenso wie eine katastertechnische Verschmelzung für zulässig**.

b) Verwirrung bei nachrangigen Rechten in Abteilung II

Fraglich ist, ob eine Verwirrungsfahr auch dann ausgeschlossen ist, wenn die Vormerkungen **im Rang hinter einer Grundschuld** stehen. Rechtsprechung und Literatur gehen bei hinter Grundpfandrechten eingetragenen unterschiedlichen Belastungen der Grundstücke in Abteilung II grundsätzlich von einer **Verwirrung** i. S. d. § 5 Abs. 1 S. 1 GBO aus, **sofern** die Grundstücke **katastertechnisch verschmolzen** werden sollen (BayObLGZ 1993, 365, 367 f.; Bauer/v. Oefele/Waldner, § 6 Rn. 29; Lemke/Schneider, Immobilienrecht, 2012, § 5 GBO Rn. 67). Begründet wird dies damit, dass die nachrangigen Rechte nicht in das geringste Gebot aufzunehmen seien und bei der Zwangsversteigerung erlöschen würden (vgl. §§ 44 Abs. 1, 52 Abs. 1 S. 2, 91 Abs. 1 ZVG). An die Stelle der erloschenen Rechte träte ein **Anspruch auf Wertersatz** (§ 92 Abs. 1 ZVG). Im Hinblick auf den unterschiedlichen Rang der Rechte wäre für jeden Grundstücksteil der Erlös in unterschiedlicher Rangfolge zu verteilen (BayObLGZ 1993, 365, 367 f.). Ausschlaggebend ist somit, dass eine einheitliche Erlösverteilung nicht möglich oder mit erheblichen Problemen verbunden ist, wenn das Grundstück insgesamt versteigert wird.

c) Schlussfolgerung

Die Vormerkung fällt zwar unter § 92 Abs. 1 ZVG (vgl. OLG Düsseldorf ZfR 2001, 332) und kann zu Verteilungsschwierigkeiten in der Zwangsvollstreckung im Verhältnis mehrerer Inhaber von Vormerkungen an den unterschiedlichen Grundstücksteilen führen. Vorliegend ist jedoch zu berücksichtigen, dass alle **Vormerkungen** an den Grundstücksteilen **unter sich gleichen Rang** haben. Ein Verteilungsproblem im Hinblick auf die unterschiedlichen Belastungsgegenstände entstände im Fall der Zwangsversteigerung nicht. Folglich dürfte auch eine **Verwirrungsfahr ausscheiden**, wenn die Flurstücke katastertechnisch verschmolzen werden. Soweit nicht unterschiedliche, sondern gleichrangige Belastungen auf den verschiedenen Grundstücksteilen liegen, ist eine Verwirrung des Grundbuchs nicht zu befürchten (vgl. BayObLG DNotZ 1978, 103, 104; Schöner/Stöber, Rn. 639).

7. Ergebnis

Unseres Erachtens führt daher weder die Bestandteilszuschreibung noch die Verschmelzung im Grundbuch zu einer

Verwirrung i. S. v. § 6 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 GBO i. V. m. § 5 Abs. 1 S. 2 GBO.

BGB § 1586b

Nachehelicher Ehegattenunterhalt als Nachlassverbindlichkeit; Haftungsbeschränkung auf den fiktiven Pflichtteil; Abbedingung der Haftungsgrenze

I. Sachverhalt

Die Ehegatten A möchten im Rahmen einer Trennungs- und Scheidungsfolgenvereinbarung eine modifizierende Regelung zum etwaigen Anspruch der Ehefrau auf nachehelichen Unterhalt treffen. Hiernach sollen bei Versterben des zur Unterhaltszahlung verpflichteten Herrn A die Erben von Herrn A keine Möglichkeit haben, ihre Haftung auf den fiktiven Ehegattenpflichtteil gem. § 1586b Abs. 1 S. 3 BGB zu beschränken.

II. Fragen

Ist eine solche Vereinbarung zulässig oder handelt es sich um einen Vertrag zugunsten Dritter? Spielt es dabei eine Rolle, ob die Unterhaltsvereinbarung den gesetzlichen Anspruch lediglich ausgestaltet/modifiziert oder ob sie einen völlig neuen Rechtsgrund schafft (etwa eine vertraglich vereinbarte Leibrente)?

III. Zur Rechtslage

1. Ausgangspunkt: Testamentarische Regelung

Eine testamentarische Regelung in Gestalt einer Erweiterung oder Verlängerung der Unterhaltsrente wäre unproblematisch als Vermächtnis (§§ 2147, 2174 ff. BGB) zulässig. Soweit durch dieses Vermächtnis eine Überschuldung des Nachlasses einträte, könnten die Erben allerdings die Überschwerungseinrede nach § 1992 BGB geltend machen.

2. Abbedingung der Haftungsgrenze des § 1586b Abs. 1 S. 3 BGB

Vorliegend geht es den Ehegatten aber primär um eine Erweiterung der Unterhaltspflicht im Rahmen des § 1586b BGB, also außerhalb einer erbrechtlichen Regelung.

a) Haftung des Erben für die Unterhaltspflicht

Nach § 1586b Abs. 1 S. 1 BGB geht die **Unterhaltspflicht** mit dem Tod des Unterhaltsverpflichteten auf den Erben **als Nachlassverbindlichkeit** über. Anders als die Unterhaltspflicht gegenüber der „aktuellen“ Ehefrau, die mit der Auflösung der Ehe durch den Tod für die Zukunft erlischt (§§ 1615 Abs. 1, 1360a Abs. 3 BGB), erlischt bei der geschiedenen Ehe die Unterhaltspflicht mit dem Tod des Verpflichteten nicht. Der Grund für diese unterschiedliche Regelung liegt darin, dass der (derzeitige) Ehegatte grundsätzlich über erbrechtliche Ansprüche am Nachlass des Erblassers verfügt, die zumindest wirtschaftlich betrachtet ein Äquivalent für den verlorenen Unterhalt darstellen, der geschiedene Ehegatte dagegen von solchen gesetzlichen Ansprüchen ausgeschlossen ist (vgl. § 1933 BGB; BT-Drucks. 7/650, S. 151).

Die Unterhaltspflicht des Erblassers besteht folglich ungeachtet seiner Leistungsunfähigkeit fort, § 1586b Abs. 1 S. 2 BGB. Voraussetzung der Erbenhaftung bleibt aber weiter-

hin die **Bedürftigkeit des Berechtigten**; Änderungen, die sich aufgrund des Todes des Verpflichteten ergeben (etwa der Erwerb öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Versorgungsansprüche, Lebensversicherungen u. Ä.), sind jedoch mit zu berücksichtigen, soweit dadurch der angemessene Lebensbedarf des Unterhaltsberechtigten sichergestellt wird.

b) Beschränkung der Haftung auf den fiktiven Pflichtteil

Die Haftung des Erben für die Unterhaltsverpflichtung ist auf den fiktiven Pflichtteil des Unterhaltsberechtigten gem. § 1586b Abs. 1 S. 3 BGB beschränkt. Der geschiedene Ehegatte soll nicht mehr erhalten, als er gehabt hätte, wenn seine Ehe statt durch Scheidung durch den Tod des Verpflichteten aufgelöst worden wäre (BT-Drucks. 7/650, S. 152). Die Anknüpfung an den Pflichtteil beruht darauf, dass der Verpflichtete bei gescheiterter, aber noch nicht geschiedener Ehe den berechtigten Ehegatten vermutlich durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen hätte, diesem mithin nur der Pflichtteil zugestanden hätte (vgl. BT-Drucks. 7/650, S. 153).

Bei der Berechnung des fiktiven Pflichtteils kommt es nach h. A. nicht auf das **Vermögen des Verpflichteten zum Zeitpunkt der Scheidung** an, sondern auf den **Nachlass zum Zeitpunkt des Erbfalls**. Der Fortbestand der geschiedenen Ehe wird folglich insoweit bis zum Tode des Verpflichteten fingiert (vgl. Soergel/Häberle, BGB, 13. Aufl. 2013, § 1586b Rn. 7).

§ 1586b BGB gilt nicht nur im Rahmen des gesetzlich geschuldeten nahehelichen Unterhalts, sondern **grundsätzlich auch im Rahmen einer vertraglichen Unterhaltsregelung** (vgl. nur Palandt/Brudermüller, BGB, 73. Aufl. 2014, § 1586b Rn. 3). Dies betrifft zumindest Vereinbarungen, die die gesetzliche Unterhaltspflicht lediglich **unselbständig** ausgestalten oder konkretisieren (Schindler, FPR 2006, 121 m. w. N.).

Die Haftungsbeschränkung ist nach h. M. allerdings nicht von Gesetzes wegen beachtlich, sondern erst **nach Geltendmachung** durch einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung des Erben gegenüber dem Berechtigten (vgl. MünchKommBGB/Maurer, 6. Aufl. 2013, § 1586b Rn. 14). Wird sie geltend gemacht, stellt sie eine von Amts wegen zu beachtende **Einwendung** dar (MünchKommBGB/Maurer, § 1586b Rn. 14).

c) Ehevertragliche Abdingbarkeit

Der Umstand, dass die Haftungsbeschränkung vom Verpflichteten geltend zu machen ist, spricht für ihre Disponibilität. In der Tat wird (soweit ersichtlich) einhellig vertreten, dass die Haftungsbeschränkung nach § 1586b Abs. 1 S. 3 BGB von den Ehegatten ehevertraglich mit bindender Wirkung für den Erben abbedungen werden kann (MünchKommBGB/Maurer, § 1586b Rn. 14; Palandt/Brudermüller, § 1586b Rn. 3; Schindler, FPR 2006, 121; Münch, Ehebezogene Rechtsgeschäfte, 3. Aufl. 2011, Rn. 2409).

Eine **ehevertragliche Abbedingung** der Haftungsbeschränkung wäre somit **zulässig** und hätte zur Folge, dass die Erben nach dem Tod des Erblassers **zur ungeschmäleren Erfüllung der Unterhaltspflicht verpflichtet** wären. Ein unzulässiger Vertrag zulasten Dritter liegt hierin u. E. nicht, sondern lediglich die lebzeitige Begründung einer Verbindlichkeit durch den Erblasser, die als Nachlassver-

bindlichkeit gem. §§ 1922, 1967 BGB auf die Erben übergeht und von der sie sich etwa durch Ausschlagung der angefallenen Erbschaft jederzeit befreien können.

3. Rechtslage bei novierender Unterhaltsvereinbarung

Neben einer vertraglichen Unterhaltsregelung, die den gesetzlichen Unterhaltsanspruch lediglich ausgestaltet oder konkretisiert, ist ebenso eine **selbständige (novierende) Vereinbarung** zugunsten des Unterhaltsberechtigten möglich (insbesondere **Leibrente i. S. d. §§ 759 ff. BGB**, vgl. nur Kilger/Pfeil, in: Göppinger/Börger, Vereinbarungen anlässlich der Ehescheidung, 10. Aufl. 2013, 5. Teil Rn. 330). Eine selbständige Unterhaltsrente ist im Zweifel **für die Lebensdauer des Gläubigers** zu entrichten (§ 759 Abs. 1 BGB) und **geht als Nachlassverbindlichkeit** (§ 1967 BGB) auf den Erben des Schuldners über. Soll die Unterhaltsrente beim Tod des Schuldners oder zu einem anderen Zeitpunkt erlöschen, muss dies **gesondert vereinbart** werden (Kilger/Pfeil, 5. Teil Rn. 333).

Auf einen solchen selbständigen Unterhaltsanspruch, der unabhängig von Bedürftigkeit und Leistungsfähigkeit bestünde, ist die Vorschrift des § 1586 BGB grundsätzlich nicht anwendbar. Demzufolge würde er bei einer Wiederheirat des Unterhaltsberechtigten nicht erlöschen (vgl. Münch, Rn. 2716 f.). Ob die in **§ 1586b BGB** niedergelegte Anspruchsbegrenzung eingreift, dürfte bei einem von der gesetzlichen Regelung entkoppelten, vertraglichen Unterhaltsanspruch ebenfalls allein vom **Willen der Parteien** im Moment des Abschlusses abhängen (vgl. Schindler, FPR 2006, 121). Auch ohne Klarstellung tendiert die Rechtsprechung **im Zweifel zur Nichtanwendung des § 1586b Abs. 1 S. 3 BGB** (OLG Celle, Urt. v. 21.12.2000, BeckRS 2000, 30152214).

4. Ergebnis

Unabhängig von einer testamentarischen Regelung können die Ehegatten die Haftungsbeschränkung des § 1586b Abs. 1 S. 3 BGB in einem Ehevertrag, der den gesetzlichen Unterhaltsanspruch ausgestaltet, abbedingen. Im Falle einer novierenden Unterhaltsvereinbarung sollte klargestellt werden, dass die Haftungsbeschränkung des § 1586b Abs. 1 S. 3 BGB keine Anwendung findet.

Gutachten im Abrufdienst

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

<http://faxabruf.dnoti-online-plus.de>

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

BGB § 308 Nr. 1; BayVwVfG Artt. 44, 56; BauGB § 11 Bindungsfrist bei Einräumung eines Angebots an Gemeinde zum Erwerb von Grundstücksflächen zur Ausweisung eines Baugebiets; Koppelungsverbot
Abruf-Nr.: 130618

BNotO § 23; BeurkG § 54b Abs. 3; BGB §§ 372, 376, 378, 379, 382; HintG NRW §§ 27, 30

Hinterlegung einer auf Notaranderkonto verbliebenen Restsumme beim Amtsgericht bei andauerndem Desinteresse der Beteiligten an einer Klärung der Empfangsberechtigung

Abruf-Nr.: 126849

Rechtsprechung

BGB § 138 Abs. 1

Wucherähnlicher Grundstückskaufvertrag; besonders grobes Missverhältnis bei Verkehrswertüberschreitung um 90 %

Ein besonders grobes Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung, das ohne das Hinzutreten weiterer Umstände den Schluss auf eine verwerfliche Gesinnung des Begünstigten erlaubt, liegt bei Grundstückskaufverträgen grundsätzlich erst ab einer Verkehrswertüber- oder -unterschreitung von 90 % vor.

BGH, Urt. v. 24.1.2014 – V ZR 249/12

Problem

Der BGH hat immer wieder über Sachverhalte zu entscheiden, in denen ein Grundstück zu einem Preis verkauft wird, der deutlich über (oder seltener: unter) dem tatsächlichen Verkehrswert liegt. In diesen Fällen stellt sich die Frage, ob der Vertrag als wucherähnliches Rechtsgeschäft gem. § 138 Abs. 1 BGB nichtig ist. Folge der Nichtigkeit wäre u. a., dass der Notar einen solchen Vertrag nicht beurkunden dürfte (§ 14 Abs. 2 BNotO, § 4 BeurkG). Allein ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung genügt nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung noch nicht; hinzutreten müssen vielmehr weitere sittenwidrige Umstände, z. B. eine **verwerfliche Gesinnung** des Begünstigten. Diese sei tatsächlich **zu vermuten, wenn** es sich nicht nur um ein auffälliges, sondern um ein **besonders grobes Missverhältnis** zwischen Leistung und Gegenleistung handle (BGH DNotZ 2012, 755; NJW 2010, 363; RNotZ 2001, 276 = DNotI-Report 2001, 63). Bisher sollte die Grenze zum besonders groben Missverhältnis laut BGH i. d. R. dann überschritten und damit eine verwerfliche Gesinnung zu vermuten sein, wenn der **Wert der Leistung knapp doppelt so hoch wie der Wert der Gegenleistung** war (RNotZ 2001, 276, 277 m. w. N.).

Im vorliegenden Fall hatte der Beklagte eine Eigentumswohnung für 53.000 € erworben und sie zwei Monate später für 118.000 € an den Kläger veräußert. Der tatsächliche Wert bezifferte sich nach den Feststellungen der ersten Instanz auf 65.000 € wobei der Kläger unter Verweis auf ein nachträglich eingeholtes Privatgutachten im Berufungsverfahren behauptete, der Verkehrswert der Wohnung liege tatsächlich nur bei 61.000 €. Das Berufungsgericht wies die Klage ab: Zwar sei der Kaufpreis knapp doppelt so hoch wie der tatsächliche Wert der Wohnung, der Kläger habe aber nicht hinreichend zu den subjektiven Voraussetzungen des § 138 Abs. 1 BGB vorgetragen, d. h. zu einer verwerflichen Gesinnung des Beklagten.

Entscheidung

Mit dem vorliegenden Urteil präzisiert der BGH seine Rechtsprechung zur Abgrenzung zwischen einem bloß auffälligen und einem besonders groben Missverhältnis i. S. v. § 138 Abs. 1 BGB. Unter Verweis auf vergangene Entscheidungen bestätigt er, dass ein **besonders grobes Missverhältnis** zwischen Leistung und Gegenleistung vorliege, wenn der Wert der Leistung knapp doppelt so hoch wie der Wert der Gegenleistung sei. Er **konkretisiert** diese Umschreibung sodann dahingehend, dass dies „**grundsätzlich erst ab einer Verkehrswertüber- oder -unterschreitung von 90 %**“ der Fall sei. Bisher hat der BGH lediglich entschieden, dass ein Wertmissverhältnis von 84 % die Annahme eines groben Missverhältnisses noch nicht rechtfertigt (vgl. WM 2014, 124, 127).

Weiter stellt der BGH klar, dass es bei der Berechnung des Missverhältnisses auf das **Verhältnis von Kaufpreis und Verkehrswert** ankommt und nicht etwa auf einen – ggf. vom Verkehrswert abweichenden – Ankaufpreis. Bei Annahme eines Verkehrswerts von 65.000 € stehe der Kaufpreis von 118.000 € (Verkehrswertüberschreitung von ca. 82 %) nicht in einem besonders groben Missverhältnis, das auf eine verwerfliche Gesinnung des Begünstigten schließen lasse; es handle sich lediglich um ein auffälliges Missverhältnis, sodass den Kläger die Behauptungs- und Darlegungslast für die erforderlichen subjektiven Voraussetzungen des § 138 Abs. 1 BGB treffe. Betrage der tatsächliche Verkehrswert – wie vom Kläger behauptet – hingegen nur 61.000 € führe die dann gegebene Verkehrswertüberschreitung von 93 % zur Annahme eines **besonders groben Missverhältnisses**. In diesem Fall sei der **Kläger nicht gehalten, die verwerfliche Gesinnung** des Beklagten **besonders darzulegen**, sondern es genüge, die Klage auf § 138 BGB zu stützen und ein besonders grobes Missverhältnis zu behaupten.

Anmerkung

Erstmals benennt der BGH konkret eine Grenze von 90 % Verkehrswertüber- oder -unterschreitung zur Bestimmung des besonders groben Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung. Bisher hat er lediglich formuliert, dass der Wert der Leistung „knapp doppelt so hoch“ wie der Wert der Gegenleistung sein müsse, und diese Abweichung in verschiedenen Fällen (bis max. 84 %) verneint. Zwar dürfte auch in Zukunft die **90%-Grenze keine starre Grenze** bedeuten, wenn besondere Umstände des Einzelfalls vorliegen. Für die Praxis bietet die Entscheidung indes eine **hilfreiche Orientierung**.

Im Übrigen dürfte entgegen der etwas missverständlichen Formulierung des BGH bei einer **Verkehrswertunterschreitung** ein besonders grobes Missverhältnis nicht erst dann vorliegen, wenn der Kaufpreis lediglich 10 % des Verkehrswerts beträgt, d. h. der Verkehrswert dem Zehnfachen des Kaufpreises entspricht. Man wird den BGH vielmehr dahingehend zu verstehen haben, dass die 90%-Grenze bereits erreicht ist, wenn der Verkehrswert den Kaufpreis um 90 % überschreitet. Dies ist rechnerisch der Fall, wenn der Kaufpreis einem Wert von knapp 53 % des Verkehrswerts entspricht.

PartGG § 8 Abs. 4 S. 3

Eintragung einer Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung im Partnerschaftsregister; Haftungsbeschränkung durch „Firmierung“

1. Die „Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung“ stellt lediglich eine Rechtsformvariante einer Partnerschaft ohne eine derartige Haftungsbeschränkung dar, keine andere Rechtsform.

2. Auch bei einer „Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung“ ist im Partnerschaftsregister in der Rubrik „Rechtsform“ (Spalte 4, Buchstabe a des Registers) lediglich die Bezeichnung „Partnerschaft“ – ohne den Zusatz „mit beschränkter Berufshaftung“ – einzutragen.

OLG Nürnberg, Beschl. v. 5.2.2014 – 12 W 351/14

Problem

Im Partnerschaftsregister wurde eine neugegründete Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung eingetragen. In Spalte 2 des Registers wurde unter der Rubrik „Name“ (Buchstabe a) der Name der Partnerschaft mit dem gem. § 8 Abs. 4 S. 3 PartGG enthaltenen Zusatz „PartG mbB“ aufgenommen, in Spalte 4 des Registers unter der Rubrik „Rechtsform“ (Buchstabe a) die Bezeichnung „Partnerschaft“ eingetragen.

Die Partnerschaftsgesellschaft beantragte, in Spalte 4 des Partnerschaftsregisters als Rechtsform anstelle der bisherigen Bezeichnung die Formulierung „Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung“ – ohne Verwendung einer Abkürzung – einzutragen. Die Eintragung lediglich einer „Partnerschaft“ als Rechtsform lasse nicht erkennen, dass es sich um eine Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung handele. Deshalb sei eine persönliche Haftung der handelnden Partner zu befürchten.

Das zuständige Amtsgericht lehnte diesen Eintragungsantrag ab.

Entscheidung

Auch beim OLG Nürnberg blieb die hiergegen gerichtete Beschwerde in der Sache ohne Erfolg.

Zwar stehe der Umstand, dass das vom Registergericht verwendete **EDV-Programm RegisSTAR** lediglich die Eintragung einer „Partnerschaft“ und nicht auch die Eintragung einer „Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung“ in der Rubrik „Rechtsform“ (Spalte 4 Buchstabe a) des Partnerschaftsregisters zulasse, einer solchen Eintragung nicht entgegen. Derartige **technische Unzulänglichkeiten** könnten keinen Einfluss auf die Frage haben, ob die beantragte Bezeichnung einzutragen sei oder nicht.

Die Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung stelle jedoch **keine andere Rechtsform** dar als eine Partnerschaft ohne solche Haftungsbeschränkung. Es handele sich vielmehr nur um eine **Rechtsformvariante**, also um eine – hinsichtlich ihrer Haftungsregelung abweichend gestaltete – Fallgruppe einer Partnerschaft i. S. d. § 1 Abs. 1 PartGG und damit um dieselbe Rechtsform. Dies ergebe sich unmittelbar aus der **Regierungsbegründung** zum Gesetz zur Einführung einer Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung (BT-Drucks. 17/10487). Zudem

habe der Gesetzgeber **beide Varianten der Partnerschaft innerhalb desselben Gesetzes geregelt**, während sonst verschiedene Gesellschaftsformen regelmäßig in verschiedenen Gesetzen geregelt würden. Auch die Vorschrift in der **Partnerschaftsregisterverordnung (PRV)** wurde bei Einführung der Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung **nicht geändert**.

Die vorgetragene Sorge einer persönlichen Haftung der Partner sei unbegründet. Die **Beschränkung der Berufshaftung** sei eindeutig **aus** dem im Namen der Partnerschaft enthaltenen **Zusatz „mbB“** ersichtlich, der als Namensbestandteil ebenfalls im Partnerschaftsregister, dort in Spalte 1 (§ 5 Abs. 1 PRV), eingetragen werde. Die Regelung in § 8 Abs. 4 PartGG lasse eine entsprechende „Firmierung“ – bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen – für eine wirksame Haftungsbeschränkung ausreichen.

Literaturhinweise

Postvertriebsstück: B 08129

Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg
Postvertriebsstück, Deutsche Post AG, „Entgelt bezahlt“

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu zwei Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter
www.dnoti.de.

Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)

– eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin –
97070 Würzburg, Gerberstraße 19
Telefon: (0931) 35576-0 Telefax: (0931) 35576-225
E-Mail: dnoti@dnoti.de Internet: www.dnoti.de

Hinweis:

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

Verantwortlicher Schriftleiter: Notar a. D. Sebastian Herrler

Redaktion: Dr. Simon Blath

Bezugsbedingungen:

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

Bezugspreis:

Jährlich 170,00 €, Einzelheft 8,00 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden.

Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

Verlag:

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

Druck:

Druckerei Franz Scheiner
Haugerpfargasse 9, 97070 Würzburg