

Dokumentnummer: 11004R
letzte Aktualisierung: 30.11.2011

OLG Frankfurt, 11.8.2011 - 20 W 277/11

GBO §§ 28, 29, 47; BGB §§ 1004, 1018, 1027

Grundstückskaufvertrag über Teilfläche; Anforderungen an Bezeichnung einer Teilfläche; Bestimmtheitsgrundsatz; Anforderungen an Bezeichnung einer Grunddienstbarkeit

1. Der § 72 GBO n. F. gilt, wenn erst nach dem 01.09.2009 die Löschung einer vor diesem Stichtag erfolgten Grundbucheintragung begehrt wird.

2. Für die Bestimmtheit der Bezeichnung des Kaufgegenstandes in einem Teilflächenkaufvertrag ist die Bezugnahme auf die Einzeichnungen in einem beigelegten Lageplan in Verbindung mit der Einräumung eines Bestimmungsrechts nach § 315 BGB unter Angabe der Bestimmungskriterien ausreichend.

3. Bei der Identitätserklärung nach Auflassung eines nicht vermessenen Grundstücksteils entsprechend dem Veränderungsnachweis handelt es sich um eine gegenüber dem Grundbuchamt in der Form des § 29 Abs. 1 Satz 1 GBO vorzunehmende Verfahrenshandlung.

(amtliche Leitsätze)

4. Für diese gelten die Beschränkungen des § 181 BGB nicht.

5. Bei einer Grunddienstbarkeit (Geh- und Fahrrecht) ist es nicht erforderlich, im Dienstbarkeitsinhalt klarzustellen, ob das Recht dem Eigentümer des dienenden Grundstücks die Mitberechtigung gestattet. Der völlige Ausschluss des Eigentümers ist anders als beim Wohnungsrecht gem. § 1093 BGB keine wesensnotwendige Eigenschaft einer Grunddienstbarkeit. Im Zweifel ergibt sich der Ausschluss des Eigentümers des dienenden Grundstücks aus den §§ 1027, 1004 BGB.

6. Bei Eintragung einer Grunddienstbarkeit zugunsten mehrerer herrschender Grundstücke ohne Verlautbarung eines Beteiligungsverhältnisses gem. § 47 GBO handelt es sich um Einzelrechte.

(Leitsätze der DNotI-Redaktion)

Tenor

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Beteiligte zu 1) trägt die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens, außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

Der Geschäftswert des Verfahrens der Beschwerde wird auf 10.000,00 € festgesetzt.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I.

Die Beteiligte zu 1) schloss am ...2007 zu UR-Nr. .../2007 des Notars B, O1, einen Grundstückskaufvertrag samt Auflassung mit der A AG. Vertragsgegenstand waren gemäß § 2 der Urkunde (mit Ergänzung vom ...2007 –UR-NR. .../2007 des Notars B) eine noch nicht vermessene Teilfläche von ca. 2.428 qm des als laufende Nr. ... im Grundbuch von O2, Blatt ..., eingetragenen Grundstücks Gemarkung O2 Flur ... Flurstück .../0 sowie eine noch zu vermessende Teilfläche des als laufende Nr. ... im selben Grundbuchblatt eingetragenen Grundstücks Flur ..., Flurstück .../00 Wegen Lage und Ausmaß der veräußerten Fläche wurde auf einen Lageplan Bezug genommen, der dem Vertrag als Anlage 2 beigelegt war und in dem die veräußerte Teilfläche gelb eingezeichnet und rot umrandet war (Fol. 10/13 ff, 10/65 der Grundakten von O2, Blatt ..., Bd. ...). In § 2 des Vertrages heißt es in diesem Zusammenhang:

"Der Plan ist maßgebend für die durch die Vermessung zu bestimmende genaue Flächengröße und Lage der kaufgegenständlichen Teilfläche.

Im Übrigen steht das Bestimmungsrecht bezüglich der südlichen Grundstücksgrenze des Kaufgegenstandes gemäß § 315 BGB dem Verkäufer zu. Dies gilt insbesondere zur Sicherung etwaig vorhandener Bahnanlagen im Grenzbereich. Der genaue Verlauf der neuen Grundstücksgrenze wird erst bei der Vermessung und Abmarkung durch den zu beteiligenden Verkäufer, vertreten durch..., festgelegt."

In § 8 erklärten die Vertragsbeteiligten die Einigkeit über den Eigentumsübergang an dem Kaufgegenstand gemäß § 2 dieses Vertrages und bewilligten und beantragten die Eigentumsumschreibung im Grundbuch.

In § 10 der Urkunde vom ...2007 räumte die Beteiligte zu 1) zu Gunsten des jeweiligen Eigentümers des Teils des Kaufgegenstandes, der nach der Vermessung im Eigentum der Verkäuferin verblieb, auf Dauer unentgeltlich das Recht ein, die auf dem Kaufgegenstand belegene und in dem als Anlage 6 beigelegten Lageplan (Markierung ist näher zu bezeichnen) gelegene Wegefläche jederzeit zu begehen und mit Kraftfahrzeugen und Lastkraftwagen zu befahren. Die Beteiligte zu 1) als Käuferin und die Eigentümerin bewilligten und beantragten unter § 10 Ziff. 3.2 die Eintragung einer Grunddienstbarkeit mit dem vorstehenden Inhalt

(Geh- und Fahrrecht) im Grundbuch zu Lasten des Kaufgegenstandes. Die Eigentümerin beantragte die Eintragung des Herrschvermerks (Fol. 10/26, 27 i. v. m. 10/69 der Grundakten von O2, Blatt ..., Bd. ...).

Die Vertragsbeteiligten erteilten in § 16 Ziff. 1 der Urkunde vom ...2007 u. a. der Notariatsangestellten B Vollmacht,

"je einzeln unter verantwortlicher Überwachung durch den Notar alle zur Durchführung dieses Vertrages notwendigen oder zweckdienlichen Erklärungen einschließlich Vertragsänderungen, Identitäts- und Auflassungserklärungen sowie Bewilligungen und Beantragungen von Dienstbarkeiten jeder Art und jeden Umfangs sowie Rangänderungs-/Rangrücktrittserklärungen für sie abzugeben und entgegenzunehmen, sei es gegenüber dem Grundbuchamt oder anderen Stellen. Die Bevollmächtigten sind ermächtigt, hierzu auch Anträge zu stellen und zurückzunehmen.

2. Die Bevollmächtigungen sind einzeln und unabhängig von der Wirksamkeit des übrigen Urkundsinhalts erteilt. Untervollmacht darf erteilt werden. Die Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB wird nicht erteilt."

Laut dem Veränderungsnachweis (VN) Nr. ... vom ...2008 wurde das ursprünglich als laufende Nr. ... im Grundbuch von O2, Blatt ..., eingetragene Grundstück Gemarkung O2 Flur ... Flurstück .../0 zerlegt in die Flurstücke .../1, .../2, .../3, .../4 und .../5. Das als laufende Nr. ... im selben Grundbuchblatt eingetragene Grundstück Flur ..., Flurstück .../00 wurde zerlegt in die Flurstücke .../6, .../7, .../8, .../9, .../10, .../11, .../12 und .../13 (Fol. 10/3- 10/9 der Grundakten von O2, Blatt ...).

Zu UR-Nr. .../2008 des Notars B vom ...2008 gab die Notariatsangestellte C unter Berufung auf die ihr in der Urkunde vom ...2007 erteilte Vollmacht die Identitätserklärung dahin ab, dass die Flurstücke .../6, .../7, .../8, .../9, .../10, und .../11 identisch seien mit der laut § 2 des Kaufvertrages vom ...2007 samt Ergänzung vom ...2007 zu vermessenden Teilfläche von ca. 4.932 qm aus dem Flurstück .../00, ebenso die neugebildeten Grundstücke .../1, .../2, .../3, .../4 und .../5 mit der zu vermessenden Teilfläche von ca. 2.428 qm aus dem Flurstück .../0 (Fol. 10/10, 10/11 der Grundakten von O2, Blatt ...).

Am 25.10.2007 wurden auf Grund der Bewilligung vom .../...2007 Auflassungsvormerkungen zu Gunsten der Beteiligten zu 1) als lfde. Nr. ... und ... in Abt. II des Blattes ... von ... eingetragen.

Unter dem 25.06.2008 reichte der Urkundsnotar die die Auflassung enthaltende II. Ausfertigung der Urkunde vom ...2007, den Veränderungsnachweis Nr./..., ... die Identitätserklärung vom 24.06.2008 und die Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamts O3 vom 01.11.2007 beim Grundbuchamt ein und beantragte die Umschreibung des Eigentums nebst Löschung der Auflassungsvormerkung sowie die Eintragung von beschränkt persönlichen Dienstbarkeiten sowie der unter § 10 Ziff. 3.2, 3.1 des Kaufvertrages vom ...2007 bestellten Grunddienstbarkeit. Ergänzend wurde unter dem 07.07.2008 die Teilung der Grundstücke als selbständige Grundstücke gemäß dem Veränderungsnachweis beantragt (Fol. 10/1 ff., 10/73 der Grundakten von O2, Blatt ...).

In Vollzug dieser Anträge wurden am 10.07.2008 die Flurstücke .../6-11 nach O2 Blatt ... übertragen (dort lfd. Nr. 1204-1214 des BV) und die Beteiligte zu 1) auf Grund der Auflassung vom ...2007 mit Identitätserklärung vom 24.06.2008 als Eigentümerin eingetragen.

Die Eintragung der unter dem ...2007 bestellten Grunddienstbarkeit (Geh- und Fahrrecht) erfolgte ebenfalls am 10.07.2008 als lfd. Nr. ... in Abt. II des Grundbuchs von O2 Blatt ... für den jeweiligen Eigentümer der Grundstücke Flur ... Flurstück .../12 und .../13 (Blatt ...). Der Herrschvermerk gemäß § 9 GBO wurde auch am 10.07.2008 eingetragen. Mit Übertragung des herrschenden Grundstücks Flur ... Flurstück .../12 auf Blatt ... erfolgt die Übertragung des Herrschvermerks als lfd. Nr. 4/zu 3 im BV am 28.01.2010. Mit Übertragung des herrschenden Grundstücks Flur ..., Flurstück .../13 auf Blatt ... erfolgte am 16.11.2010 die Eintragung des Herrschvermerks als lfd. Nr. 17/13 im BV.

Die Beteiligte zu 1) hat mit Schriftsatz vom 19.05.2011 angeregt, die im Grundbuch von O2, Blatt ..., Abt. II lfd. Nr. ... eingetragene Grunddienstbarkeit (Geh- und Fahrrecht) und die im Grundbuch von O2, Blatt ... zu Gunsten des Grundstücks Flur ... Flurstück .../12 sowie im Grundbuch von O2 Blatt ... zu Gunsten des Grundstücks Flur ... Flurstück .../13 eingetragenen Herrschvermerke von Amts wegen zu löschen.

Zur Begründung hat die Beteiligte zu 1) geltend gemacht, die Grunddienstbarkeit sei inhaltlich unzulässig, jedenfalls aber gegenstandslos im Sinn der §§ 53 und 84 ff. GBO.

Die Unwirksamkeit der Dienstbarkeit beruhe darauf, dass ihr keine wirksame Einigung der Parteien und keine wirksame Eintragungsbewilligung zu Grunde lägen. Es fehle bereits an der Festlegung der für das Entstehen einer Grunddienstbarkeit essentiellen Angabe der herrschenden und der dienenden Grundstücke. Die Urkundsbeteiligten hätten davon abgesehen, den Kaufgegenstand und damit die herrschenden und dienenden Grundstücke in der Kaufvertragsurkunde zu bestimmen. Dies sei auch in den Urkunden UR-Nr. .../2007 und .../2008 des Urkundsnotars nicht geschehen, da die darin abgegebenen Erklärungen allesamt wegen Verstoß gegen § 181 BGB unwirksam seien. Dabei gehe es nicht allein um die fehlende grundbuchmäßige Bezeichnung der betroffenen Grundstücke gemäß § 28 GBO, sondern es fehle an der Einigung der Parteien darüber, welche Grundstücksflächen herrschende und welche dienende Grundstücke sein sollen. Diese Einigung sei am ...2007 von den Parteien vertagt und später nicht wirksam nachgeholt worden.

Die Erklärungen in den Nachtragsurkunden hätten auch nicht die Zustimmung der Beteiligten finden können, da die Dienstbarkeit mit dem schließlich zur Eintragung gelangten Inhalt nicht gewollt gewesen sei. Der Eintragung der Dienstbarkeit sei deshalb zu keinem Zeitpunkt zugestimmt worden. Eine Genehmigung sei auch nicht in Betracht gekommen, da die Vertretungsorgane der Parteien selbst nicht von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit gewesen seien.

Die Eintragungsbewilligung in § 10 der Kaufvertragsurkunde sei auch inhaltlich völlig unbestimmt, da die Bestimmung fehle, ob das Geh- und Fahrrecht zur ausschließlichen Nutzung durch den jeweiligen Eigentümer des herrschenden Grundstücks dienen solle oder nur zu Mitbenutzung neben dem Eigentümer des dienenden Grundstücks.

Soweit mehrere herrschende bzw. dienende Grundstücke gemeint sein sollten, fehle die Angabe des Gemeinschaftsverhältnisses (z. B. § 428 BGB). Eine Grundbucheintragung habe deshalb wegen § 47 GBO nicht in Betracht kommen können.

Weiter sind Ausführungen zu der Gegenstandslosigkeit der Grunddienstbarkeit im Sinn der §§ 84 ff. GBO gemacht worden. Für diese wie auch die sonstige Begründung der Anregung im Einzelnen wird auf den Schriftsatz vom 19.05.2011 nebst Anlagen (Fol. 87/1-87/89 der Grundakten von O2 Blatt ...) Bezug genommen.

Die Grundbuchrechtspflegerin hat durch Verfügung vom 24.05.2011 eine Amtslöschung der streitgegenständlichen Grunddienstbarkeit abgelehnt und zur Begründung ausgeführt, die Identitätserklärung habe nur verfahrensrechtliche Bedeutung und sei als Nachtrag zum Veräußerungsvertrag mit Auflassung erforderlich, um nach Vermessung des Grundstücks sowie Vorlage des Fortführungsnachweises die Identität der verkauften Teilflächen zweifelsfrei nachzuweisen und entsprechend § 28 GBO zu bezeichnen. Da es sich nicht um einen zweiseitigen Vertrag oder eine sonstige materiellrechtliche Erklärung handele, sei es für die Identitätserklärung ohne Belang, dass die handelnde Notariatsangestellte von den Beschränkungen des § 181 BGB nicht befreit war und die Identitätserklärung namens beider Vertragsbeteiligten abgegeben wurde.

Weiter hat die Grundbuchrechtspflegerin auch durch gemäß § 85 Abs. 2 GBO unanfechtbare Entscheidung eine Amtslöschung gemäß §§ 84 ff GBO abgelehnt.

Dagegen richtet sich die auf die Ablehnung der Amtslöschung gemäß § 53 GBO beschränkte Beschwerde, mit der insbesondere der Vortrag zur fehlenden Einigung und dem Verstoß gegen § 181 BGB wiederholt wird.

Die Grundbuchrechtspflegerin hat mit Beschluss vom 21.06.2011, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird, der Beschwerde nicht abgeholfen und darauf verwiesen, dass die Eintragungsbewilligung für die streitgegenständliche Dienstbarkeit in § 10 Ziff. 3. 1 der Urkunde enthalten sei und entsprechend § 19 GBO die materiell erforderliche Einigung zwischen dem Grundstückseigentümer und dem Dienstbarkeitsberechtigten dem Grundbuchamt gegenüber nicht nachzuweisen sei. Mangels unrichtiger Sachbehandlung lägen die Voraussetzungen für eine Amtslöschung gemäß § 53 Abs. 1 GBO nicht vor.

In ihrer Stellungnahme zu dem Nichtabhilfebeschluss hat die Beteiligte zu 1) die Auffassung vertreten, es existiere kein Dokument, das die Eintragung der Dienstbarkeit rechtfertigen könnte. Durch § 19 GBO sei das Grundbuchamt nicht der Pflicht enthoben, zu prüfen, ob überhaupt wirksame und zur Bestellung einer Grunddienstbarkeit ausreichende Erklärungen vorgelegt worden seien.

II.

Die Beschwerde ist zulässig.

Die Ablehnung der Anregung einer Löschung oder der Eintragung eines Widerspruchs durch das Grundbuchamt ist mit der Beschwerde gemäß § 71 Abs. 1 GBO anfechtbar (Demharter: GBO, 27. Aufl., § 53, Rdnr. 32 und Rdnr. 61). Die Beteiligte zu 1) ist auch beschwerdebefugt, da ihr nach § 894 BGB ein Anspruch auf Grundbuchberichtigung zu stehen würde, wenn die Eintragung der Grunddienstbarkeit unrichtig wäre (Demharter, a.a.O., § 71, Rdnr. 69).

Die Beschwerde ist auch gemäß § 73 GBO formgerecht eingelegt. Das Oberlandesgericht hat gemäß Art. 111 Satz 1 FGG-RG in Verbindung mit §§ 72, 75 GBO über die Beschwerde zu entscheiden. Zwar ist die Eintragung der streitgegenständlichen Dienstbarkeit am 10.07.2008 bereits erfolgt und damit vor Inkrafttreten der Änderung der GBO durch Art. 36 Nr. 6 des FGG-RG am 01.09.2009. Die Anregung zur Amtslöschung ist aber erst am 20.05.2011 bei Gericht eingegangen, so dass in entsprechender Anwendung von Art. 111 Satz 2 FGG-RG die GBO in der geänderten Fassung Anwendung findet (Senat, Beschluss vom 14.10.2009 -20 W 315/09- im Anschluss an Oberlandesgericht Hamm, Beschluss vom 13.10.2009 -15 W 276/09- Rpfleger 2010, 67= FGPrax 2009, 283).

In der Sache kann die Beschwerde jedoch keinen Erfolg haben, da die Grundbuchrechtspflegerin die Anregung auf Löschung der streitgegenständlichen Grunddienstbarkeit zu Recht abgelehnt hat.

Nach § 53 Abs. 1 Satz 2 GBO setzt die Löschung einer Eintragung von Amts wegen voraus, dass eine Eintragung sich nach ihrem Inhalt als unzulässig erweist.

Inhaltlich unzulässig sind Eintragungen, die ein nichteintragungsfähiges Recht oder ein eintragungsfähiges Recht ohne den gesetzlich gebotenen bzw. mit einem nicht erlaubten Inhalt verlautbaren und schließlich in einem wesentlichen Punkt unklare Eintragungen, also Eintragungen, die in wesentlichen Punkten widersprechende Angaben enthalten oder so unklar sind, dass nicht ersehen werden kann, was eigentlich eingetragen ist. Die Amtslöschung einer Grundbucheintragung nach § 53 Abs. 1 Satz 2 GBO ist allerdings eine so einschneidende Maßnahme, dass sie nur dann in Betracht kommt, wenn der Eintragung auch durch Auslegung nicht ein bestimmter Sinn gegeben werden kann, der die Unklarheiten beseitigt bzw. die Widersprüche auflöst (Senat Rpfleger 1980, 280; Meikel/Streck: Grundbuchrecht, 10. Aufl., § 53, Rdnr. 122).

Nach dieser Definition stellt die Belastung in Abt. II lfde. Nr. ... des betroffenen Grundbuchs keine inhaltlich unzulässige Eintragung dar. Es bedarf keiner Erörterung, dass die Eintragung der Grunddienstbarkeit ein eintragungsfähiges Recht zum Gegenstand hat, das über den gesetzlich gebotenen Inhalt verfügt und keineswegs unklar ist. Der Ausschluss des Eigentümers ist unabdingbares Wesensmerkmal nur bei dem Wohnrecht nach § 1093 BGB (Palandt/Bassenge: BGB, 70. Aufl., § 1093 Rdnr. 4), das deshalb bei der Eintragungsbewilligung zum Ausdruck kommen muss. Bei der Grunddienstbarkeit ergibt sich die grundsätzliche Ausschließlichkeit des Benutzungsrechts bereits aus den §§ 1027, 1004 BGB.

Auch soweit die fehlende Angabe eines Beteiligungsverhältnisses gerügt wird, vermag dies keine inhaltliche Unzulässigkeit der Eintragung zu begründen, da die ohne Angabe eines

Beteiligungsverhältnisses eingetragene Dienstbarkeit zu Gunsten mehrerer Grundstücke als Einzelrechte angesehen werden (Schöner/Stöber: Grundbuchrecht, 14. Aufl., Rdnr. 1126).

Die Beteiligten zu 1) verkennt, dass der Begriff der inhaltlichen Unzulässigkeit gemäß § 53 Abs. 1 Satz 2 GBO sich auf den Inhalt der Eintragung und nicht auf ihre Entstehung bezieht (Hügel/Holzer: GBO, 2. Aufl., § 53, Rdnr. 56). Deshalb sind grundsätzlich nicht Eintragungen allein deshalb inhaltlich unzulässig, weil das ihnen zu Grunde liegende materielle Rechtsgeschäft unwirksam ist (Demharter, a.a.O., § 53, Rdnr. 48). Wenn die Ansicht der Beteiligten zu 1) zuträfe, könnte sich die Frage stellen, ob nicht auch gegen die Eintragung der Beteiligten zu 1) als Eigentümerin der belasteten Grundstücke ein Amtswiderspruch einzutragen wäre.

Die Beschwerde ist auch nicht mit dem Ziel der Eintragung eines Widerspruchs gemäß §§ 71 Abs. 2 Satz 2, 53 Abs. 1 Satz 1 GBO begründet.

Zu Recht hat die Grundbuchrechtspflegerin die Voraussetzungen für die Eintragung eines Amtswiderspruchs nach § 53 GBO nicht für gegeben erachtet.

Diese setzt voraus, dass das Grundbuchamt unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften eine Eintragung vorgenommen hat, durch die das Grundbuch unrichtig geworden ist, wobei die Gesetzesverletzung feststehen muss, während die Unrichtigkeit des Grundbuchs dagegen nur glaubhaft sein muss (Demharter, a.a.O., § 53, Rdnr. 20 ff, 28 m. w. H.).

Es fehlt bereits an der erforderlichen Gesetzesverletzung.

Grundlage der Eintragung der Grunddienstbarkeit war die in § 10 Ziff. 3. 1 und 3. 2 der Urkunde vom ...2007 enthaltene Eintragungsbewilligung, verbunden mit der Identitätserklärung vom 24.06.2008. Die Antragstellung des Urkundsnotars erfolgte auf Grund der Ermächtigung nach 15 Abs. 2 GBO. Das in § 19 GBO normierte formelle Konsensprinzip enthebt das Grundbuchamt von der Prüfung, ob die zum Eintritt einer Rechtsänderung notwendigen materiellrechtlichen Erklärungen der Beteiligten vorliegen. Eine Ausnahme erfährt dieses Prinzip nur im Rahmen des § 20 GBO. Nur im Fall der Auflassung eines Grundstücks sowie im Fall der Bestellung, Inhaltsänderung oder Übertragung eines Erbbaurechts ist auch die Einigung nachzuweisen.

Ob der Kaufgegenstand zur Wirksamkeit des Kaufvertrages ausreichend bestimmt bezeichnet worden ist, spielt daher für die Wirksamkeit der Bewilligung der Grunddienstbarkeit unmittelbar keine Rolle. Der Verlauf des Geh- und Fahrrechts ist in § 10 Ziff. 3.1 und 3. 2 durch die Bezugnahme auf den als Anlage 6 beigefügten Lageplan für den grundbuchrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz ausreichend bezeichnet. Zwar fehlt in § 10 Ziff. 3. 1 im Wortlaut der Hinweis, dass durch die grüne Markierung im Lageplan die Wegefläche dargestellt wird –so ist jedenfalls der Hinweis im Text "Markierung ist näher zu bezeichnen" zu erklären. Dies ist aber unschädlich, da in der Legende zu Anlage 6 – Wegerecht- die grüne Markierung entsprechend definiert wird.

Darüber hinaus trifft es auch nicht zu, dass der Kaufgegenstand in § 2 der Urkunde vom ...2007 nicht ausreichend bestimmt worden sei und deshalb nicht feststehe, welche Grundstücksflächen die herrschenden bzw. die dienenden Grundstücke bildeten. Zwar ist ein

Vertrag über den Verkauf einer noch zu vermessenden Teilfläche nach der Rechtsprechung des BGH nur wirksam, wenn die Vertragsparteien Einigkeit über die Größe, die Lage und den Zuschnitt der Fläche erzielt haben und dieser Wille in der Urkunde seinen Niederschlag gefunden hat (BGHZ 150, 334, 339 ff= NJW 2002, 2247; NJW-RR 1999, 1030). Ohne vorherige Vermessung kann das Eigentum an der Teilfläche auch aufgelassen werden (BGH NJW 2002, 1038, 1039). Für die Bestimmung des Kaufgegenstandes ist ausreichend, wenn dem Vertrag ein maßstabsgerechter Plan oder eine Skizze beigelegt wird, aus der hervorgeht, welche Teilfläche verkauft werden soll. Entsprechendes ist in § 2 Ziff. 1 der Urkunde vom2007 durch die Bezugnahme auf die Einzeichnungen in dem Lageplan laut Anlage 2 zur Urkunde geschehen. Die Meinung der Beteiligten zu 1), das in § 2 Ziff. 1 im Absatz 2 eingeräumte Bestimmungsrecht führe dazu, dass die genaue Bestimmung des Kaufgegenstandes offen gelassen worden sei, ist unzutreffend. Im Gegenteil führt dieses Bestimmungsrecht eines Vertragspartners oder eines Dritten gerade dazu, dass die Anforderungen an die einer Kaufvertragsurkunde beigelegte zeichnerische Darstellung reduziert sind (BGH NJW 2008, 1658, 1659). Die Vereinbarung eines Leistungsbestimmungsrechts unter Angabe der Bestimmungskriterien schließt das Risiko aus, dass der Vertrag mangels hinreichend genauer Bestimmung der Teilfläche unwirksam ist (von Campe DNotZ 2000, 109 und NotBZ 2003, 41 ff, 43).

Bei der damit hier vorliegenden Konstellation ergibt sich mithin die Notwendigkeit einer Identitätserklärung nicht aus dem materiellen Recht. Notwendig ist diese Erklärung vielmehr allein aus grundbuchverfahrensrechtlichen Gründen, da der Eintragungsantrag nach § 28 Satz 1 GBO die Bezeichnung des Grundstücks nach und entsprechend dem Grundbuch erfordert. Somit handelt es sich dabei um die Frage der Auslegung der Identitätserklärung (so ausdrücklich OLG Hamm FGPrax 2007, 243). Aus den vom Oberlandesgericht Hamm in der zitierten Entscheidung dargelegten Gründen besteht auch in der Regel kein Interesse der Vertragsparteien, eine Ergänzung des Kaufvertrags oder überhaupt der materiellen Willenserklärungen vorzunehmen. Ein solches ist auch hier nicht erkennbar. Diese Bewertung entspricht weit überwiegend vertretener Rechtsauffassung (vgl. etwa Notarkasse, Streifzug durch die Kostenordnung, 7. Aufl., Rdnr. 1310, und MittBayNot 2008, 74; Tiedtke, ZNotP 2007, 320; Korintenberg/Bengel/Tiedtke, KostO, 18. Aufl., § 42 Rdnr. 20; Filzek, KostO, 4. Aufl., § 42 Rdnr. 10; Rohs/Wedewer, KostO, Stand April 2009, § 42 Rdnr. 7, je m. w. N.; Schöner/Stöber: Grundbuchrecht, 14. Aufl., Rdnr. 880; anderer Ansicht: Kössinger in Bauer/von Oefele: GBO, 2. Aufl., § 20, Rdnr. 52, 53), der sich der Senat auch in anderem Zusammenhang bereits angeschlossen hat (vgl. Beschlüsse vom 03.03.2011- 20 W 366/07- und 20 W 367/07-).

Die Auffassung der Grundbuchrechtspflegerin, dass für die Wirksamkeit der Identitätserklärung als Verfahrenshandlung die fehlende Befreiung der Notariatsangestellten von den Beschränkungen des § 181 BGB keine Bedeutung hat, erweist sich deshalb als zutreffend.

Auch die Beanstandung der Beteiligten zu 1) hinsichtlich der nach der Vermessung bestehenden Größendifferenz zwischen der Größenangabe von ca. 7.360 qm im Kaufvertrag und der nach Vermessung sich ergebenden Größe von 7.025 qm führt nicht dazu, dass die Identitätserklärung als Eintragungsgrundlage nicht ausgereicht hätte und eine erneute

Auflassung erforderlich gewesen wäre. Aus der Angabe von Zirka- Größen im Kaufvertrag und seiner Ergänzung in der Urkunde vom ...2007 in Verbindung mit dem Bestimmungsrecht der Verkäuferin bezüglich der südlichen Grundstücksgrenze des Kaufgegenstandes ergibt sich, dass der Flächenangabe als solcher keine Identifizierungsfunktion zukommen sollte (BGH DNotZ 1981, 235; BGH MDR 1967, 477; Schöner/Stöber, a.a.O., Rdnr. 871).

Soweit die Beteiligten zu 1) schließlich eine fehlende Angabe des Gemeinschaftsverhältnisses rügt, kann sie für die hier streitgegenständlichen Eintragungen schon deshalb keinen Erfolg haben, da im Zeitpunkt ihrer Vornahme am 10.07.2008 die A AG Eigentümer beider herrschender Grundstücke war und in diesem Fall § 47 GBO keine Anwendung findet (BayObLG MittBayNot 2002, 288; Hügel/Reetz: GBO, 2. Aufl., § 47, Rdnr. 9). Die Eigentumsumschreibung auf den Beteiligten zu 2) fand erst am 27.01.2010 statt und die Grundbuchberichtigung hinsichtlich der Beteiligten zu 3) am 16.11.2010. Ob zu diesem Zeitpunkt die Eintragung eines Gemeinschaftsverhältnisses hinsichtlich der Berechtigten der herrschenden Grundstücke hätte bewilligt und eingetragen werden müssen, ist hier nicht verfahrensgegenständlich.

Die Entscheidung über die Gerichtskosten beruht auf § 131 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 KostO.

Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten war nicht anzuordnen, da die Beteiligten zu 2) und 3) durch den Senat nicht zur Beschwerde angehört worden sind.

Die Festsetzung des Geschäftswertes des Beschwerdeverfahrens ist nach §§ 131 Abs. 2, 30 Abs. 2 Satz 1 KostO erfolgt.

Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 78 Abs. 2 Nr. 1 und 2 GBO zuzulassen, da die hier entscheidungserhebliche Fragen der Anforderung an die Bestimmtheit der Bezeichnung des Kaufgegenstandes beim Teilflächenverkauf und des Rechtscharakters der Identitätserklärung grundsätzliche Bedeutung haben und der Bundesgerichtshof letztere – soweit hier ersichtlich – bisher noch nicht entschieden hat.