

BGB. Dieser muss aber vor einem deutschen Gericht geschlossen worden sein (MünchKomm/Kanzleiter, 5. Aufl., § 925 Rn. 15; Staudinger/Pfeifer, BGB, 2011, § 925 Rn. 82). Der gerichtliche Vergleich ersetzt die für die Auffassung grundsätzlich erforderliche notarielle Beurkundung, §§ 925 Abs. 1 S. 2, 127 a BGB, die nur vor einem deutschen Notar erfolgen kann (Senat, Beschluss vom 27. 5. 1986 – 1 W 2627/85 – DNotZ 1987, 44, 45). Nur dann wird der Zweck des § 925 BGB, nach deutschem Recht einwandfreie und unzweideutige Unterlagen als Grundlage für den Vollzug der Eigentumsumschreibung im Grundbuch zu schaffen, gewährleistet (Kanzleiter, a.a.O., Rn. 14; Pfeifer, a.a.O., Rn. 82 und 80). Der Vergleich vom 2. 7. 2009 wurde hingegen vor einem ungarischen Gericht geschlossen.

b) Es ist auch nicht zu beanstanden, dass das GBA den hilfsweise weiter verfolgten Antrag, die Bet. zu 1) und 2) in Erbengemeinschaft an Stelle des eingetragenen Eigentümers zu buchen, zurückgewiesen hat. Die Bet. zu 1) hat den ihr insoweit obliegenden Nachweis der Erbfolge nicht erbracht.

Soweit nach § 35 Abs. 1 S. 1 der Erbfolgenachweis durch einen Erbschein geführt werden soll, ist darunter vorbehaltlich zwischenstaatlicher Vereinbarungen bis zum Inkrafttreten der EU-Erbrechtsverordnung nur ein inländischer Erbschein zu verstehen

aa) Der Nachweis der Erbfolge kann nur durch einen inländischen Erbschein geführt werden, § 35 Abs. 1 S. 1 GBO (Senat, Beschluss vom 25. 3. 1997 – 1 W 6538/96 – NJW-RR 1997, 1094 = DNotZ 1998, 303; OLG Bremen, FGPrax 2011, 217, 218 = DNotZ 2012, 687; Demharter, GBO, 28. Aufl., § 35 Rn. 25; Hügel/Wilsch, GBO, 2. Aufl., § 35 Rn. 155; Keidel/Zimmermann, FamFG, 17. Aufl., § 108 Rn. 35; Bamberger/Roth/Lorenz, BeckOK BGB, 2012, Art. 25 EGBGB Rn. 75). Zwischenstaatliche Vereinbarungen im Verhältnis zu Ungarn sind nicht ersichtlich (vgl. Lorenz, a.a.O., Rn. 74), die EU-Erbrechtsverordnung noch nicht anwendbar (vgl. Müller-Lukoschek, RpflStud 2012, 105, 106).

Auch das Inkrafttreten des § 108 FamFG führt nicht dazu, dass ausländische Erbfolgezeugnisse den Anforderungen des § 35 Abs. 1 S. 1 GBO genügen

Entgegen der Beschwerde ändern die Regelungen in § 108 FamFG daran nichts. Der Senat hat sich in seinem Beschluss vom 25. 3. 1997 (a.a.O., 1095 = DNotZ 1998, 303) mit dem Verhältnis von § 35 Abs. 1 GBO und § 16 a FG, der Vorgängerregelung des § 108 FamFG, auseinandergesetzt. Er ist zu dem Ergebnis gekommen, dass § 35 Abs. 1 GBO insoweit als Sondervorschrift anzusehen ist, denn sie knüpft an die Legitimationswirkung des § 2365 BGB an, die nur einem inländischen Erbschein zukommt. Daran ist auch im Hinblick auf die Regelungen in § 108 FamFG festzuhalten, denn § 35 Abs. 1 ist durch das FG-RefG gerade nicht geändert worden. Ohnedies finden die Vorschriften des FamFG im grundbuchrechtlichen Verfahren nur Anwendung, soweit die Grundbuchordnung keine eigenständigen Regelungen enthält (Demharter, a.a.O., Einleitung, Rn. 82). Entgegen der Beschwerde kommt

deshalb nicht § 108 FamFG Vorrang im Verhältnis zu § 35 Abs. 1 GBO zu. Vielmehr ist es gerade umgekehrt (Wilsch, a.a.O.).

Es kommt danach nicht darauf an, ob der Vergleich vom 2. 7. 2009 nach § 108 FamFG im Inland Anerkennung finden könnte. Einem inländischen Erbschein kommt er hinsichtlich seiner Wirkungen nicht gleich. Einen solchen Erbschein hat die Bet. zu 1) aber nicht vorgelegt.

Ausländische letztwillige Verfügungen in Form einer öffentlichen Urkunde kommen grundsätzlich als Erbnachweis i. S. v. § 35 Abs. 1 S. 2 GBO in Betracht

bb) Die Bet. zu 1) kann sich auch nicht an Stelle eines Erbscheins auf die letztwilligen Verfügungen des eingetragenen Eigentümers berufen. Dies ist nur möglich, wenn die Verfügungen von Todes wegen in einer öffentlichen Urkunde enthalten sind, § 35 Abs. 1 S. 2 HS 1 GBO. Ausreichend können auch ausländische öffentliche Urkunden sein (Demharter, a.a.O., § 35 Rn. 32). Das ist hier aber nicht der Fall. Vielmehr handelt es sich sowohl bei dem Testament vom 1. 3. 2005 als auch bei dem vom 9. 5. 2005 um Privattestamente (vgl. Senat, Beschluss vom 12. 6. 2012 – 1 W 748/11), woran auch der schließlich zwischen den Bet. geschlossene gerichtliche Vergleich nichts ändert.

Ohnehin kann das GBA die Vorlage eines Erbscheins verlangen, wenn es die Erbfolge durch öffentliche Urkunden nicht für nachgewiesen erachtet. Das ist hier der Fall. Die Bet. zu 1) hat lediglich ihre sowie die Eintragung des Bet. zu 2) in Erbengemeinschaft beantragt. Nach den vorliegenden Testamenten kommt aber auch die Bet. zu 3) als Miterbin in Betracht, jedenfalls soweit das ungarische Recht auch von dem Grundsatz der Gesamterbfolge ausgehen sollte. Der Senat brauchte in seinem Beschluss vom 12. 6. 2012 hierzu keine Feststellungen zu treffen, weil es im dortigen Verfahren nur um die Einziehung des Erbscheins vom 4. 4. 2011 ging, der jedenfalls deshalb unrichtig war, weil er die Stellung der Bet. zu 1) als Miterbin nicht auswies.

3. Liegenschaftsrecht – Nachweis fortbestehender Vollmacht im Grundbuchverkehr

(*OLG München*, Beschluss vom 23. 11. 2012 – 34 Wx 319/12, mitgeteilt durch *Richterin am Oberlandesgericht Edith Paintner*)

BeurkG §§ 47; 49 Abs. 2

BGB § 127

GBO § 29 Abs. 1

1. Zum Gebrauch einer möglicherweise widerrufenen Löschungsvollmacht.
2. Erkennbar interne Abreden zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigtem darf das Grundbuchamt zum Anlass von Beanstandungen im Hinblick auf das Legalitätsprinzip nur nehmen, wenn deren tatsächlicher Inhalt – ohne Möglichkeit anderweitiger Auslegung – eindeutig ist.
3. Der Nachweis (fort-)bestehender Vollmacht kann im Grundbuchverkehr nicht durch die einem an-

deren Urkundsbeteiligten erteilte Ausfertigung der Vollmachtsurkunde erbracht werden (siehe schon Senat vom 19. Mai 2008, 34 Wx 023/08; a. A. OLG Köln vom 9. Juli 2001, 2 Wx 42/01 = Rpfleger 2002, 197).

Zur Einordnung:

Die Entscheidung betrifft mehrere Fragen zum Nachweis der fortbestehenden Löschungsvollmacht gegenüber dem GBA.

Der Senat hatte zunächst zu entscheiden, in welcher Form ein Widerruf der Vollmacht dem GBA gegenüber nachgewiesen werden muss. Er hat in Übereinstimmung mit der einhelligen Auffassung (vgl. Demharter, GBO, 28. Aufl. 2012, § 19 Rn. 83; § 29 Rn. 4) entschieden, dass dieser zwar nicht in der Form des § 29 GBO belegt, wohl aber zur Überzeugung des GBA darzulegen sein müsse. Diese Voraussetzung sah der Senat hier nicht als erfüllt an: Zwar hatte der Vollmachtgeber dem GBA gegenüber einen „Widerruf“ der von ihm erteilten Löschungsvollmacht erklärt. Ein solcher Widerruf müsse jedoch durch Erklärung gegenüber dem Bevollmächtigten erfolgen. Aus einer Äußerung gegenüber dem GBA allein könne daher jedenfalls nicht gefolgert werden, dass ein Widerruf auch tatsächlich erfolgt ist, es handele sich vielmehr um eine Absichtserklärung. Der Senat sah sich aufgrund dieser Einschätzung wohl auch nicht veranlasst, zur Vorschrift des § 173 BGB Stellung zu nehmen, wonach § 172 Abs. 2 BGB keine Anwendung findet, wenn der Dritte das Erlöschen der Vertretungsmacht bei der Vornahme des Rechtsgeschäfts kennt oder kennen muss.

Die zweite Frage betrifft das Problem des Vollmachtmissbrauchs. Ein solcher ist nach ganz h. M. (vgl. BGHZ 135, 139f.; 106, 108, 110) nur bei sicherer Kenntnis des GBA beachtlich. Jedenfalls dann, wenn wie im vorliegenden Fall eine vielleicht nicht naheliegende, aber doch mögliche Auslegung der Klausel in der Vollmacht, die das Innenverhältnis zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigten regelt, einen Gebrauch erlaubt, liege eine solche sichere Kenntnis nicht vor. Weitere Ermittlungen zum Klauselinhalt könnten im förmlichen Grundbuchverfahren auch nicht angestellt werden.

Ein letzter Aspekt betrifft die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Ausfertigung einer Vollmachtsurkunde für den Nachweis der Vertretungsmacht ausreichend ist. Nach Auffassung des OLG Köln (Rpfleger 2002, 197) kann der Vertreter den Nachweis seiner Vertretungsmacht auch dann erbringen, wenn er eine Ausfertigung vorlegt, die nicht ihm, sondern dem Vollmachtgeber erteilt wurde: Für eine einschränkende Auslegung des § 47 BeurkG dahingehend, dass nur derjenige sich auf die Beweiskraft der Ausfertigung berufen kann, dem diese erteilt worden ist, lasse der klare Wortlaut des Gesetzes keinen Raum. Auch die Bestimmung des § 49 Abs. 2 BeurkG, wonach der Ausfertigungsvermerk die Person bezeichnen soll, der die Ausfertigung erteilt wird, biete für eine abweichende Beurteilung keinen Anhalt. Dem ist der Senat hier wie bereits zuvor

(DNotZ 2008, 844) entgegengetreten: Die Vorschriften des Beurkundungsrechts regelten nicht den Umfang der von der mit der Urschrift gleichgestellten Legitimationswirkung. Zudem sei beispielsweise bei einem dem GBA bekannt gewordenen Zerwürfnis von Eheleuten die Verwendung der dem Partner erteilten Ausfertigung geeignet, Misstrauen zu erwecken. Daher könne im konkreten Fall die begehrte Löschung aufgrund der Vorlage der dem Vollmachtgeber erteilten Ausfertigung nicht erfolgen.

Die Entscheidung bringt ein erhöhtes Maß an Rechtssicherheit, soweit sie klarstellt, dass das GBA Beschränkungen der Vollmacht, die lediglich das Innenverhältnis betreffen, grundsätzlich nicht beachten darf und auch einem Widerruf nur dann Bedeutung zumessen darf, wenn es vom Zugang desselben beim Bevollmächtigten überzeugt ist. Hinsichtlich der Frage, ob der Bevollmächtigte seine Vertretungsmacht auch durch Vorlage einer nicht auf ihn lautenden Ausfertigung nachweisen kann, bestehen nach wie vor unterschiedliche obergerichtliche Auffassungen.

Die Schriftleitung (LB)

Zum Sachverhalt:

I. Der Bet. zu 1) gehört Grundbesitz (Wohnhaus mit Nebengebäude, Hofraum und Garten). In der Zweiten Abteilung des Grundbuchs sind Wohnmitbenutzungsrechte in Form beschränkter persönlicher Dienstbarkeiten für den Bet. zu 2), den Ehemann der Bet. zu 1), und für die Bet. zu 1) im Gleichrang (Ifd. Nrn. 5 und 6) eingetragen.

Die Bewilligungsurkunde vom 29. 3. 2005 enthält unter Ziffer II. 2. folgende Vollmacht des Bet. zu 2) für die Bet. zu 1) unter Befreiung von § 181 BGB und stets einzelberechtigt, das vorstehend bestellte Wohnmitbenutzungsrecht löschen zu lassen und alle dafür erforderlichen Erklärungen gegenüber Notar und GBA uneingeschränkt abzugeben. Im Innenverhältnis, ohne Beschränkung der Vollmacht im Außenverhältnis darf die Bevollmächtigte davon nur Gebrauch machen, wenn Herr Sch. (Bet. zu 2)) nach einem ärztlichen Zeugnis entweder nicht in der Lage ist entsprechende Erklärungen abzugeben oder aber ernst zu nehmende Zweifel seiner Geschäftsfähigkeit oder Erklärungsfähigkeit bestehen. Ferner darf Frau Sch. (Bet. zu 1)) von der Vollmacht nur Gebrauch machen zum Zwecke der Bestreitung des Lebensunterhaltes von Herrn oder Frau Sch., sofern dies erforderlich ist.

Es folgt der Zusatz, der Notar habe darauf hingewiesen, dass die vorstehende Anweisung sehr vage und unpräzise sei und er nicht verpflichtet sei, die Einhaltung der vorstehenden Bindungen zu überprüfen.

Am 12. 1. 2012 erschien der Bet. zu 2) beim GBA und erklärte, die Vollmacht solle nicht mehr gelten. Dies wurde schriftlich festgehalten und vom Bet. zu 2) unterschrieben bestätigt. Er wurde bei dieser Gelegenheit darauf aufmerksam gemacht, dass zur Wirksamkeit des Widerrufs dieser der Bevollmächtigten zugehen müsse; der Widerruf sei durch die gegenseitliche Erklärung noch nicht nachgewiesen.

Die Bet. zu 1) hat mit notariell beglaubigter Erklärung vom 4. 6. 2012 in eigenem Namen und namens des Bet. zu 2) „aufgrund der heute in Ausfertigung vorliegenden und dieser Urkunde in beglaubigter Abschrift beigefügten Vollmacht“ mit dem Zusatz, ein Widerruf der Vollmacht sei nicht erfolgt, die Löschung des Wohnmitbenutzungsrechts für den Bet. zu 2) bewilligt und beantragt. Sie hat zudem versichert, dass die

Voraussetzungen für die Ausübung der Vollmacht vorlägen. Die von der Bet. zu 1) vorgelegte Ausfertigung der die Vollmacht enthaltenden Urkunde vom 29. 3. 2005 war am 19. 3. 2005 dem Bet. zu 2) erteilt worden.

In einer Telefonnotiz vom 30. 7. 2012 hat der Rechtspfleger des GBA schriftlich festgehalten, dass die Bet. zu 1) sich in erregtem Ton über den noch nicht vollzogenen Löschantrag beschwert und sich erkundigt habe, ob der Widerruf denn formgemäß nachgewiesen wäre, woraus er – der Grundbuchbeamte – folgere, der Zugang des Widerrufs bei der Bet. zu 1) stehe mithin fest.

Mit fristsetzender Zwischenverfügung vom 30. 7. 2012 hat das GBA schließlich den fehlenden Nachweis der Vertretungsmacht im Innenverhältnis beanstandet. Dem Notar sei zwar eine Ausfertigung der Vollmacht vorgelegt worden. Jedoch habe das GBA positive Kenntnis davon, dass die aufgeführten Voraussetzungen der Vollmacht im Innenverhältnis nicht gegeben seien. Der Bet. zu 2) habe dem GBA gegenüber persönlich erklärt, dass die erteilte Vollmacht nicht mehr gelten solle. Aus dem Anruf der Bet. zu 1) beim GBA folge zwar nicht ein formgemäßer Nachweis des Vollmachtswiderrufs; jedoch sei anzunehmen, dass der Bet. zu 1) der gewollte Vollmachtswiderruf bekannt sei. Indirekt habe sie auch bestätigt, dass die Voraussetzungen der Vollmacht im Innenverhältnis nicht vorlägen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Bet. zu 1), der das GBA nicht abgeholfen hat.

Die Beschwerde der Bet. zu 1) stützt sich auf folgende Erwägungen:

Es liege kein Eintragungshindernis vor, so dass die Löschung zu vollziehen sei. Die Voraussetzungen für den Gebrauch der Vollmacht seien erfüllt. Es genüge, dass eine der in der Erklärung genannten Voraussetzungen (hier: Gebrauchmachen zum Zwecke der Bestreitung des Lebensunterhalts) vorlägen. Materiell-rechtlich sei der dem GBA gegenüber erklärte Widerruf der Vollmacht nicht wirksam. So sei dieser der Bet. zu 1) zu keinem Zeitpunkt zugestellt oder sonstwie zur Kenntnis gebracht worden. Die Bet. zu 1) habe auch keineswegs erklärt, dass ihr der Widerruf vorliege.

Aus den Gründen:

II. Die zulässige Beschwerde (§ 18 Abs. 1, § 71 Abs. 1 und § 73 GBO, § 10 Abs. 2 S. 1 FamFG) hat insoweit Erfolg, als die beanstandete Zwischenverfügung (§ 18 Abs. 1 GBO) aufzuheben ist. Denn das Eintragungshindernis des fehlenden Nachweises der Vertretungsmacht im Innenverhältnis besteht nicht (1.). Jedoch ist auch nach Auffassung des Senats der Vertretungsnachweis als solcher bisher nicht erbracht (2.).

1. Das GBA geht vom fehlenden Nachweis des Widerrufs der Vollmacht aus, meint jedoch, die Voraussetzungen für die Ausübung der Vollmacht im Innenverhältnis lägen nicht vor.

Was den fehlenden Widerruf angeht, folgt der Senat dem GBA (a). Die Auffassung, es sei hier – ausnahmsweise – das Innenverhältnis zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigter zu berücksichtigen und die dafür niedergelegten Voraussetzungen für den Gebrauch der Vollmacht lägen nicht vor, teilt der Senat jedoch nicht (b). Deshalb kann auch die Zwischenverfügung keinen Bestand haben.

Ein Vollmachtswiderruf muss zwar nicht in der Form des § 29 GBO belegt werden, er muss jedoch zur Überzeugung des GBA dargetan werden

a) Der Widerruf der Vollmacht als einseitig empfangsbedürftige Willenserklärung erfolgt grundsätzlich durch Erklärung gegenüber dem Bevollmächtigten (§ 168 S. 2 und 3, § 167 Abs. 1 BGB; siehe Palandt/Ellenberger, BGB, 71. Aufl., § 168 Rn. 5). Dass es dazu kam, ist zwar nicht in der Form des § 29 GBO zu belegen (vgl. Demharter, § 19 Rn. 83; § 29 Rn. 4), jedoch muss der Widerruf zur Überzeugung des GBA – im Beschwerdeverfahren des damit befassten Gerichts – dargetan sein (Demharter, a.a.O.). Daran fehlt es. Aus dem vom Bet. zu 2) am 12. 1. 2012 beim GBA unterschriebenen Vermerk ergibt sich nur eine entsprechende Absicht. Ob es tatsächlich zum Widerruf gegenüber der Bet. zu 1) als Bevollmächtigten kam, ist nicht belegt. Dagegen spricht, dass der Bet. zu 2) diesen ihn begünstigenden Umstand auch im gegenständlichen Beschwerdeverfahren nicht vorgebracht hat, obwohl ihn die Bet. zu 1) mit ihrer dem Bet. zu 2) bekannten Beschwerdebegründung vom 3. 8. 2012 gerade in Abrede gestellt hatte. Die Telefonnotiz des GBA vom 30. 7. 2012 über ein Gespräch mit der Bet. zu 1) erscheint demgegenüber nicht hinreichend aussagekräftig, weil nicht auszuschließen ist, dass die Bet. zu 1) zu diesem Zeitpunkt juristisch über die Notwendigkeit eines ihr gegenüber erfolgten – und belegten – Widerrufs aufgeklärt war. Die Bet. zu 1) hat schließlich in der Löschantragurkunde ausdrücklich bestätigt, ein Widerruf der Vollmacht sei nicht erfolgt. Es kann deshalb schon dahin stehen, ob die Vollmacht für die Bet. zu 1) nach der Interessenlage nicht ohnehin unwiderruflich ist und deshalb auch die Voraussetzungen eines wichtigen Grundes für deren Widerruf vorliegen und dargetan werden müssen (siehe Palandt/Ellenberger, § 168 Rn. 6; Demharter, § 19 Rn. 83, je m. w. N.).

Ein etwaiger Vollmachtmissbrauch berechtigt das GBA nur bei entsprechend sicherer Kenntnis zu einer Beanstandung

b) Die Vollmacht ist für Zwecke des Grundbuchs – wie üblich, um dem Bestimmtheitsgrundsatz zu genügen – ihrem ausdrücklichen Wortlaut zufolge im Außenverhältnis unbeschränkt erteilt. Schon die textlich klare Gegenüberstellung zu den internen Regelungen zwischen Vollmachtgeber und -nehmer, bezogen auf die Löschung des Wohnungsmitbenutzungsrechts, verbietet es, im Außenverhältnis eine Beschränkung, etwa abgeleitet aus den internen Absprachen, zu unterstellen.

Ein etwaiger Vollmachtmissbrauch, d. h. die Verletzung interner Abreden zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigten, berechtigt das GBA nur im Rahmen des Legalitätsprinzips, also bei entsprechend sicherer Kenntnis, dass es sonst daran mitwirken würde, das Grundbuch unrichtig zu machen (vgl. BGHZ 35, 135, 139 f.; 106, 108, 110), zu einer Beanstandung (Schöner/Stöber, Rn. 3580 a). Davon kann hier nicht ausgegangen werden. Es erscheint zwar – auch nach der Beschwerdebegründung, die darauf ersichtlich nicht abstellt – gesichert, dass von der Vollmacht nicht wegen gesundheitlicher Beeinträchtigungen des Vollmachtgebers Gebrauch gemacht werden konnte und auch

nicht wurde. Indessen legt die Bet. zu 1) die Vollmacht dahin aus, von dieser auch unabhängig vom Gesundheitszustand des Bet. zu 2) Gebrauch machen zu können, wenn dies „zum Zwecke der Bestreitung des Lebensunterhaltes“ erforderlich ist, und versucht dies mit einer entsprechenden Aufstellung über ihre Einkünfte und die Notwendigkeit einer Vermietung des Anwesens zu untermauern. Der Umfang der Vollmacht im Innenverhältnis ist, wie auch die Anmerkung des Notars („sehr vage und unpräzise“) ausweist, unklar und aufklärungsbedürftig. Die so gefasste Regelung ist offensichtlich auf ausdrücklichen Wunsch der Urkundsbet. aufgenommen worden. Die Möglichkeit, dass im Innenverhältnis der Bet. zu 1) ein Gebrauch der Vollmacht unabhängig vom durch ärztliches Zeugnis nachgewiesenen gesundheitlichen Zustand des Bet. zu 2) nur zum Zwecke der Bestreitung ihres Lebensunterhalts – durch Vermietung oder Veräußerung des ihr gehörenden Anwesens – erlaubt werden sollte, ist vielleicht nicht die nächstliegende, aber eine doch noch mögliche Auslegung der Klausel. Deren tatsächlicher Inhalt kann deshalb nur durch weitere Ermittlungen zu den Hintergründen der Bevollmächtigung geklärt werden. Diese sind aber dem GBA im förmlichen Eintragungsverfahren verwehrt.

2. Der Senat weist – ohne Bindungswirkung für das GBA – darauf hin, dass unabhängig von der Aufhebung der getroffenen Zwischenverfügung die Eintragung (Löschung) nicht stattfinden kann.

Die Legitimationswirkung der Ausfertigung einer Vollmacht erfasst nur den im Ausfertigungsvermerk namentlich benannten Empfänger

Zwar reicht es für den Nachweis der Vertretungsmacht (§ 172 BGB) aus, dass der Bevollmächtigte die Vollmachtsurkunde in Ausfertigung dem Notar vorlegt, der unter Beifügung einer beglaubigten Abschrift hiervon die Tatsache des Besitzes in der Form des § 29 Abs. 1 S. 2 GBO bescheinigt (BayObLG Rpfleger 2002, 194; vgl. Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 15. Aufl., Rn. 3584). Denn an die Stelle der Urschrift tritt im Rechtsverkehr die Ausfertigung. Jedoch erfasst nach der Rechtsprechung des Senats (siehe Beschluss vom 19. 5. 2008, 34 Wx 023/08 = DNotZ 2008, 844) die Legitimationswirkung der Ausfertigung nur den im Ausfertigungsvermerk namentlich benannten Empfänger (KG vom 3. 11. 2011, 1 W 495/10 Rpfleger 2012, 200, dort Leitsatz 2; Demharter, GBO, 28. Aufl., § 19 Rn. 80; Schöner/Stöber, Rn. 3584; DNotI-Report 2012, 85). Jedenfalls für gegenseitig erteilte Vollmachten beurteilt dies das OLG Köln anders (Rpfleger 2002, 197 mit Anm. Waldner/Mehler; ebenfalls Palandt/Ellenberger, BGB, 71. Aufl., § 172 Rn. 3). Der Senat hält jedoch an seiner Ansicht fest, zumal bei einem dem GBA bekannt gewordenen Zerwürfnis von Eheleuten die Verwendung nicht der eigenen, sondern der dem Partner erteilten Ausfertigung der Urkunde geeignet erscheint, Misstrauen zu wecken (siehe etwa die in der Anm. zu BayObLG Rpfleger 1986, 90 erwähnte Entscheidung des OLG Düsseldorf vom 31. 10. 1985, 3 Wx 205/85). Bedient sich hingegen die bevollmächtigte Person der weisungsgemäß ihr erteilten Ausfertigung, gilt wieder der allgemeine Erfahrungssatz, dass Vollmachtsurkunden üblicherweise zurückgegeben werden, sollte die Vollmacht widerrufen

worden sein. Andernfalls spricht der Besitz an der Urkunde regelmäßig für deren weiteren Fortbestand (siehe etwa BayObLGZ 1959, 297).

Die Auffassung des Senats zur Legitimationswirkung der „eigenen“ Ausfertigung steht nicht im Widerspruch zu beurkundungsrechtlichen Vorschriften. Zwar besagt § 47 BeurkG, dass die Ausfertigung der Niederschrift die Urschrift im Rechtsverkehr vertritt. Auf diese Gleichstellung beschränkt sich aber auch der Normgehalt. Die Bestimmung regelt darüber hinaus nicht den Umfang der von der mit der Urschrift gleichgestellten Ausfertigung ausgehenden Legitimationswirkung, die sich ihrerseits nur der materiellen Norm des § 172 BGB entnehmen lässt. Ausfertigungen können unzweifelhaft auch ohne Bezeichnung der Person, der sie erteilt werden, Urkundenwirkung entfalten (§ 49 Abs. 2 BeurkG). Jedoch steht ein der Vorschrift des § 49 Abs. 2 BeurkG entsprechender Ausfertigungsvermerk auch nicht der Überlegung entgegen, dass die Vorlage durch eine Person, der sie nicht erteilt wurde, diese gerade nicht als legitimiert i. S. v. § 172 BGB ausweist.

Nach der der Löschungsbewilligung beigefügten beglaubigten Abschrift der Urkundsausfertigung vom 29. 3. 2005 wurde diese dem Bet. zu 2) – nicht der Bet. zu 1) – erteilt. Mit der dem Bet. zu 2) erteilten Ausfertigung kann aber die Bet. zu 1) gegenüber dem GBA nicht Bestehen und Fortbestand der seinerzeit erteilten Vollmacht beweisen.

4. Liegenschaftsrecht – Nachweis der Nichtgeltendmachung eines Pflichtteils gegenüber Grundbuchamt durch eidesstattliche Versicherung

(*OLG München*, Beschluss vom 11. 12. 2012 – 34 Wx 433/12, mitgeteilt durch *RichterIn am Oberlandesgericht, Edith Paintner*)

BGB § 2075 GBO § 35 Abs. 1

Haben sich die Ehegatten in einem notariellen Erbvertrag zu Alleinerben und die gemeinsamen Abkömmlinge zu Schlusserben eingesetzt und bestimmt, dass ein Abkömmling bei Geltendmachung des Pflichtteils nach dem Erstversterbenden auch nach dem Letztversterbenden nur den Pflichtteil erhalten soll (Pflichtteilsstrafklausel), so ist einem Einzelkind bei der Grundbuchberichtigung nach dem letztverstorbenen Elternteil regelmäßig die Möglichkeit einzuräumen, durch Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung den Nachweis des Nichteintritts der auflösenden Bedingung und des Nichtvorhandenseins weiterer Abkömmlinge zu führen.

Zur Einordnung:

Die Frage, wie die unterbliebene Geltendmachung des Pflichtteils gegenüber dem GBA nachgewiesen werden kann, beschäftigt immer wieder die Gerichte (vgl. zuletzt etwa OLG Hamm RNotZ 2011, 350; OLG Köln RNotZ 2010, 263 m. Anm. Böttcher). Ausgangspunkt der Problematik ist § 35 Abs. 1 S. 2 GBO: Be-