

chung durch den anderen vieles für sich, auch wenn die dogmatischen Grenzen damit verwischt werden (vgl. dazu auch *Staudinger/J. Mayer*, Bearbeitung 2002, § 1093 Rdnr. 23).

Auf diese spannenden Fragen hätte sich die gestaltende Praxis eine Antwort erhofft, die das Bayerische Oberste Landesgericht für das *Leibgeding* bereits gegeben hat (vgl. Bay-ObLGZ 1975, 191, 195 = DNotZ 1975, 618), wonach die geschuldete *Gesamtleistung* erst mit der allen Gläubigern erwiesenen Pflegeleistung erbracht ist, was allerdings eher § 432 BGB entspricht (*Anmann* FS Hagen, S. 75, 91 f.).

Das BayObLG geht jedoch hierauf nicht näher ein. Es stellt vielmehr auf eine *situative, augenblicksbezogene Betrachtung* ab. Zur Zeit der Grundbucheintragung stehen die herrschenden Grundstücke im Eigentum ein und derselben Person. Daraus kann ein Gemeinschaftsverhältnis nicht bestehen und auch nicht angegeben werden. Nicht zu entscheiden sei, wie die Rechtslage wäre, wenn eines der berechtigten Grundstücke auf einen anderen Eigentümer überginge. Dies sei vergleichbar mit der Teilung des herrschenden Grundstücks (§ 1025 BGB).

Diese Auffassung scheint bei erster Betrachtung mit dem *Wesen der Grunddienstbarkeit* nicht vereinbar zu sein. Denn diese steht gerade dem „jeweiligen Eigentümer“ des herrschenden Grundstücks und nicht einer bestimmten Person zu, was sie von der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit unterscheidet. Die Berechtigung für die Grunddienstbarkeit ist also gerade für jedes Grundstück offen und auf Veränderung angelegt.

Jedoch lässt sich die Auffassung des BayObLG mittels einer *teleologischen Reduktion* des § 47 GBO rechtfertigen: Die Gemeinschaftsverhältnisse sollen gerade Konfliktsituationen und widerstreitende Verfügungsbefugnisse für den Fall lösen, dass das einheitliche Recht mehreren Berechtigten zusteht. Ist aber im Moment der Grundbucheintragung nur einer berechtigt, so bedarf es einer derartigen Verlautbarung nicht. Dies ist dann zutreffend, wenn man die Funktion des Grundbuchs darauf reduziert, dass es nur den *aktuellen Stand* zur Zeit der Eintragung des Rechts verlautbaren soll, spätere Veränderungen zumindest diesbezüglich außer Acht lässt. Der *Senat* betont in diesem Zusammenhang die Rechtslage bei Teilung des herrschenden Grundstücks nach § 1025 BGB. Auch dort entsteht dann nach h. M. eine einheitliche Grunddienstbarkeit und keine Aufspaltung in mehrere selbstständige Rechte (vgl. etwa BayObLG NJW-RR 1990, 1043, 1044 = MittBayNot 1990, 353). In welchem Gemeinschaftsverhältnis dieses dann den Eigentümern der herrschenden Grundstücke im Außenverhältnis zusteht, ist allerdings umstritten (dazu etwa *Adamczyk* MittRhNotK 1998, 105, 108). Und der Unterschied zwischen § 1025 BGB und dem hier entschiedenen Fall besteht auf alle Fälle darin, dass hier eine Veränderung hinsichtlich der Berechtigten konkret vorhersehbar ist.

Tendenziell ist festzustellen, dass die Entscheidung des BayObLG auf einer Linie mit einer neueren Auffassung in der Literatur liegt, die betont, dass das Grundbuch nur eine *begrenzte Aussagekraft* hinsichtlich der mit dem Gemeinschaftsverhältnis verbundenen Rechtsfragen hat, und dass dies auch bei der Auslegung des § 47 GBO berücksichtigt werden muss. Die Anforderungen an die Angaben zum Gemeinschafts- oder Anteilsverhältnis dürfen daher nicht überspannt werden (*Anmann*, FS Hagen, S. 75, 94 f.; ähnlich *Wegmann*, in *Bauer/v.Oefele* § 47 GBO Rdnr. 21)

(3) Bei *Neueintragungen* sollte man sich auch bei vorhandener Personenidentität des Eigentümers aller berechtigten Grundstücke nicht auf den Beschluss des BayObLG verlassen, der u.U. nur eine verunglückte Bewilligung reparieren wollte. Trotz aller Schwierigkeiten zur Bestimmung des Ge-

meinschafts- und Anteilsverhältnisses ist dessen Angabe auch bei der Grunddienstbarkeit erforderlich. Für *Altfälle*, die ohne Angabe eines Berechtigungsverhältnisses zu Gunsten mehrerer Grundstücke eingetragen wurden, dürfte aber nach wie vor keine Gefahr des Rechtsverlustes bestehen: Teilweise wird das Entstehen von *Einzelrechten* angenommen (LG Düsseldorf MittRhNotK 1978, 19; *Schöner/Stöber* Rdnr. 1126), teilweise im Wege der Auslegung eine Gesamtberechtigung nach § 428 BGB (LG Traunstein Rpflieger 1987, 242).

Notar Dr. Jörg Mayer, Pottenstein

#### 7. BGB §§ 138, 141 (*Sittenwidrigkeit bei Ankauf unter Wert zur Umschuldung*)

- 1. Wird mit dem Eigentümer zum Zwecke der Umschuldung vereinbart, den Grundbesitz zu einem Kaufpreis, der unter 40% des tatsächlichen Verkehrswertes liegt, zu erwerben, ohne einen Rückerwerb zu vergleichbaren Bedingungen in Betracht zu ziehen, kann darin ein sittenwidriges Geschäft liegen.**
- 2. Vereinbaren die Vertragsparteien später einen Rückerwerb zu einem wesentlich höheren Preis, so liegt darin nicht automatisch die Bestätigung des vorausgegangenen nichtigen Rechtsgeschäfts.**

OLG Düsseldorf, Urteil vom 2.10.2000 – 9 U 39/00 –, mitgeteilt von *Anja Stein*, Richterin am OLG

#### 8. GBO § 18 (*Zwischenverfügung bei bewusst unvollständig eingereichtem Eintragungsantrag*)

**Ein bewusst unvollständig eingereichter Antrag (hier: fehlender Erbschein) ist nicht in jedem Fall sofort zurückzuweisen; eine Zwischenverfügung kann in Betracht kommen, wenn der Antragsteller bereits beim Nachlassgericht einen Erbschein aufgrund gesetzlicher Erbfolge als Alleinerbe beantragt hat.**

BayObLG, Beschluss vom 21.2.2002 – 2Z BR 18/02 –, mitgeteilt von *Johann Demharter*, Richter am BayObLG

#### *Zum Sachverhalt:*

Im Gundbuch war der Ehemann der Beteiligten zu 2 als Eigentümer eines Grundstücks eingetragen. Er ist am 26.1.2001 verstorben. Eine Verfügung von Todes wegen ist nicht vorhanden. Die Beteiligte zu 2 beantragte am 5.7.2001 einen Erbschein, der sie als Alleinerbin ausweist. Mit notarieller Urkunde vom 8.8.2001 verkaufte sie das Grundstück an den Beteiligten zu 1; in der Urkunde wurde die Auflassung erklärt und die Eintragung einer Auflassungsvormerkung bewilligt. Mit notarieller Urkunde vom 28.8.2001 bestellte der Beteiligte zu 1 an dem Grundbesitz eine Grundschrift. Am 20.8.2001 wurde die Eintragung der Auflassungsvormerkung, am 3.9.2001 die Eintragung der Grundschrift im Grundbuch beantragt. Mit Beschlüssen vom 11.9.2001 hat das Grundbuchamt beide Anträge mit der Begründung zurückgewiesen, es liege kein Erbschein vor. Mit Kostenrechnung vom 11.9.2001 hat das Amtsgericht dem Beteiligten zu 1 die Kosten für die Antragszurückweisungen in Höhe von insgesamt 130 DM auferlegt. Die Beteiligten haben am 16.10.2001 Beschwerde eingelegt. Am 18.10.2001 haben die Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten dem Grundbuchamt mitgeteilt, dass der Erbschein an die Beteiligte zu 2 nunmehr erteilt sei. Am 6.11.2001 wurde die Grundschrift eingetragen; am 27.11.2001 wurde der Beteiligte zu 1 im Grundbuch als Eigentümer eingetragen. Die Beteiligten erhielten die Beschwerden trotz der bereits erfolgten Eintragung aufrecht, da für die Zurückweisung Kosten entstanden waren und diese aufgehoben werden sollten. Nach Zurückweisung durch das Landgericht legten sie weitere Beschwerden ein.