henden kann die Nutzung oder der Gebrauch des gemeinschaftlichen Eigentums in dinglich wirkender Weise grundsätzlich nur durch Bestellung einer Dienstbarkeit im Sinn der §§ 1018, 1090 BGB eingeräumt werden. Die Ermächtigung vom 2.8.2000 hat die Bestellung von Nutzungsrechten zugunsten des jeweiligen Eigentümers der wegzumessenden Fläche zum Gegenstand. Der Begünstigte der Nutzungsrechte soll damit gerade kein Wohnungseigentümer sein. Dies lässt die von den Vorinstanzen vorgenommene Auslegung der Ermächtigung als eine solche zur Bestellung von Nutzungsrechten nach dem Wohnungseigentumsgesetz nicht zu; in Betracht kommt vielmehr nur die Bestellung von Dienstbarkeiten. Bei der unter Bezugnahme auf die Ermächtigung vom 2.8.2000 vom Veräußerer bestellten Grunddienstbarkeit handelt es sich damit um ein mit Zustimmung der Beteiligten bestelltes Recht, das dem Erlöschen der Auflassungsvormerkung mit Eintragung der Auflassung nicht entgegensteht.

(2) Dies gilt aber nicht für die beschränkte persönliche Dienstbarkeit zugunsten der Stadt. Die Ermächtigung lässt nur die Bestellung von Nutzungsrechten zugunsten des jeweiligen Eigentümers des aus der abzuschreibenden Fläche bestehenden Grundstücks zu, also nur eine Grunddienstbarkeit. Berechtigter der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit ist nicht der Eigentümer des abgeschriebenen Grundstücks. Diese Dienstbarkeit ist auch nicht im weiteren Sinn zu dessen Gunsten bestellt. Berechtigt ist vielmehr die Stadt, die damit andere Interessen verfolgt als der Eigentümer des abgeschriebenen Grundstücks. Es geht nämlich um das öffentliche Interesse daran, dass die Stellplätze auf Dauer für das abgeschriebene Grundstück zur Verfügung stehen und nicht anderweitig genutzt werden, damit die öffentlichen Verkehrsflächen für den fließenden Verkehr frei bleiben (BayObLGZ 1965, 180/182; vgl. Art. 52 Abs. 4 BayBO). Die Bestellung der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zugunsten der Stadt ist damit nicht von der von der Beteiligten als der Auflassungsvormerkungsberechtigten am 2.8.2000 erteilten Ermächtigung gedeckt.

(...)

5. BGB § 873; GBV § 9 d (*Klarstellungsvermerk bei wiederholter Auflassung*)

Ein Klarstellungsvermerk im Grundbuch kommt nicht in Betracht, wenn er lediglich dazu dient, wegen Zweifeln an einer rechtswirksamen Auflassung alternativ den Erwerb des Eigentums auf der Grundlage einer vorsorglich wiederholten zweiten Auflassung zusätzlich im Grundbuch zu verlautbaren.

BayObLG, Beschluss vom 14.2.2002 – 2Z BR 172/01 –, mitgeteilt von *Johann Demharter*, Richter am BayObLG

Zum Sachverhalt:

Die Beteiligte zu 1 verkaufte am 15.1.2001 ein Betriebsgrundstück an die Beteiligten zu 2. Die zur notariellen Urkunde vom 20.2.2001 erklärte Auflassung wurde auf Bewilligung der Veräußerin und Antrag der Erwerber am 15.3.2001 im Grundbuch eingetragen.

Zu notarieller Urkunde vom 22.5.2001 wiederholten die Beteiligten die Auflassung. Anlass hierfür war, dass der beurkundende Notar Zweifel hat, ob die seitens der Veräußerin durch eine Unterbevollmächtigte abgegebene Auflassungserklärung vom 20.2.2001 wirksam ist.

Die Beteiligten haben beantragt, im Grundbuch, erste Abteilung, Spalte 4, zusätzlich zur bereits vermerkten Erwerbsgrundlage einzutragen, dass die Auflassung vorsorglich am 22.5.2001 wiederholt worden sei. Das Grundbuchamt hat am 24.7.2001 die beantragte Eintragung abgelehnt; das Landgericht hat nach unterbliebener Abhilfe die Beschwerde mit Beschluss vom 13.9.2001 zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die weitere Beschwerde der Beteiligten vom 9.11.2001.

Aus den Gründen:

Das Rechtsmittel ist unbegründet.

1. Die weitere Beschwerde mit dem Ziel, einen klarstellenden Vermerk über die Grundlage der Eintragung in Spalte 4 der ersten Abteilung des Grundbuchs einzutragen, ist zulässig. Ein solcher Vermerk kann von Amts wegen oder auf Antrag eingetragen werden, wenn der vorhandene Grundbucheintrag Umfang und Inhalt eines eingetragenen Rechts nicht in einer Weise verlaublich, die Zweifel ausschließt. Gegenstand eines Klarstellungsvermerks kann deshalb nie eine sachliche Änderung oder Berichtigung der Eintragung sein. Folglich gelten die Beschränkungen des § 71 Abs. 2 GBO nicht (BayObLGZ 1988, 124/126 m.w.N.; *Demharter* GBO 24. Aufl. 53 Rdnr. 7).

2. Das Rechtsmittel ist jedoch unbegründet. Eine Anweisung, den beantragten Zusatz einzutragen, kommt nicht in Betracht.

a) Das Landgericht hat ausgeführt: Es fehle ein Grund für die beantragte Eintragung. Würde sie vorgenommen, hätte dies nur den Charakter eines informativen Hinweises. Dieser Zweck könne ebenso gut durch Beifügung der Auflassungsurkunde zur Grundakte erfüllt werden. Bei Zweifeln an der Wirksamkeit der Auflassung vom 20.2.2001 lasse sich der Nachweis anhand der Grundakte führen. Solange die Unwirksamkeit der Auflassung vom 20.2.2001 nicht nachgewiesen sei, bilde diese die alleinige Grundlage für den Eigentumsübergang. Zusätzliche Nachweise wie die Auflassung vom 22.5.2001 seien nicht einzutragen, um eine unnötige Überfüllung des Grundbuchs zu vermeiden.

b) Die Entscheidung des Landgerichts hält im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

(1) Das eingetragene Eigentum der Beteiligten zu 2 besteht (§§ 873, 925 Abs. 1 BGB). Die Einigung der Veräußerin und der Erwerber (Auflassung) liegt ebenso vor wie die Eintragung des Eigentumsübergangs im Grundbuch. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Einigung der Eintragung vorausgeht oder ihr nachfolgt (siehe § 879 Abs. 2, 892 Abs. 2 BGB; BGH NJW 1973, 613; auch NJW 2000, 805/806; KG KGJ 4, 329/332 f.; JW 1925, 2617/2618; *Staudinger/Gursky* BGB 13. Bearb. § 873 Rdnr. 9; *Palandt/Bassenge* BGB 61. Aufl. § 873 Rdnr. 2). Demnach ist es unerheblich, ob der Eigentumswechsel auf der am 20.2.2001 oder auf der am 22.5.2001 erklärten Auflassung, jeweils in Verbindung mit der Eintragung am 15.3.2001, beruht. Offen ist lediglich der Zeitpunkt des Eigentumsübergangs, nämlich entweder am 15.3.2001 mit Eintragung nach vorausgegangener Einigung oder aber am 22.5.2001 mit Einigung nach vorausgegangener Eintragung. Einer erneuten Eintragung im Grundbuch bedarf es auch dann nicht, wenn erst die nachfolgende Einigung wirksam ist und den Rechtswechsel herbeiführt (BGH NJW 2000, 805/807; KG JW 1925, 2617/2618; *Staudinger/Gursky* § 873 Rdnr. 208; § 894 Rdnr. 52 f.; *Kohler in Bauer/von Oefele* GBO § 22 Rdnr. 145 f.; *Meikel/Böttcher* GBR 8. Aufl. § 22 Rdnr. 57).

(2) Weil die Einigung der Beteiligten nicht Teil der Eintragung, sondern neben dieser ein weiteres Element des Verfügungstatbestandes ist, nimmt die in der ersten Abteilung, Spalte 4, einzutragende Grundlage der Eintragung, also bei der rechtsgeschäftlichen Übertragung von Eigentum der Tag der Auflassung, nicht am öffentlichen Glauben des Grundbuchs teil. Es handelt sich lediglich um einen informativen Hinweis, dessen Aufnahme ins Grundbuch auf der Ordnungsvorschrift von § 9 Buchst. d GBV beruht (BGHZ 7, 64/68; *Meikel/Ebeling* § 9 GBV Rdnr. 2). Aus dem Inhalt der Eintragung über den Erwerbsgrund lassen sich deshalb keine Schlüsse auf die inhaltliche Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Eintragung des Eigentümers in Spalte 2 ziehen (BGH

a.a.O.). Demgemäß käme dem begehrten Hinweis auf die zweite Auffassung im Grundbuch keine über die bestehende Wirkung der Eintragung hinausgehende Bedeutung zu: Der eingetragene Berechtigte gilt nach § 891 BGB als gegenwärtiger Rechtsinhaber, ohne dass es auf den Zeitpunkt des Rechtserwerbs ankommt. Auch für den Zeitraum zwischen der ersten Eintragung und der begehrten klarstellenden Eintragung ergäbe sich nichts anderes.

(3) Rechtsprechung und Literatur beurteilen die Zulässigkeit gesetzlich nicht vorgeschriebener klarstellender Vermerke nach der Funktion des Grundbuchs und den Bedürfnissen der Praxis. Einerseits soll eine dem Rechtsverkehr hinderliche Überfüllung des Grundbuchs vermieden werden (siehe etwa BayObLGZ 1995, 153/155; KG KGJ 47 A 198/201; 37 A 3,13); andererseits findet der Grundsatz, das Grundbuch von überflüssigen Vermerken freizuhalten, dort keine Anwendung, wo es sich nur um einen kurzen Zusatz handelt, der, wenn auch nicht nötig, so doch geeignet ist, Zweifel zu verhüten (RGZ 132, 106/112 f.). Der begehrte Vermerk muss jedoch geeignet sein, eine Klarstellung herbeizuführen (BayObLGZ 1988, 124/126; *Demharter* § 53 Rdnr. 7). Geht es um das Rangverhältnis von Rechten, mit denen ein Grundstück belastet ist, so dient der klarstellende Rangvermerk im Interesse der Grundbuchklarheit dazu, das feststehende Verhältnis dieser Rechte zueinander im Grundbuch deutlich zum Ausdruck zu bringen (BGH NJW 2000, 805/807; *Palandt/Bassenge* BGB § 873 2; *Wacke* DNotZ 2000, 643/646). Geht es, wie hier, um das im Grundbuch zutreffend verlautbarte Eigentum, so kann es zweckmäßig sein, dort auch ersichtlich zu machen, dass die Eintragung des Eigentumswechsels auf einer anderen – erneuten – Auffassung beruht (BayObLG MittBayNot 1979, 74/75 [rechte Spalte] = Rpfleger 1979, 123 [Leitsatz]; KG KGJ 4, 329/334 f.; ebenso KEHE-*Munzig* GBR 5. Aufl. Einl J 25; *Staudinger/Gursky* § 873 Rdnr. 208). Dies kommt in Betracht, wenn die Unwirksamkeit der ersten Auffassung feststeht (BayObLG MittBayNot 1979, 75: „zur Überzeugung des Grundbuchamts dargetan“; KG KGJ 4, 329) oder wenn die Beteiligten den Erwerbgrund im Grundbuch durch eine rechtsfeststellend wirkende zweite Auffassung richtig stellen lassen (KG OLGZ 15, 344). Der Klarstellungsvermerk beinhaltet dann aber als Erwerbgrund nur die zweite Auffassung. Demgegenüber würde die hier begehrte Eintragung einer zweiten Erwerbgrundlage zu keiner Klarstellung führen, sondern ohne rechtliche Notwendigkeit Unsicherheiten über die Grundlage und den Zeitpunkt des Erwerbsvorgangs ins Grundbuch bringen. Grundlage der Eintragung wäre nämlich alternativ und sich gegenseitig ausschließend entweder die erste oder die zweite Auffassung.

6. BGB § 883, WEG § 8 (*Bestimmtheitsfordernis bei Vormerkung hinsichtlich Begründung und Übertragung von Teileigentumseinheiten*)

1. **Die Begründung eines schuldrechtlichen Anspruchs auf Aufteilung und Übertragung einer noch zu begründenden Teileigentumseinheit unterliegt nicht dem sachenrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz.**
2. **Die Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung eines solchen Anspruchs ist daher möglich, wenn das Sondereigentum so beschrieben ist, dass es in der Örtlichkeit zweifelsfrei festgestellt ist oder wenn ein Bestimmungsrecht eines Vertragspartners besteht.**

(Leitsätze der Schriftleitung)

LG Dresden, Beschluss vom 1.10.2001 – 2-T-0715/99 –, mitgeteilt von Notar *Christian Leupold*, Werneck

Zum Sachverhalt:

Die Beteiligten zu 1 und 2 sind als Gesellschafter bürgerlichen Rechts als Eigentümer eines Grundstücks eingetragen.

Die Beteiligten zu 1 und 2 vermieteten an den Beteiligten zu 3 Räumlichkeiten in dem auf dem Grundstück aufstehenden Gebäude. Der Mietvertrag enthält eine Kaufoption für den Beteiligten zu 3. Darin heißt es wie folgt:

„§ 16 Kaufoption

1. Der Vermieter räumt hiermit dem Mieter eine Kaufoption mit folgendem Inhalt ein:

Der Mieter kann, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür vorliegen oder unter zumutbaren Bedingungen geschaffen werden können, verlangen

a) die Aufteilung dieses Grundstücks nach dem Wohnungseigentumsgesetz (WEG) in (Wohnungs- und) Teileigentum nach näherer Maßgabe von nachstehend 2., wobei vom Mieter im Zeitpunkt der Optionsausübung vollständig genutzte Etagen samt gemieteter Archivfläche im Tiefgeschoss, höchstens jedoch 2.600 qm Bürofläche, eine oder mehrere Teileigentumseinheiten bilden müssen,

b) die Übereignung der danach gebildeten Teileigentumseinheit(en) zu den nachstehend in 3. geregelten Vertragsbedingungen.

Klargestellt wird, dass die Option im Falle des Austauschs des Mietgegenstands sich auf die im Zeitpunkt der Optionsausübung gemietete Fläche bezieht. Hat der Mieter ganze Etagen mit einer Gesamtfläche von mehr als 2.600 qm gemietet, hat er bei der Optionsausübung nach seinem Ermessen diejenigen Flächen, die er erwerben will, zu bestimmen. Eine Option hinsichtlich nicht vollständig vom Mieter genutzter Etagen besteht nicht.

Das Verlangen nach Aufteilung und Übereignung kann frühestens zum Ende der Festlaufzeit dieses Vertrags, also zum 1.10.2005, geltend gemacht werden und nur dann, wenn das Mietverhältnis nicht bereits vorher beendet wurde; es muss bis spätestens 1.10.2004 gestellt sein. Wird das Mietverhältnis über die 11-jährige Festlaufzeit hinaus aufgrund der dem Mieter in § 2 Nr. 3 eingeräumten Option fortgesetzt, ist das Verlangen nach Aufteilung und Übereignung mit einer Frist von zwölf Monaten zum Ende der sich daraus ergebenden Mietzeit zu stellen. ...

4. Zur Sicherung des Anspruchs des Mieters auf Aufteilung nach dem WEG und auf Übertragung des Eigentums an der der Option unterliegenden Flächen bewilligen und beantragen die Beteiligten die Eintragung einer Vormerkung gem. § 883 BGB im Grundbuch (...)

Dieser Mietvertrag wurde als Anlage II mit der notariellen Urkunde verbunden.

Mit Schreiben vom 9.1.1997 beantragte der beurkundende Notar, die in den oben genannten Urkunden enthaltene Auflassungsvormerkung im Grundbuch zu vollziehen.

Mit Zwischenverfügung vom 13.5.1997 gab das Amtsgericht – Grundbuchamt – als der Eintragung der Vormerkung entgegenstehenden Hinderungsgrund an, dass der zu bildende und zu übertragende Miteigentumsanteil nicht genügend bestimmt sei und die ggf. mögliche Änderung des Kaufgegenstandes nicht durch eine Vormerkung gesichert werden könne.

Insoweit sei eine Nachtragserklärung der Eigentümer notwendig.

Hiergegen richtet sich die Erinnerung des beurkundenden Notars. Er ist der Ansicht, der zu sichernde Anspruch sei genügend bestimmt.

Die Rechtspflegerin hat der Erinnerung nicht abgeholfen und sie dem Grundbuchrichter vorgelegt.

Der Grundbuchrichter hat der Erinnerung/Beschwerde nicht abgeholfen und sie dem Landgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Aus den Gründen:

Die nach § 39 RPflG n.F. i.V.m. § 11 RPflG a.F. durch Nichtabhilfe in Vorlage an das Beschwerdegericht als Beschwerde geltende Erinnerung ist nach § 71 GBO zulässig und hat auch in der Sache Erfolg. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Zwischenverfügung zur Zurückverweisung der Sache zur erneuten Behandlung und Entscheidung durch das Grundbuchamt.