

Studium und Praxis

Grundstücksrecht

Systematik und Praxis des materiellen und formellen Grundstücksrechts

von

Prof. Dr. Hans-Armin Weirich, Dr. Malte Ivo, Dr. Jens-Olaf Lenschow

4., neu bearbeitete Auflage



Verlag C.H. Beck München 2015

V. Die Grundbuchberichtigung

Das Grundbuch ist unrichtig i. S. der Definition des § 894 BGB, **wenn sein Inhalt** 540 **in Ansehung eines Rechts an dem Grundstück, eines Rechts an einem solchen oder einer relativen Verfügungsbeschränkung mit der materiellen Rechtslage nicht übereinstimmt** (im Einzelnen s. Rn. 669 ff.). Diese dingliche Unrichtigkeit ist klar zu unterscheiden von einem bloß schuldrechtlichen Anspruch auf Änderung des eingetragenen Rechts, wie er z. B. nach einem Rücktritt vom Vertrag oder einer Anfechtung des Grundgeschäfts gegeben ist.

Im **Beispielsfall (Rn. 527)** wird das Grundbuch durch die Löschung der Grundsuld nicht unrichtig. Die Voraussetzungen für die Löschung des dinglichen Rechts liegen vor, auch wenn die M möglicherweise einen schuldrechtlichen Anspruch auf die Einräumung einer Grundsuld als Darlehenssicherheit hat.

Die Unrichtigkeit des Grundbuchs kann von Anfang an bestehen oder erst nachträglich eintreten. **Beispiele dazu** und zur Bedeutung dieser Frage für die Beschwerde s. Rn. 644–649.

1. Die Berichtigungsbewilligung

Ist das Grundbuch unrichtig, kann es aufgrund einer Bewilligung des formal Betroffenen **berichtigt werden**. Betroffen ist in diesen Fällen derjenige, zu dessen Gunsten das Grundbuch eine unrichtige Eintragung enthält, also der Buchberechtigte (str., vgl. *Demharter* § 19 Rn. 47; *Schöner/Stöber* Rn. 100d i. V. m. Rn. 362; *OLG München* FGPrax 2013, 64). 541

Beispiel: Der Eigentümer hat den Gläubiger einer Hypothek durch Zahlung befriedigt. Dadurch hat er die Hypothek als Eigentümergrundsuld erworben (§§ 1163 I 2, 1177 I BGB). Das Grundbuch ist also hinsichtlich der Bezeichnung des Rechts (Hypothek statt Grundsuld) und des Berechtigten (Gläubiger statt Eigentümer) unrichtig. Bewilligungsberechtigt ist der – materiell nicht mehr berechtigte – eingetragene Gläubiger als der von der Berichtigung nachteilig betroffene Buchberechtigte.

Die Berichtigungsbewilligung ist eine Unterart der EB; für sie gelten deshalb 542 grundsätzlich die gleichen Regeln. In ihr muss schlüssig dargetan werden, dass das Grundbuch unrichtig ist und durch die Eintragung berichtigt wird. Wenn dem GBAmt Tatsachen bekannt sind, aus denen klar hervorgeht, dass durch die bewilligte und beantragte Berichtigung das Grundbuch umgekehrt gerade unrichtig werden würde, ist der Antrag zurückzuweisen (*KEHE/Dümig* § 22 Rn. 107). Umstritten ist, ob auch schon begründete Zweifel an der Berichtigungswirkung eine Abweisung rechtfertigen (so *OLG Jena* FGPrax 2001, 54 mit abl. Anm. *Demharter*) An die schlüssige Darlegung der Unrichtigkeit des Grundbuchs sind erhöhte Anforderungen zu stellen, wenn durch einseitige Berichtigungsbewilligung das Eigentum umgeschrieben werden soll. Grund ist, dass für die Eintragung eines neuen Eigentümers auch bei einer Bewilligung aufgrund rechtsgeschäftlicher Übertragung erhöhte Nachweisanforderungen gelten (§ 20 GBO – Vorlage der Auflassungserklärung). Dagegen ist die Darlegung der Unrichtigkeit nicht erforderlich, wenn die Löschung eines Rechts bewilligt wird, da es im Ergebnis dahinstehen kann, ob ein noch nicht erloschenes Recht durch Löschungsbewilligung konstitutiv oder ein bereits erloschenes aufgrund Berichtigungsbewilligung im Wege der Berichtigung gelöscht wird.

Neben der Berichtigungsbewilligung des formal Betroffenen bedarf es für die Berichtigung des Grundbuchs durch Eintragung eines Eigentümers (oder Erbbauberechtigten) dessen **Zustimmung** (§ 22 II GBO; Form: § 29 I 1 GBO). 543

2. Der Nachweis der Unrichtigkeit

a) Allgemeines

aa) Nachweis

- 544 Einer Berichtigungsbewilligung (und ggf. Eigentümerzustimmung) bedarf es nicht, wenn die Unrichtigkeit des Grundbuches durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde nachgewiesen wird (§§ 22 I, 29 GBO). Dies ist, im Interesse der Erleichterung des Grundbuchverkehrs, eine Abschwächung des sonst das GBVerfahren beherrschenden formellen Konsensprinzips.

bb) Form

- 545 Der Nachweis der Unrichtigkeit muss in der Form des § 29 GBO geführt werden, z. B.:

- Das Bestehen einer Gütergemeinschaft durch Vorlage des Ehevertrages oder Bezugnahme auf das Güterrechtsregister.
- Das Erlöschen eines Wohnungsrechts infolge des Todes des Berechtigten durch Vorlage einer Sterbeurkunde.

cc) Berichtigung von Angaben rein tatsächlicher Art

- 546 Nicht unter § 22 GBO fällt die Berichtigung von Angaben rein tatsächlicher Art, die die Rechtslage nicht verändern (z. B. bei Änderung der Größe oder Nutzungsart des Grundstücks, Namensänderung des Rechtsinhabers) sowie die Berichtigung von ungenauen Eintragungsfassungen und Schreibfehlern. In diesen Fällen ist das GBAmt zur freien Beweiswürdigung befugt und nicht an die Form des § 29 GBO gebunden. Allerdings ist bei der Berichtigung von Schreibfehlern besondere Vorsicht geboten, weil Inhaltsänderungen nur im förmlichen Verfahren möglich sind und die Abgrenzung zwischen beiden nicht immer eindeutig ist.

b) Die Grundbuchberichtigung aufgrund Erbfolge

- 547 Für den Nachweis der Erbfolge enthält § 35 GBO besondere Bestimmungen: Grundsätzlich ist der Nachweis der Erbfolge durch einen Erbschein zu führen (§ 35 I 1 GBO). Sind das GBAmt und das Nachlassgericht Abteilungen desselben Amtsgerichts, so genügt die Bezugnahme auf die Erbscheinsakten. Gehören sie zu verschiedenen Gerichten, ist dem GBAmt die Ausfertigung des Erbscheins vorzulegen. Eine beglaubigte Abschrift des Erbscheins ist selbst dann nicht ausreichend, wenn nur eine Grundbuchberichtigung beantragt wird, weil nur der Besitz der Ausfertigung nachweist, dass der Erbschein nicht gem. § 2361 BGB als unrichtig eingezogen ist (*BGH NJW* 1982, 170, 172 = *DNotZ* 1982, 159, 162). Insoweit ist § 35 GBO gegenüber § 29 GBO die speziellere Vorschrift.

- 548 Wenn sich die Erbfolge aus einer beurkundeten Verfügung von Todes wegen ergibt (**notarielles Testament oder Erbvertrag**), kann der Nachweis der Erbfolge auch durch Bezugnahme auf die bei demselben Amtsgericht geführten Nachlassakten, anderenfalls durch Vorlage einer beglaubigten Kopie der Verfügung von Todes wegen und des Eröffnungsprotokolls geführt werden. Voraussetzung für die Bezugnahme ist jedoch, dass in der beurkundeten Verfügung von Todes wegen die Erbfolge so eindeutig bestimmt ist, dass Zweifel ausgeschlossen sind. Fehlt zur Feststellung der Erbfolge noch der Nachweis einer negativen Tatsache, genügt – wie beim Erbscheinsantrag – eine eidesstattliche Versicherung gegenüber dem GBAmt (*Demharter* § 35 Rn. 40). Dies gilt etwa hinsichtlich der Tatsache, dass dem Erblasser keine weiteren Kinder geboren wurden (*OLG Düsseldorf ZEV* 2010, 98) und grundsätzlich auch, wenn die Schlusserbeneinsetzung beim Berliner Testament unter der Be-

dingung steht, dass der Erbe im ersten Erbfall seinen Pflichtteil nicht geltend gemacht hat (*OLG München* ZEV 2013, 447, 448). Wird in diesen Fällen gem. § 40 GBO ein Erwerber unmittelbar, d. h. ohne Zwischeneintragung des Erben, als Eigentümer eingetragen, ist jedoch für ihn kein Schutz des öffentlichen Glaubens gegeben, der sich gem. § 2366 BGB aus dem Vorliegen eines Erbscheins oder gem. § 892 BGB aus der Voreintragung seines Vertragspartners im Grundbuch ergeben würde (s. *Vollhardt*, Verzicht auf Voreintragung des Erben?, *MittBayNot* 1986, 114, 115). Zum Grundbuchberichtigungszwang s. Rn. 617.

c) Die Löschung auf Lebenszeit bestellter Rechte

Literaturhinweise: *Amann*, Unwirksamkeit und Umdeutungen von Löschungserleichterungen, *DNotZ* 1998, 6 ff.; *Böttcher*, Der Löschungserleichterungsvermerk gem. §§ 23 Abs. 2, 24 GBO, *MittRhNotK* 1987, 219 ff.

Für die Löschung auf Lebenszeit bestellter Rechte besteht eine **Sonderregelung** 549 (§ 23 GBO), die entsprechend anzuwenden ist, wenn das Recht mit der Erreichung eines bestimmten Lebensalters des Berechtigten oder mit dem Eintritt eines sonstigen bestimmten Zeitpunktes oder Ereignisses erlischt (§ 24 GBO). Dabei wird unterschieden zwischen rückstandsfreien und rückstandsfähigen Rechten. Rückständige Leistungen sind solche, die auch nach Entfall der Berechtigung offen sein können, etwa nachlaufende Nutzungs-herausgabe- oder Verwendungsersatzansprüche.

Beispiele:

- Ein **Wohnungsrecht** erlischt mit dem Ableben des Berechtigten; Rückstände sind insoweit nicht möglich (§§ 1090 II, 1093, 1061 BGB); ist aber ausnahmsweise als dinglicher Inhalt des Wohnungsrechts vereinbart (was für Bauwerke als Anlagen möglich ist, vgl. *Schöner/Stöber* Rn. 1251), dass die Wohnung durch den Eigentümer in einem gut bewohnbaren und beheizbaren Zustand zu erhalten ist, so sind Rückstände in Form von Schadensersatzansprüchen wegen Nichterfüllung denkbar (*BayObLG* Rpfleger 1980, 20, 20 f.; *OLG Düsseldorf* NJW-RR 2003, 957).
- Ein **Vorkaufsrecht** erlischt mit dem Ableben des Berechtigten, sofern es nicht vererblich bestellt ist (§§ 1098, 473 BGB); Rückstände sind möglich, weil der Vorkaufsberechtigte sein Recht ausübt und dadurch vererbliche Ansprüche aus dem zustande gekommenen Kaufvertrag begründet haben kann (*OLG Zweibrücken* *MittBayNot* 1990, 112; str., vgl. *Deimann*, Löschung eines auf Lebenszeit des Berechtigten beschränkten Vorkaufsrechts, Rpfleger 1977, 91 f.).
- Bei einer **Reallast** (§ 1105 BGB), die wiederkehrende Leistungen sichert, z. B. eine Leibrente (Rentenreallast), kann es sein, dass beim Ableben des Berechtigten der Rentenschuldner mit Leistungen im Verzug ist.
- Ein **Nießbrauchsrecht** erlischt zwar mit dem Ableben des Berechtigten (§ 1061 BGB); Rückstände sind jedoch möglich, z. B. noch ausstehende Mieten.
- Ein **Erbbaurecht** erlischt mit Zeitablauf. Zugleich entsteht eine im Grundbuch als Sicherungsrecht *sui generis* einzutragende Entschädigungsforderung des Erbbauberechtigten gegen den Eigentümer (§§ 27, 28 Erbbaurecht; dazu unten Rn. 1765). Entgegen früher vertretener Literaturansicht handelt es sich bei dieser Entschädigungsforderung nicht um einen Rückstand des Erbbaurechts. Sie stammt nicht aus der Zeit der Erbbauberechtigung, sondern wird erst mit deren Ende begründet. Folglich kann ein Erbbaurecht nach Zeitablauf nicht gemäß § 23 gelöscht werden, sondern berichtend gemäß § 22 nur unter gleichzeitiger Eintragung der Entschädigungsforderung (BGHZ 197, 140 = *DNotZ* 2013, 850 mit Anm. *Maaß*).
- Eine **Auflassungsvormerkung** kann als dingliches Recht auflösend bedingt sein – etwa durch den Tod des Anspruchsberechtigten. Diese Gestaltung wird zur Sicherung höchstpersönlicher Rückübertragungsansprüche nach einer Grundstücksschenkung häufig gewählt. Da in diesem Fall das Sicherungsrecht bei Bedingungseintritt als solches erlischt, sind Rückstände nicht möglich. Schwieriger ist die Situation, wenn nicht das dingliche Recht, sondern nur der gesicherte schuldrechtliche Anspruch bedingt ist durch den Tod des Berechtigten. Bei lebzeitiger Ausübung eines Rückforderungsrechts können vererbliche Ansprüche entstanden sein, die durch die Vormerkung auch nach dem Tod des Berechtigten weiter gesichert sind. Zudem ist es möglich, eine unbedingte Vormerkung durch nachträgliche Vereinbarung als Sicherungsmittel für neue Ansprüche wieder zu verwenden, zumindest soweit diese Ansprüche mit den ursprünglichen „kongruent“ sind (*BGH* NJW 2012, 2032 – sog. „Wiederaufladung“; dazu näher Rn. 884). Auch diese neuen An-

sprüche können fortdauernd gesichert sein. In diesen Fällen kann die Vormerkung nicht im Wege der Berichtigung gelöscht werden, weil ihr Erlöschen nicht sicher gemäß §§ 22, 29 GBO durch öffentliche Urkunden nachgewiesen werden kann. Soll eine Auflassungsvormerkung nach dem Tod des Berechtigten durch Berichtigung löscherbar sein, ist daher die Formulierung sorgfältig so zu wählen, dass das dingliche Recht selbst, nicht nur der gesicherte Anspruch bedingt sein soll (hierzu *Schöner/Stöber* Rn. 1544a f.).

- 550 Ausgangspunkt für das Verständnis ist der **Grundsatz** des § 22 GBO. Danach ist eine **Bewilligung** gemäß § 19 GBO **nicht erforderlich**, wenn die **Unrichtigkeit** des Grundbuchs **durch** öffentliche oder öffentlich beglaubigte **Urkunden nachgewiesen** wird. Das gilt grundsätzlich auch für auf Lebenszeit bestellte Rechte. Von diesem Grundsatz macht § 23 GBO jedoch eine **Einschränkung für solche Rechte, bei denen Rückstände** von Leistungen **möglich** sind.

aa) Rückstandsfreie Rechte

- 551 Sind nach der Art des Rechts Rückstände ausgeschlossen, gilt auch für auf Lebenszeit bestellte Rechte der Grundsatz des § 22 GBO: Für die Löschung ist eine Bewilligung gem. § 19 GBO nicht erforderlich; es genügt die Vorlage einer Sterbeurkunde.

bb) Rückstandsfähige Rechte

(1) Sperrjahr

- 552 Sind nach der Art des Rechts Rückstände möglich, so müssten zur Löschung nach der Regel des § 22 GBO vorgelegt werden entweder:

- die Löschungsbewilligung des Rechtsnachfolgers mit Erbnachweis oder
- die Sterbeurkunde und der Nachweis, dass Rückstände nicht bestehen (s. *Demharter* § 23 Rn. 14).

Zur Vereinfachung des Verfahrens erlaubt § 23 I GBO die Löschung aufgrund lediglich der Sterbeurkunde nach dem Ablauf eines Sperrjahres. Allerdings darf hier der Rechtsnachfolger der Löschung beim GBAm nicht widersprochen haben.

(2) Löschungsklausel

- 553 Eine noch weitergehende Vereinfachung des Lösungsverfahrens erlaubt der Vermerk nach § 23 II GBO (auch: Vorlöschungsklausel oder Löschungserleichterungsvermerk genannt): Die Löschung ist auch schon vor dem Ablauf des Sperrjahres nach dem Ableben des Berechtigten auf bloßen Todesnachweis ohne Löschungsbewilligung des Erben zulässig, wenn im Grundbuch eingetragen ist, dass zur Löschung des Rechts der Nachweis des Todes des Berechtigten genügen soll. Von dieser Möglichkeit der vereinfachten Löschung wird in der notariellen Praxis in großem Umfang Gebrauch gemacht.

- 554 **Inhaltlich ist dieser Vermerk eine Art vorweggenommene Löschungsbewilligung des Berechtigten.** Seine Eintragung erfordert deshalb, wenn sie nach der Eintragung des Rechts vorgenommen wird, eine Bewilligung des Berechtigten. Soll jedoch – wie dies in aller Regel geschieht – die Eintragung des Vermerks gleichzeitig mit der Eintragung des Rechts erfolgen, so ist sie eine Inhaltsbestimmung und es genügt, dass sie allein von dem Besteller (Eigentümer) erklärt wird (*BGH* NJW 1976, 962. 963 f. = DNotZ 1976, 490, 493 f.). Bei gleichzeitiger Eintragung des Vermerks mit dem Recht ist die Eintragung gebührenfrei (vgl. Kostenverzeichnis zum GNotKG, Ziffer 14121 mit Ziffer 14130).

cc) Entsprechende Anwendung

- 555 Die Regelung des § 23 GBO ist entsprechend anzuwenden, wenn das Recht befristet oder auflösend bedingt ist (§ 24 GBO).

Beispiel: Ein dem überlebenden Ehegatten letztwillig zugewendetes Nießbrauchsrecht soll im Falle seiner Wiederverheiratung erlöschen. Erforderlich ist die Vorlage einer Heiratsurkunde.

Da Rückstände möglich sind, erfolgt die Löschung aber erst nach Ablauf des Sperrjahres, es sei denn, dass eine Löschungsklausel eingetragen ist.

VI. Der formelle Nachweis der Eintragungsvoraussetzungen

Literaturhinweis: Böttcher, Die Beweislehre im Grundbuchverfahren, MittBayNot 1986, 1 ff.

1. Die Beibringung der Unterlagen

In den Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit gilt allgemein der Grundsatz, 556 und zwar sowohl in den Amtsverfahren wie in den Antragsverfahren, dass das Gericht sich durch eigene Ermittlungen die Entscheidungsgrundlagen zu beschaffen hat (§§ 26, 29 FamFG). Im Grundbuchverfahren gilt jedoch der so genannte **Beibringungsgrundsatz**: In Antragsachen hat der Antragsteller die zur Eintragung erforderlichen Unterlagen zu beschaffen und vorzulegen, soweit er nicht auf Akten desselben Gerichts, z. B. Betreuungssakten, Nachlassakten, Handelsregister usw. Bezug nehmen kann. Das GBAmt ist zur Anstellung von eigenen Ermittlungen bzw. der Beschaffung von Eintragungsunterlagen weder berechtigt noch verpflichtet.

2. Der Nachweis durch Urkunden

Das Grundbuch erfordert sichere Eintragungsunterlagen. Sie müssen deshalb in 557 förmlicher Weise nachgewiesen werden (§ 29 GBO). Dabei werden zwei Gruppen von Eintragungsvoraussetzungen unterschieden: die zur Eintragung erforderlichen „Erklärungen“ und „andere Voraussetzungen“ der Eintragung:

a) Erklärungen

Die EB und andere zur Eintragung erforderliche Erklärungen sind in öffentlicher 558 Urkunde oder mit öffentlich beglaubigter Unterschrift vorzulegen (§ 29 I 1 GBO, §§ 39, 40 BeurkG, § 415 ZPO, § 129 BGB). Dazu gehören z. B. die Berichtigungsbeurteilung (Rn. 541–543), die Einigungserklärung nach § 20 GBO, die Zustimmung nach § 22 II GBO, die Vollmacht, die Genehmigung nach § 177 BGB oder § 185 II BGB und die Ehegattenzustimmung nach § 1365 BGB (dazu unter Rn. 601, 758–768).

b) Andere Voraussetzungen der Eintragung

Andere Voraussetzungen der Eintragung, d. h. solche, die nicht in Erklärungen be- 559 stehen, z. B. Erbfolge, Lebensalter, Verehelichung, Scheidung, Tod, handelsrechtliche Vertretungsberechtigung, Verwaltung fremden Vermögens als Testamentsvollstrecker, Insolvenzverwalter usw., sind, soweit sie nicht beim GBAmt offenkundig sind, durch öffentliche Urkunden nachzuweisen (§ 415 ZPO, § 29 I 2 GBO); Verweisung auf Akten desselben Gerichts genügt.

Beispiele:

- Die eingetretene Erbfolge ist durch einen **Erbschein** oder durch öffentliches Testament bzw. Erbvertrag in Verbindung mit dem Eröffnungsprotokoll nachzuweisen (§ 35 I GBO s. auch Rn. 547 f.).
- Die Befugnis eines Testamentsvollstreckers ist nachzuweisen durch ein **Testamentsvollstreckerzeugnis** oder durch ein öffentliches Testament oder einen Erbvertrag, in dem die Einsetzung enthalten ist, in Verbindung mit dem Eröffnungsprotokoll (§ 35 II GBO).
- Geburt, Heirat oder Tod einer Person wird durch Vorlage einer **Standesamtsurkunde** nachgewiesen.

c) Vertretungsberechtigung der Organe von Handelsgesellschaften

- 560 Auch hier ist der Nachweis grundsätzlich durch öffentliche Urkunden zu führen. Nach Umstellung auf das elektronische Handelsregister genügt für deutsche Rechtsträger jedoch die Angabe des Registergerichts und Registerblattes (§ 32 Abs. 2 GBO). Das GBAmt hat sich dann selbst durch Online-Einsicht in das Handelsregister von der Richtigkeit der Vertretung zu überzeugen. Entsprechendes gilt für Genossenschaften und Vereine. Die früher üblichen beglaubigten Registerbescheinigungen und Handelsregistrauszüge sind aufgrund dieser Neuerung selten geworden, aber weiterhin möglich (§ 32 I 3 GBO).

Weiterhin gebräuchlich ist die **Vorlage einer notariellen Vertretungsbescheinigung** (§ 21 I Nr. 1, Nr. 2 BNotO, § 39 BeurkG); hier bescheinigt der Notar aufgrund vorgenommener Einsicht in das Register, dass die handelnden Personen zur Vertretung der Gesellschaft, Genossenschaft bzw. des Vereins berechtigt sind. Der Tag der Einsichtnahme ist in der Bescheinigung anzugeben (§ 21 II 2 BNotO). Eine solche Bescheinigung ist auch für ausländische Rechtsträger möglich. Voraussetzung ist, dass sie in ein Register eingetragen sind, das den deutschen Handels-, Genossenschafts- und Vereinsregistern vergleichbare Publizitätswirkungen hat.

- 561 Der **Umfang der Vertretungsmacht** des Organs ergibt sich aus dem jeweiligen Gesetz, unabhängig von eventuell im Innenverhältnis der Gesellschaft gegebenen Einschränkungen (s. Rn. 411 ff.).

d) Nachweis der rechtsgeschäftlichen Vertretungsmacht

- 561a Gemäß § 34 GBO kann eine durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht durch eine Bescheinigung des Notars (§ 21 III BNotO) nachgewiesen werden. Grundlage der Notarbescheinigung ist die Einsichtnahme des Notars in eine öffentliche oder öffentlich beglaubigte Vollmachtsurkunde. Die Bescheinigung des Notars selbst muss wiederum eine öffentliche Urkunde darstellen, also entweder in einer Verhandlungsniederschrift enthalten sein (dazu Rn. 570) oder in einem gesiegelten und unterschriebenen Vermerk des Notars (§ 39 BeurkG). Durch die Einführung der Vollmachtsbescheinigung gemäß § 21 III BNotO im Jahr 2013 sollen die Prüfung des GBAmtes und der Umfang der Grundakten verschlankt werden.

e) Aktualität des Nachweises

- 562 Vielfach erfolgt die Abgabe der Grundbucherklärung erst einige Zeit nach der Erstellung des Vertretungsnachweises. Er sollte jedoch möglichst aus neuester Zeit stammen, da in der Zwischenzeit die Vertretungsbefugnis weggefallen sein oder sich geändert haben kann. Aber auch ältere Nachweise sind nicht grundsätzlich zu beanstanden, es sei denn, dass die Zwischenzeit unangemessen lang ist oder Anhaltspunkte für eine nachträgliche Änderung gegeben sind; feste Regeln bestehen dafür nicht (*Demharter* § 32 Rn. 15; *Schöner/Stöber* Rn. 3637 f. mit Fn. 1 und 2; *OLG Hamm* Rpfleger 1990, 85, 86).

f) Offenkundigkeit und Erfahrungssätze

- 563 Keines Nachweises bedürfen Tatsachen, die offenkundig, d. h. dem GBAmt amtlich oder außeramtlich zweifelsfrei bekannt sind (*BayObLG* DNotZ 1957, 311, 313 f.) oder sich aus anderen Gerichtsakten ergeben. Sie sind durch einen Vermerk in der Eintragsungsverfügung aktenkundig zu machen (Ziffer 3.2.1.2. BayGBGA).

g) Einschränkung der Nachweispflicht bei Nebenumständen

- 564 Darüber hinaus wird § 29 I 2 GBO in ständiger Rechtsprechung einschränkend ausgelegt. Keines urkundlichen Nachweises bedürfen Nebenumstände, wenn sie

nach allgemeinen Erfahrungssätzen gegeben sind oder wenn der Zwang, auch entfernte Möglichkeiten auszuschließen, den Geschäftsverkehr mit unnötigem Formalismus erschweren würde (*Schöner/Stöber* Rn. 159).

Beispiele:

- Wenn ein Bevollmächtigter eine Vollmachtsurkunde vorlegt, spricht die Erfahrung dafür, dass sie ihm durch den Vollmachtgeber ausgehändigt worden ist und fortbesteht (*KG DNotZ* 1972, 18, 20 f.).
- Verkauft der befreite Vorerbe das Grundstück an einen Fremden, so wird die Angemessenheit des Kaufpreises und damit die volle Entgeltlichkeit des Vertrages vermutet (§§ 2113 II, 2136 BGB; *KG Rpfleger* 1968, 224); bei engen Beziehungen zwischen dem Vorerben und dem Vertragspartner sind jedoch Zweifel geboten (*OLG Frankfurt Rpfleger* 1977, 170).
- Das Gleiche gilt, wenn der Testamentsvollstrecker ein Grundstück durch entgeltlichen Vertrag an einen Fremden veräußert (§ 2205 Satz 3 BGB; *Schöner/Stöber* Rn. 3441; *BayObLG MittBayNot* 1983, 229, 230).
- Die Unanfechtbarkeit einer behördlichen Genehmigung bedarf keines besonderen Nachweises (Ausnahme: § 7 I GrdstVG).
- Die Nichtexistenz des Gläubigers kann nicht durch öffentliche Urkunden nachgewiesen werden (*KG FGPrax* 1997, 212, 213 f.).

3. Die öffentliche Beglaubigung

a) Beweiskraft

Die öffentliche Beglaubigung einer Unterschrift (oder eines Handzeichens) ist in **§ 129 BGB (i. V. m. § 40 BeurkG)** geregelt. Sie erbringt den Beweis, dass die Unterschrift (das Handzeichen) unter der Erklärung echt ist, d. h. von demjenigen herrührt, der in dem Beglaubigungsvermerk als Unterzeichner angegeben ist. **Nur dieser Beglaubigungsvermerk ist die öffentliche Urkunde.** Die unterschriebene Erklärung des Beteiligten selbst bleibt eine Privaturkunde. Ihr Inhalt unterliegt deshalb regelmäßig nicht der Prüfung durch die beglaubigende Amtsperson. 565

b) Zuständigkeit

Zuständig für die öffentliche Beglaubigung sind **grundsätzlich nur die Notare**, 566
im Ausland die deutschen Konsularbeamten (s. Rn. 572). Daneben gibt es ausdrückliche Ermächtigungen für Behörden (vgl. z. B. § 61 Nr. 6 BeurkG: für Vorstände der Vermessungsämter) und in einzelnen Bundesländern Sonderregelungen auf der Grundlage des § 63 BeurkG, durch die bestimmten Stellen eine Zuständigkeit für die Beglaubigung von Unterschriften eingeräumt worden ist.

c) Unterscheide: Amtliche Beglaubigung

Zu unterscheiden von der öffentlichen Beglaubigung ist die sog. „amtliche Beglaubigung“ **einer Unterschrift durch eine Verwaltungsbehörde** zum Zwecke der Verwendung in Verwaltungsverfahren oder für sonstige Zwecke, für die eine öffentliche Beglaubigung nicht vorgeschrieben ist (vgl. § 65 BeurkG). Diese behördlichen Beglaubigungen sind jedoch keine öffentlichen Beglaubigungen i. S. d. BGB, des HGB und der GBO. **Für das Grundbuchverfahren sind sie deshalb nicht ausreichend.** 567

d) Verfahrensvorschriften

Für das Verfahren der öffentlichen Beglaubigung gelten die **§§ 39, 40 BeurkG**. Dabei ist zu unterscheiden zwischen zwingenden Vorschriften und Sollvorschriften. 568

Beispiel: Fehlt im Beglaubigungsvermerk die Angabe der Person, welche die Unterschrift vollzogen hat, so ist die Beglaubigung unwirksam (§ 40 III 1 BeurkG). Fehlt dagegen die Angabe, ob die Unterschrift vor dem Notar vollzogen oder anerkannt worden ist, so berührt die Verletzung dieser Ordnungsvorschrift die Wirksamkeit der Beglaubigung nicht (§ 40 III 2 BeurkG).

4. Die öffentliche Urkunde

a) Generalklausel

- 569 Öffentliche Urkunden sind die von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form aufgenommenen Urkunden (§ 415 ZPO). Sie begründen vollen Beweis der darin bezeugten Tatsachen (§ 418 ZPO).

b) Die Beurkundung von Willenserklärungen

- 570 Für die Beurkundung von Erklärungen gelten die Vorschriften des Beurkundungsgesetzes. Dafür sind **grundsätzlich die Notare zuständig** (§ 20 BNotO, §§ 6 ff. BeurkG). Der Begriff „Beurkundung“ wird im Gesetz nicht näher erläutert, sondern vorausgesetzt. Er bedeutet, dass die Erklärung des oder der Beteiligten in Form einer Niederschrift (Protokoll) geschrieben, vorgelesen und von dem Erklärenden sowie dem Notar unterschrieben wird (§§ 8 ff. BeurkG). Bezeugt wird dadurch nicht nur die Unterschrift der Beteiligten, sondern auch, dass sie inhaltlich diese Erklärungen abgegeben haben, nicht jedoch die objektive Richtigkeit oder materielle Wirksamkeit ihrer Erklärungen. Dabei soll der Notar sich nicht darauf beschränken, die abgegebene Willenserklärung so getreu wie möglich wiederzugeben, sondern darauf hinwirken, dass eine Erklärung abgegeben wird, die den beabsichtigten Rechtserfolg herbeiführt. Das wird durch besondere Amtspflichten gesichert, die sich insbesondere auf die Erforschung des Willens, die Aufklärung des Sachverhalts und die rechtliche Beratung der Beteiligten beziehen (vgl. § 24 I 1 BNotO und §§ 17 ff. BeurkG).
- 571 Die Urschrift der Urkunde verbleibt in der Verwahrung des beurkundenden Notars. Für den Rechtsverkehr, insbesondere zur Vorlage beim GBAmt, erteilt er davon Ausfertigungen und beglaubigte Abschriften.

5. Urkunden im zwischenstaatlichen Verkehr

a) Im Ausland errichtete Urkunden

- 572 Auch im Ausland errichtete Urkunden fallen unter **§ 29 GBO**. Ist eine nach deutschem Recht in öffentlicher oder öffentlich beglaubigter Urkunde abzugebende Erklärung im Ausland vorzunehmen, z. B. eine Vollmacht, Genehmigung oder Eintragungsbewilligung in Grundbuchsachen, so kann dies vor einer deutschen Auslandsvertretung (Botschaft oder Konsulat) geschehen. Die deutschen Konsularbeamten sind nach dem Konsulargesetz zur Beurkundung von Willenserklärungen und zur Beglaubigung von Unterschriften ermächtigt (§§ 10 ff. KonsularG). Für das Verfahren gelten die Vorschriften des BeurkG entsprechend. Häufig ist jedoch die nächste deutsche Auslandsvertretung schwer erreichbar. Dann kann die Beglaubigung einer Unterschrift auch durch eine dafür zuständige Stelle des Errichtungslandes erfolgen. Dies ist z. B. im romanischen Rechtskreis und in den davon beeinflussten Rechtsordnungen in der Regel ein Notar, im angloamerikanischen Rechtskreis ein notary public. In diesem Falle kann aber das GBAmt zusätzlich eine Legalisation durch die örtlich zuständige deutsche Auslandsvertretung verlangen, es sei denn, dass nach den besonderen Umständen des Einzelfalles der Echtheitsbeweis auch ohne Legalisation als erbracht angesehen werden kann (*BayObLG* Rpfleger 1993, 192; *OLG Dresden* NJOZ 2011, 1839).