

Beck'sches Formularbuch Bürgerliches, Handels- und Wirtschaftsrecht

Herausgegeben von

Dr. Alexander Gebele, LL.M.

Notar in Hamburg

Dr. Kai-Steffen Scholz

Rechtsanwalt in Berlin

Autoren:

Dr. Andreas Austmann, LL.M. Rechtsanwalt in Düsseldorf; *Prof. Dr. Michael Bartsch*, Rechtsanwalt in Karlsruhe; *Dr. Gesa Beckhaus, LL.M.*, Notarin in Hamburg; *Dr. Michael Bernauer, LL.M.*, Notar in Hof; *Dr. Matthias Blaum*, Rechtsanwalt in Düsseldorf; *Dr. Johann Andreas Dieckmann, M.St.*, Notar in Freiburg; *Dr. Martin Feick*, Rechtsanwalt in Mannheim; *Dr. Alexander Gebele, LL.M.*, Notar in Hamburg; *Dr. Hendrik Haag*, Rechtsanwalt in Frankfurt/Main; *Dr. Christian Hoefs*, Rechtsanwalt in Frankfurt/Main; *Prof. Dr. Michael Hoffmann-Becking*, Rechtsanwalt in München; *Dr. Marc Leonhard, LL.M.*, Rechtsanwalt in Berlin; *Prof. Dr. Ulrich Locher*, Rechtsanwalt in Reutlingen; *Dr. Dr. Jörg Maurer*, Rechtsanwalt in Karlsruhe; *Dr. Wolfgang Meyer-Sparenberg*, Rechtsanwalt in Düsseldorf; *Dr. Thomas Nägele*, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Gewerblichen Rechtsschutz in Mannheim; *Dr. Damian Wolfgang Najdecki*, Notar in Weiden i.d. Oberpfalz; *Dr. Steffen Ott*, Notar in Weinheim; *Dr. Wolfgang Reetz*, Notar in Köln; *Dr. Michael Reiling*, Rechtsanwalt in München; *Prof. Dr. Jörg Risse, LL. M.*, Rechtsanwalt in Frankfurt/Main; *Dr. Kai-Steffen Scholz*, Rechtsanwalt in Berlin; *Dr. Carsten Walter, M.Jur.*, Notar in Esslingen; *Dr. Christina Weidmann*, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Erbrecht in Hamburg; *Dr. Christian Wentrup*, Rechtsanwalt in Düsseldorf

14., neubearbeitete und ergänzte Auflage 2022



C.H.BECK

Vorsorgevollmacht, Betreuungsverfügung, Patientenverfügung für die Beratungspraxis, 2. Aufl. 2010.

Anmerkungen

1. Seit Inkrafttreten des Betreuungsgesetzes v. 12.9.1990 (BGBl. I 2001) hat die Kautelarpraxis das ehemals öffentlich-rechtlich dominierte Betreuungswesen weitgehend „privatisiert“ (so treffend Kersten/Bühling/Kordel FGG-FormB § 96 Rn. 1; sa Müller/Renner BetreuungsR Rn. 236 ff.). Ansatzpunkt dieser Entwicklung ist § 1896 Abs. 2 BGB. Die Norm eröffnet Volljährigen die Möglichkeit, für den Fall künftiger Geschäftsunfähigkeit oder Hilfsbedürftigkeit die gerichtliche Anordnung einer Betreuung dadurch zu ersetzen, dass sie eine selbstausgewählte Person auf rechtsgeschäftlicher Grundlage mit der Wahrnehmung ihrer Angelegenheiten betrauen (s. dazu BGH DNotZ 2000, 220). Während zunächst umstritten war, ob eine betreuungsersetzende Vollmacht auch für Fragen des Selbstbestimmungsrechts und der gesundheitlichen Fürsorge zulässig ist, hat der Gesetzgeber dies durch das Betreuungsrechtsänderungsgesetz v. 25.6.1998 (BGBl. I 1580) mit Wirkung ab dem 1.1.1999 anerkannt (vgl. §§ 1904, 1906 BGB; zuletzt geändert durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts v. 29.7.2009, BGBl. I 2286). Seither haben General- und Vorsorgevollmachten in der Praxis erheblich an Bedeutung gewonnen. Vorsorgevollmachten werden meist iVm Generalvollmachten erteilt. Es ist aber auch möglich, lediglich eine Vorsorgevollmacht auf die nichtvermögensrechtlichen Angelegenheiten zu beschränken oder unterschiedliche Vertretungsregeln für Generalvollmacht und Vorsorgevollmacht vorzunehmen. Zur privaten Vorsorge im internationalen Kontext s. Lipp Vorsorgeverfügungen-HdB/Röthel §§ 19–32; Wedemann FamRZ 2010, 785 ff. Zu Besonderheiten im Personengesellschaftsrecht Schäfer ZHR (2011) 175, 557 ff.

Die General- und Vorsorgevollmacht ist von der *Patientenverfügung* (vgl. § 1901a BGB) – gelegentlich auch *Patiententestament* genannt – zu unterscheiden. In einer Patientenverfügung gibt der Betroffene Anweisungen, wie sich bestimmte Personen – Ärzte, Pfleger, Geistliche, ein Vorsorgebevollmächtigter – bei Krankheit, Unfall oder Behinderung des Verfügenden verhalten sollen. Gegenüber dem Vorsorgebevollmächtigten kann eine Patientenverfügung zur Konkretisierung des der Vollmacht zugrundeliegenden Auftragsverhältnisses (§§ 662 ff. BGB) und wegen der Regelung des § 1904 Abs. 4 BGB sinnvoll sein (vgl. Diehn/Rebhan NJW 2010, 326 ff.). Einzelheiten dazu bei → Form. VI.40. Da die in eine Vorsorgevollmacht integrierte Patientenverfügung als Einschränkung der Vertretungsmacht im Außenverhältnis verstanden werden kann, ist zu getrennter Abfassung zu raten (vgl. Milzer MDR 2005, 1145 ff.; → Anm. 8). Die Weisungen in der Patientenverfügung sind zudem persönlicher Art und sollten Banken, Behörden etc bei Vorlage der General- und Vorsorgevollmacht nicht zur Kenntnis gelangen.

2. Zur Form der General- und Vorsorgevollmacht → Form. I.37 Anm. 1. Die Vorsorgevollmacht unterliegt nach §§ 1904 Abs. 5, 1906 Abs. 5 BGB an sich lediglich einfacher Schriftform (§ 126 BGB). Im Hinblick darauf, dass der Notar jedoch nach § 11 BeurkG ggf. auch Feststellungen über die Geschäftsfähigkeit der Beteiligten zu treffen hat (vgl. dazu KBD FormB BetreuungsR S. 387), geht von der beurkundeten General- und Vorsorgevollmacht höhere Beweiskraft aus (BeckNotar-HdB/Reetz Kap. F. Rn. 164). Auch im Kontakt mit Kreditinstituten können notariell beurkundete Vorsorgevollmachten ohne weiteres institutseigene Vollmachtsformulare ersetzen (Tersteegen NJW 2007, 1717 ff.; Müller/Renner BetreuungsR Rn. 352 ff.).

3. S. die Anm. zu → Form. I.38, → Form. I.39.

4. Siehe Beispielkatalog in → Form. I.38, der auf den jeweiligen Einzelfall anzupassen ist.

5. Wegen der Regelungen in §§ 1904 Abs. 5, 1906 Abs. 5 BGB bedürfen die dort aufgeführten Maßnahmen ausdrücklicher Erwähnung (Zitiergebot). Nach LG Hamburg DNotZ 2000, 220, mAnm *Langenfeld*, gilt allerdings auch über die im Gesetz selbst enthaltenen Regelungen hinaus, dass der Umfang der Bevollmächtigung für sämtliche *höchstpersönlichen* Angelegenheiten unmissverständlich und klar bestimmt werden muss. Folglich bedürfen insb. die Entscheidung über die Anwendung noch nicht zugelassener oder erprobter Medikamente und Behandlungsmethoden, eine Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht sowie Anordnungen zur Organentnahme besonderer Erwähnung im Vollmachtstext. Vgl. auch *Müller/Renner* *BetreuungsR* Rn. 383 ff. Eine weitere Konkretisierung dieser höchstpersönlichen Angelegenheiten sollte in der Patientenverfügung erfolgen. Die Befugnis zur Unterbevollmächtigung muss hier differenziert nach Wirkungskreisen ausgesprochen werden und diese ggf. auf einzelne Angelegenheiten beschränkt werden.

6. In den nach dem ersten Semikolon erwähnten Fällen bedarf die Einwilligung eines Bevollmächtigten bzw. ihre Nichterteilung oder ihr Widerruf der Genehmigung des Betreuungsgerichts (s. insb. §§ 1904, 1906 BGB und zu Ausnahmen § 1904 Abs. 4 bzw. Eilmaßnahmen §§ 1904 Abs. 1 S. 2, 1906 Abs. 2 S. 2 BGB).

7. Diese Maßnahmen stellen oftmals freiheitsentziehende Maßnahmen iSd § 1906 Abs. 6 BGB dar (BGH FamRZ 2012, 1372).

8. Die Regelung enthält eine sogenannte *Betreuungsverfügung*, dh eine vorsorglich privatautonom getroffene Bestimmung für den Fall der Anordnung einer Betreuung (vgl. Palandt/Götz BGB Einf. § 1896 Rn. 8; § 1897 Rn. 12 ff.). Sollte trotz wirksam erteilter Vorsorgevollmacht eine Betreuung erforderlich sein (BGH NJW-RR 2013, 1473), so kann mittels einer *Betreuungsverfügung* vom Betroffenen auf die Wahl des Betreuers Einfluss genommen werden. Denn nach § 1897 Abs. 4 S. 1 BGB hat das Betreuungsgericht dem Vorschlag des Betroffenen zu entsprechen, sofern jene Bestellung seinem Wohl nicht zuwiderläuft (BGH NJW-RR 2013, 1473.). Es bietet sich regelmäßig an, eine solche *Betreuungsverfügung* in die Vollmachtsurkunde (wie hier dargestellt) aufzunehmen.

9. Zu den Voraussetzungen einer Kontrollbetreuung sowie der Übertragung des Aufgabenkreises des Widerrufs einer Vorsorgevollmacht – anlässlich von Gelegenheitsgeschenken in Vertretung des Betreuten – vgl. BGH Beschl. v. 8.1.2020 – XII ZB 368/19, ZEV 2020, 495 mAnm *Litzenburger*: Für die Umsetzung des entsprechenden Wunsches des Betreuten bedarf es nicht dessen Geschäftsfähigkeit.

10. → Form. I.38 Anm. 6. Es ist denkbar, die Wirksamkeit der Vollmacht oder die Erteilung der Ausfertigung davon abhängig zu machen, dass zuvor – zB durch einen Amtsarzt – die Betreuungsbedürftigkeit oder Geschäftsunfähigkeit festgestellt wird. Der Rechtsverkehr akzeptiert solche Vollmachten allerdings selbst bei Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung häufig nicht. Das liegt daran, dass das Vertrauen in die Richtigkeit der ärztlichen Bescheinigung nicht geschützt ist (OLG Schleswig NJW-RR 2010, 1316; OLG Frankfurt a.M. FGPrax 2011, 58). Aus Gründen der Praktikabilität ist daher zur unbedingten Wirksamkeit der Vollmacht und der sofortigen Möglichkeit der Erteilung einer Ausfertigung zu raten (ähnlich BeckNotar-HdB/Reetz Kap. F. Rn. 174). Dies erfordert allerdings ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigtem.

Unberührt von dieser Empfehlung bleibt die Möglichkeit, Verwendungsanweisungen im Innenverhältnis zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigtem zu normieren. Zur Vermeidung von Missverständnissen gegenüber Dritten empfiehlt sich dann aber die

Aufnahme einer gesonderten (ggf. auch privatschriftlichen) Urkunde oder ein deutlich abgetrennter eigener Abschnitt. Übersicht zu den Gestaltungsmöglichkeiten bei LHFH WürzNotar-HdB/G. Müller Teil 3 Kap. 3 Rn. 43 ff.; G. Müller DNotZ 1997, 100 ff.).

Sofern die Unwirksamkeit einer Vorsorgevollmacht nicht positiv festgestellt werden kann, zB bei Zweifeln über die Geschäftsfähigkeit bei Vollmachterrichtung, bleibt die Vollmacht gültig. Bei der vom Gericht von Amts wegen aufzuklärenden Frage der Geschäftsunfähigkeit ist zu beachten, dass es sich hierbei nicht um einen medizinischen Befund, sondern um einen Rechtsbegriff handelt (BGH Beschl. v. 29.7.2020, NJW 2021, 63).

Der vertraglich vorbehaltene Rücktritt vom Erbvertrag kann grundsätzlich auch wirksam gegenüber dem Vorsorgebevollmächtigtem des zwischenzeitlich Geschäftsunfähigen erfolgen (BGH Beschl. v. 27.1.2021, NJW 2021, 1455).

Wird der Notar angewiesen, dem Bevollmächtigten eine (weitere) Ausfertigung erst auf Weisung des Vollmachtgebers zu erteilen, darf er sich darüber auch dann nicht hinwegsetzen, wenn der Vollmachtgeber zwischenzeitlich dauerhaft geschäftsunfähig geworden ist und die Weisung nicht mehr rechtswirksam erteilen kann (LG Nürnberg-Fürth BeckRS 2012, 04905)

11. → Form. I.38 Anm. 7. Zum speziellen Fall des Widerrufs einer Vorsorgevollmacht Keilbach DNotZ 2004, 751 ff.; Renner ZNotP 2004, 388 ff.

12. Um das Auffinden von beurkundeten und beglaubigten Vorsorgevollmachten und Betreuungsverfügungen zu erleichtern, führt die Bundesnotarkammer ein „Zentrales Vorsorgeregister“ (§§ 78a ff. BNotO und Vorsorgeregister-Verordnung – VRegV). Die Erfassung der Urkunden darf nur im Einverständnis der Beteiligten erfolgen. Gerichte erhalten nach Maßgabe von § 78d BNotO Auskunft bzw. Einsicht in das Register. Beurkundet der Notar eine Vorsorgevollmacht, so hat er auf die Möglichkeit einer (kostenpflichtigen) Registrierung hinzuweisen (§ 20a BeurkG). Zum Ganzen Görk FPR 2007, 82 ff.; Lipp Vorsorgeverfügungen-HdB § 5; Müller/Renner BetreuungsR Rn. 770 ff. Aktuelle Hinweise auch unter www.vorsorgeregister.de.

13. Bei den freiheitsentziehenden und freiheitsbeschränkenden Maßnahmen des § 1906 Abs. 1 BGB besteht auch für den Bevollmächtigten ein zwingender betreuungsgerichtlicher Genehmigungsvorbehalt.

Kosten und Gebühren

14. → Form. I.38. Für die reine Vorsorgevollmacht (Teil II. des Form.) gilt § 98 GNotKG. In der Literatur werden im Falle eines Rückhalts der Ausfertigung des Bevollmächtigten Abschläge vom zugrunde zu legenden Aktivvermögen von 30–50 % befürwortet (vgl. *Diehn* Berechnungen Rn. 1318, der uU auch höhere Abschläge erwägt). Ob zwischen Generalvollmacht und Vorsorgevollmacht wie nach der hM zur alten Rechtslage (s. § 44 Abs. 1 KostO) Gegenstandsgleichheit besteht, lässt sich dem Wortlaut des § 109 GNotKG nicht ohne Weiteres entnehmen. Da der Vorsorgevollmacht ua hinsichtlich der Maßnahmen nach §§ 1904, 1906 BGB und des Zitiergebots (→ Anm. 4) auch neben der Generalvollmacht eigenständige Bedeutung zukommt, kann es im Einzelfall angemessen sein, für sie den allgemeinen Geschäftswert nach § 36 Abs. 2 u. 3 GNotKG in Ansatz zu bringen. Eine Betreuungsverfügung und eine Patientenverfügung stellen nach § 109 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 GNotKG denselben Beurkundungsgegenstand dar; dessen Geschäftswert bestimmt sich ebenfalls nach § 36 Abs. 2 u. 3 GNotKG. Nach § 110 Nr. 3 GNotKG sind diese Erklärungen und die Vollmachten aber verschiedene Beurkundungsgegenstände. Möchte man im Rahmen einer umfassenden Vorsorge eine General- und Vorsorgevollmacht, eine Betreuungsverfügung und eine Patientenverfügung beurkunden, bemisst sich die Beurkundungs-

gebühr anhand der Summe der zugehörigen Geschäftswerte (s. § 35 Abs. 1 GNotKG). Die Patientenverfügung sollte allerdings in gesonderter Urkunde erstellt werden (→ Anm. 1 aE). Für sie ist die Form der notariellen Beurkundung zwar nicht vorgeschrieben, aber ratsam.

Die Registrierung einer Vorsorgevollmacht bzw. Betreuungsverfügung beim Zentralen Vorsorgeregister ist für den Notar ein gebührenfreies Nebengeschäft (zB bei vorheriger Beurkundung, Entwurfsfertigung), ansonsten entsteht eine Übermittlungsgebühr iHv 20 EUR nach 22124 KV GNotKG. Die Gebühren des Registers bestimmen sich nach der Vorsorgeregister-Gebührensatzung – VRegGebS – v. 2.2.2005 (DNotZ 2005, 81) idF ihrer Änderung v. 2.12.2005 (DNotZ 2006, 2). Die VRegGebS und die VRegV sind abrufbar unter www.vorsorgeregister.de.

41. Grundstücksvollmacht

Verhandelt am in

Vor dem unterzeichnenden Notar erschien

Herr/Frau,

geb. am,

Anschrift:,

ausgewiesen durch

Der/Die Erschienene erklärte:

Für den im Grundbuch des Amtsgerichts von Band Blatt unter laufender Nr. des Bestandsverzeichnisses eingetragenen Grundbesitz¹ (nachstehend „Grundstück“ genannt)² erteile ich A (Geburtsdatum, Anschrift) (nachstehend der/die „Bevollmächtigte“ genannt) die folgende

Grundstücksvollmacht:

Der/Die Bevollmächtigte ist befugt, in meinem Namen alle Erklärungen abzugeben und entgegenzunehmen, die sich auf den Erwerb/die Veräußerung und ggf. Belastung des Grundstücks beziehen. Er/Sie ist insb. berechtigt, die Kauf-/Verkaufsbedingungen zu vereinbaren oder vereinbarte Bedingungen abzuändern, die Auflassung zu erklären und alle nach seinem/ihrer Ermessen zur Durchführung, Änderung, Ergänzung oder Aufhebung des Vertrages erforderlichen oder zweckdienlichen Rechtshandlungen vorzunehmen, und zwar einschließlich solcher, die die Eintragung und Löschung von Rechten in Abt. II und III des Grundbuches zum Gegenstand haben.³

Der/Die Bevollmächtigte ist berechtigt, den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks der sofortigen Zwangsvollstreckung nach § 800 ZPO zu unterwerfen.⁴

Im Zusammenhang mit der Finanzierung des Kaufpreises darf der/die Bevollmächtigte eine persönliche Haftung für mich nicht übernehmen/übernehmen – auch im Wege eines abstrakten Schuldanerkenntnisses – und mich insoweit der sofortigen Zwangsvollstreckung in mein gesamtes Vermögen unterwerfen.⁵

Der/Die Bevollmächtigte ist von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit, dh er/sie darf Rechtsgeschäfte auch in meinem Namen mit sich selbst oder als Vertreter/in eines Dritten vornehmen.⁶ Der/Die Bevollmächtigte ist befugt, im Rahmen der Abwicklung notarieller Kaufverträge oder für die Bestellung von Grundpfandrechten Untervollmacht entsprechend dem Umfang der Hauptvollmacht zu erteilen.⁷

Der/Die Bevollmächtigte ist ermächtigt, sich eine Ausfertigung dieses Protokolls erteilen zu lassen. Weitere Ausfertigungen sind ihm/ihr nur aufgrund ausdrücklicher Weisung meinerseits zu erteilen.⁸

Ich erkläre, dass mich der Notar auf die Folgen einer Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung hingewiesen hat. Er hat mir ferner erläutert, dass im Falle einer Grundpfandrechtsbestellung die Übernahme der persönlichen Haftung nebst Vollstreckungsunterwerfung zusätzliche Sicherheiten für den Gläubiger darstellen und ich aus den gewährten Sicherheiten unter Umständen auch für andere Verbindlichkeiten als das Kaufpreisdarlehen in Anspruch genommen werden kann.⁹

Vorgelesen, genehmigt und unterschrieben:

Übersetzung in die englische Sprache¹⁰

Done in on

Before the undersigning Notary appeared:

Mr/Ms,

born on,

address:,

identified by

The person appearing declared:

I hereby grant the following

Power of Attorney (real estate)

to Mr/Ms (hereinafter referred to as „the Agent“) with respect to the real property registered with the land register at the local court of volume folio serial no. (hereinafter referred to as „the Property“).

The Agent is authorised to make and to receive all declarations on my behalf which relate to the acquisition/the disposal and if applicable the encumbrance of the Property. He/she is in particular authorised to agree on the conditions of the purchase/sale or to modify the conditions agreed upon, to agree on the conveyance of the Property and to take all legal acts which he/she deems necessary or useful in connection with the implementation, alteration, amendment or cancellation of such agreement, including any legal acts relating to the registration and deletion of rights in Sec. II and III of the land register.

The Agent is authorised to submit the respective owner of the Property to immediate enforcement pursuant to Sec. 800 German Code of Civil Procedure.

As concerns the financing of the purchase price the Agent must not assume/may assume personal liability on my behalf – also by means of an acknowledgement of debt – and declare my submission to immediate enforcement into all of my assets.

My Agent is exempted from the restrictions imposed by Sec. 181 German Civil Code, i. e. he/she may enter into legal transactions both in my name and with either himself/herself or as agent of a third party.

In connection with the implementation of notarial sale and purchase agreements or for the purpose of the creation of land charges the Agent may grant sub-powers of attorneys corresponding to the scope of the main power.

The Agent is entitled to request one official copy of this deed. Further official copies shall be issued to him/her only upon my explicit instruction.

I confirm that the notary has advised me on the consequences of a submission to immediate enforcement. He has further explained to me that in case of the creation of a land charge the assumption of personal liability and submission to immediate enforcement constitute additional collateral for the bank and that I could, under certain conditions, be held liable under the collateral granted by me for other obligations than the purchase price loan.

Read out aloud, approved and signed:¹¹

Schrifttum: *Brambring*, Aktuelle Fragen der Grundstücksvollmacht, ZfIR 1997, 84 ff.; *Rösler*, Formbedürftigkeit der Vollmacht, NJW 1999, 1150 ff.; *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, 15. Aufl. 2012, Rn. 3535 ff.

Anmerkungen

1. Die Erteilung einer Vollmacht zum Erwerb oder zur Veräußerung eines Grundstücks ist grundsätzlich formfrei möglich (§ 167 Abs. 2 BGB). Lediglich das Grundbuchverfahrensrecht verlangt für die Abgabe einer Eintragungsbewilligung oder der sonstigen zur Eintragung erforderlichen Erklärungen in §§ 29, 30 GBO die öffentliche Beglaubigung. Die Anfechtung einer Vollmacht muss das Grundbuchamt nach deren Gebrauch grundsätzlich unberücksichtigt lassen (zu den Einzelheiten OLG München RNotZ 2015, 355).

Es bestehen jedoch Ausnahmen: Materiell-rechtlich bedarf eine Grundstücksvollmacht dann der Beurkundung, wenn sie aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen eine Bindung des Vollmachtgebers zum Grundstückserwerb oder zur -veräußerung begründet (stRspr; RGZ 76, 182 (184); 104, 236; BGH NJW 1952, 1210; BayObLG NJW-RR 1996, 848; Palandt/*Ellenberger* BGB § 167 Rn. 2; MüKoBGB/*Schubert* § 167 Rn. 19 ff. mwN; *Müller-von Münchow* NotBZ 2010, 31 (39 f.)). Dies ist nach der hM der Fall, wenn sie (a) unwiderruflich erteilt wird oder (b) zwar widerrufen werden kann, nach der Vorstellung des Vollmachtgebers jedoch schon mit der Bevollmächtigung die gleiche Bindungswirkung eingetreten ist, wie mit dem eigentlichen Vertragsabschluss oder (c) der Bevollmächtigte von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit wird *und* die Vollmacht nach den Umständen zum Zeitpunkt ihrer Erteilung dazu gedacht war, binnen kurzer Frist einen Abschluss im Wege des Selbstkontrahierens herbeizuführen (BGH DNotZ 1979, 684 mAnm *Kanzleiter*).

Nach richtiger und von der Rspr. bestätigter Auffassung (BayObLG NJW-RR 1996, 848) bedarf bei unwiderruflich erteilter Vollmacht auch das der Vollmacht zugrundeliegende Kausalgeschäft – regelmäßig ein Auftrag – (§§ 662 ff. BGB) notarieller Beurkundung. In diesen Fällen muss der Bevollmächtigte an der Beurkundung mitwirken (*Schöner/Stöber* GrundbuchR Rn. 3537; *Brambring* ZfIR 1997, 184 ff.), dh die Urkunde als Vertragspartei unterzeichnen.

Da über die Beurkundungspflichtigkeit einer Grundstücksvollmacht i.Erg. die Umstände des Einzelfalles entscheiden, ist für die Praxis zu empfehlen, stets auch widerrufliche Vollmachten zum Erwerb oder zur Veräußerung eines Grundstücks zu beurkunden. Das gilt vor allem deshalb, weil selbst durch formgerechten Abschluss des Veräußerungs- oder Erwerbsvertrages und dessen grundbuchlichen Vollzug Mängel der Vollmacht nicht geheilt werden (*Schöner/Stöber* GrundbuchR Rn. 3542; MüKoBGB/*Schubert* § 167 Rn. 40).

Während die in einem notariell beurkundeten Angebot auf Übertragung eines Grundstücks(-anteils) erteilte Auflassungsvollmacht bei Formnichtigkeit des Angebots im Zweifel ebenfalls unwirksam ist, § 139 BGB, kann die Auflassungsvollmacht als selbständig gewollt anzusehen sein, wenn eine Partei die andere unwiderruflich zur Auflassung bevollmächtigt hat, um so die Vollziehung des Vertrags und damit die Heilung der Formnichtigkeit des gesamten Vertrags zu sichern (BGH Beschl. v. 27.5.2020 – XII ZR 107/17, NJW-RR 2020, 962).

Hinweis zum IPR: Die Vollmacht unterliegt dem Recht des Staates, in dem das Grundstück belegen ist. Auf den Ort des Handelns durch den Vertreter kommt es idR nicht an (Herberger/*Martinek/Rußmann/Süß*, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, Anh. zu Art. 11)

2. Die Vollmacht muss das Grundstück in grundbuchmäßiger Form bezeichnen (§ 28 GBO).

3. Der Inhalt der Vollmacht ist vom Grundbuchamt nach den Regeln des § 133 BGB auszulegen, wobei Grenzen durch den im Grundbuchverfahren herrschenden Bestimmtheitsgrundsatz und das Erfordernis des Nachweises durch Urkunden nach § 29 GBO gesetzt sind (OLG München Beschl. v. 27.1.2017 – 34 Wx 15/17).

4. Im Rahmen einer Grundstücksveräußerung räumt der Verkäufer dem Käufer in der Regel eine Belastungsvollmacht ein (→ Form. III.B.1). Gewöhnlich bestehen Finanzierungsgläubiger darauf, dass der jeweilige Eigentümer des belasteten Grundstücks der sofortigen Zwangsvollstreckung nach § 800 ZPO unterworfen wird. Die bloße Vollmacht zur Vorwegbeleihung des jeweiligen Grundbesitzes umfasst diese Unterwerfung und ihre Eintragung in das Grundbuch nicht. Eine entsprechende Befugnis muss vielmehr zusätzlich eingeräumt werden (BayObLG Rpfleger 1987, 153; OLG Düsseldorf Rpfleger 1989, 499).

5. Kreditinstitute verlangen vom Käufer neben der Bestellung von Finanzierungsgrundpfandrechten meist auch die Übernahme der persönlichen Haftung für den Darlehensbetrag im Wege eines abstrakten Schuldanerkenntnisses (§ 781 BGB) sowie die Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung in das gesamte Vermögen (vgl. § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO). In aller Regel hat der Notar den Vollmachtgeber über die Rechtsfolgen einer solchen Bevollmächtigung zu belehren (→ Anm. 9).

6. → Form. I.38 Anm. 2. Allein die Befreiung von § 181 BGB – insb. wenn sie auf das Verbot der Mehrfachvertretung beschränkt ist – begründet keine Beurkundungspflicht für eine Grundstücksvollmacht (BGH DNotZ 1979, 684; Schöner/Stöber GrundbuchRn. 3538). Erteilt der Verkäufer dem Käufer Vollmacht zur Bestellung von Grundpfandrechten oder soll eine solche Vollmacht den Mitarbeitern des Notars erteilt werden, muss meist von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit werden. Sofern der Bevollmächtigte nicht selbst befreit ist, kann er auch Unterbevollmächtigte nicht befreien. Eine Einschränkung dahingehend, dass nur Unterbevollmächtigte nicht von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit werden soll, ist hingegen möglich.

Zu den Beschränkungen einer dem Notar erteilten Vollmacht, „durch notarielle Eigenurkunde (.) die Berichtigung/Ergänzung der Auflassung zu erklären“, vgl. KG v. 17.12.2019 – 1 W 313/19, FGPrax 2020, 54..

7. → Anm. 5. Zur Zulässigkeit von Mitarbeitervollmachten im Rahmen der Bestellung von Finanzierungsgrundpfandrechten → Form. III.B.1 Anm. 18, 29.

8. → Form. I.38 Anm. 6.

9. Zu den Belehrungspflichten des Notars im Zusammenhang mit der Bestellung von Grundpfandrechten, der Übernahme der persönlichen Haftung im Rahmen abstrakter Schuldanerkenntnisse sowie der Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung → Form. III.B.1 Anm. 18, 29.

10. → Form. I.38 Anm. 8.

Kosten und Gebühren

11. → Form. I.38. Der Geschäftswert bestimmt sich nach Maßgabe des § 98 Abs. 1 GNotKG (Hälfte des Geschäftswerts für die Beurkundung des Geschäfts, auf das sich die Vollmacht bezieht, so dass der hälftige Grundstückswert ohne Berücksichtigung etwaiger Belastungen (s. § 38 GNotKG) maßgeblich ist. Die Begrenzung des § 98 Abs. 3 S. 2 GNotKG (Begrenzung auf hälftiges Aktivvermögen) erscheint nicht einschlägig.

42. Vollmacht zur Gründung einer GmbH/UG (haftungsbeschränkt)

Vollmacht¹

Ich erteile A (Geburtsdatum, Anschrift) Vollmacht, mich bei der Gründung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung/Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) mit einem Stammkapital von EUR sowie mit dem Sitz in (Ort) zu vertreten und in meinem Namen Geschäftsanteile im Nennwert von insgesamt EUR bei der zu gründenden Gesellschaft zu übernehmen.²

Mein/e Bevollmächtigte/r ist berechtigt, mich bei Gesellschafterversammlungen der zu gründenden Gesellschaft zu vertreten, in denen eine oder mehrere Personen zu Geschäftsführern bestellt werden sollen.

Mein/e Bevollmächtigte/r ist ferner berechtigt, bei oder im Zusammenhang mit der Gründung der Gesellschaft alle nach seinem/ihrer Ermessen notwendigen oder zweckmäßigen Erklärungen abzugeben oder Handlungen vorzunehmen.³ Er/Sie ist von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit und berechtigt, Untervollmachten in demselben Umfang zu erteilen.

Ort, Datum, Unterschrift

Beglaubigungsvermerk⁴

Übersetzung in die englische Sprache⁵

I hereby grant power of attorney to A (date of birth, address) to act on my behalf with respect to the establishment of a company with limited liability (Gesellschaft mit beschränkter Haftung)/entrepreneur company (limited) with a share capital of EUR and its domicile in (place) and to subscribe in my name to shares in a total nominal amount of EUR in the company to be established.

My agent is authorised to represent me in shareholders' meetings of the company to be established in which one or more persons shall be appointed managing directors.

With respect to or in connection with the establishment of the company, my agent is authorised to make or to take all declarations or actions which he/she deems necessary or useful. He/she is exempted from the restrictions imposed by Sec. 181 German Civil Code and entitled to grant sub-powers of attorney to the same extent.

Place, date, signature

Notarisation⁶

Schrifttum: Pfeiffer, Vollmacht und Vertretungsnachweis bei Auslandsbezug im deutschen Registerverfahren, Rpfleger 2012, 240 ff.

Anmerkungen

1. Die Unterzeichnung des Gesellschaftsvertrages einer GmbH durch Bevollmächtigte wird durch § 2 Abs. 2 GmbHG ausdrücklich zugelassen. Abweichend von § 167 Abs. 2 BGB ist für die Vollmacht jedoch notarielle Beurkundung oder Beglaubigung erforderlich. Das Formerfordernis ist nicht lediglich Ordnungsvorschrift, sondern echte Wirksamkeitsvoraussetzung (unstr.; vgl. Scholz/*Emmerich* GmbHG § 2 Rn. 24). Die Gründung einer GmbH aufgrund mündlich erteilter Vollmacht ist daher unzulässig. Vollmachtlose Vertretung ist bei der Ein-Personen-GmbH wegen § 180 BGB ausgeschlossen (KG GmbHR 2012, 569; LG Berlin GmbHR 1996, 123), bei der Mehrpersonen-GmbH dagegen möglich. Entgegen § 182 Abs. 2 BGB muss die Genehmigung allerdings mindestens in notariell beglaubigter Form