

**Dokumentnummer:** 20w363\_05  
**letzte Aktualisierung:** 23.10.2009

**OLG Frankfurt**, 25.8.2009 - 20 W 363/05

BGB §§ 1163 Abs. 1, 1177 Abs. 1, 1192 Abs. 1; GBO §§ 17, 53 Abs. 1

**Umwandlung Eigentümergrundschuld zur Fremdgrundschuld nach Eigentumsübertragung; § 17 GBO bloße Ordnungsvorschrift**

1. Durch die Befriedigung des Gläubigers einer Zwangshypothek entsteht eine Eigentümergrundschuld zu Gunsten des Eigentümers des belasteten Grundstücks. Diese wird nach Übertragung des Eigentums auf einen neuen Eigentümer zu einer Fremdgrundschuld, die dem früheren Eigentümer zusteht und durch dessen Gläubiger gepfändet werden kann.

2. Ein Verstoß des Grundbuchamts gegen § 17 GBO ermöglicht nicht die Eintragung eines Amtswiderspruchs nach § 53 Abs. 1 GBO.

## **Tenor**

Die weitere Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Gerichtskosten des Verfahrens der weiteren Beschwerde. Er hat der Beteiligten zu 3) ihre außergerichtlichen Kosten des Verfahrens der weiteren Beschwerde zu erstatten. Der Geschäftswert des Verfahrens der weiteren Beschwerde wird auf 26.501,30 € festgesetzt.

## **Gründe**

Am 10.03.1998 wurde in Abt. III als lfd. Nr. 13 auf dem damals noch im Eigentum des Beteiligten zu 1) stehenden betroffenen Grundstück eine Zwangssicherungshypothek über 51.823,03 DM für die Gesellschafter der Beteiligten zu 3) als Mitgläubiger gemäß § 432 BGB eingetragen. Die zu Grunde liegende Forderung wurde im Juni 1998 durch den Beteiligten zu 1) gezahlt.

Mit UR-Nr. .../1999 des Notars A, O1, vom 04.11.1999 (Bl. 274-279 d. A.) übertrug der Beteiligte zu 1) das betroffene Grundstück mit allen Belastungen auf den Beteiligten zu 2), seinen Sohn. Unter XII dieses Vertrages wies der Notar darauf hin, dass für die übernommenen Verpflichtungen die zugrunde liegenden Darlehensverträge weiterbestehen. Der Beteiligte zu 2) übernahm die dingliche Haftung. Am 20.12.1999 wurde für den Beteiligten zu 2) die Auflassungsvormerkung eingetragen.

Mit am 30.03.2000 bei Gericht eingegangenem Schriftsatz wurden die Eigentumsumschreibung auf den Beteiligten zu 2) und die Löschung der Auflassungsvormerkung beantragt (Bl. 337 d. A.). Das Grundbuchamt wies den Urkundsnotar auf Probleme im Zusammenhang mit möglicherweise entstandenen Eigentümerrechten des Beteiligten zu 1) hin und empfahl, im Hinblick auf zwischenzeitlich eingetragene Belastungen die beantragte Löschung der Auflassungsvormerkung zu überdenken. Der Antrag auf Löschung der Auflassungsvormerkung wurde am 25.04.2000 zurückgenommen. Zu UR-Nr. .../2000 des Urkundsnotars vom 29.08.2000 (Bl. 361, 362 d. A.), bei der eine Notariatsangestellte auf Grund der ihr im Vertrag vom 04.11.1999 erteilten Vollmacht handelte, trat der Beteiligte zu 1) seine Ansprüche aus bis zur Eigentumsumschreibung entstandenen Eigentümergrundschulden sowie seine Ansprüche auf Rückübertragung oder Verzicht auf Grundpfandrechte samt Ansprüchen auf Herausgabe der Grundpfandrechtsbriefe an den Beteiligten zu 2) ab, der die Abtretung annahm. Der Beteiligte zu 1) bewilligte und der Beteiligte zu 2) beantragte die Eintragung der Abtretung im Grundbuch. Vorsorglich bewilligte der Beteiligte zu 1) die spätere Löschung der übernommenen Grundpfandrechte im Grundbuch. Die Eintragung der Abtretung wurde am 01.09.2000 beim Grundbuchamt beantragt (Bl. 360 d. A.), aber nicht im Grundbuch vollzogen. Die Umschreibung des Eigentums auf den Beteiligten zu 2) erfolgte am 07.09.2000. Unter dem 03.05.2004 (Bl. 409 ff. d. A.) beantragten die Beteiligten zu 1) und 2) die Löschung des Rechts III/13. Das Grundbuchamt wies den Antrag mit Beschluss vom 14.06.2004 (Bl. 424 d. A.) zurück mangels Löschungsbewilligung der eingetragenen Berechtigten bzw. einer sie ersetzenden gerichtlichen Entscheidung. Mit Beschluss vom 26.08.2004 – 7 T 172/04- wies das Landgericht die dagegen gerichtete Beschwerde des Beteiligten zu 2) zurück (Bl. 431-433 d. A.). Mit Antrag vom 04.01.2005 (Bl. 440 ff. d. A.) beantragten die Gesellschafter der Beteiligten zu 3) die Eintragung der Pfändung der Grundschuld Abt. III Nr. 13 zu ihren Gunsten einschließlich einer Grundbuchberichtigung dahin, dass Berechtigter der Grundschuld der Beteiligte zu 1) sei. Nach Vorlage löschungsfähiger Quittungen erfolgte am 16.03.2005 die Eintragung des Beteiligten zu 1) als Berechtigter der Grundschuld Abt. III Nr. 13 sowie die Eintragung der Pfändung des Rechts zu Gunsten der Gesellschafter der Beteiligten zu 3).

Die Beteiligten zu 1) und 2) haben die Eintragung eines Amtswiderspruchs gegen diese Eintragungen beantragt und geltend gemacht, die nach Befriedigung der Gläubiger durch den Beteiligten zu 1) entstandene Eigentümergrundschuld sei durch den Vertrag vom 04.11.1999 auf den Beteiligten zu 2) übergegangen. Daher sei das Grundbuch sowohl hinsichtlich der Eintragung des Beteiligten zu 1) als Berechtigtem der Grundschuld als auch hinsichtlich der Eintragung der Pfändung unrichtig.

Die Beteiligte zu 3) ist der Beschwerde entgegengetreten und hat geltend gemacht, dass in dem Vertrag vom 04.11.1999 keine Übertragung der Grundschuld enthalten sei, jedenfalls fehle es an der Eintragung der Abtretung der Grundschuld im Grundbuch.

Das Landgericht hat nach Nichtabhilfe der Grundbuchrechtspflegerin die Beschwerde der Antragsteller, mit der sie ihren Antrag auf Eintragung eines Amtswiderspruchs weiter verfolgt haben, mit Beschluss vom 12.05.2005 zurückgewiesen. Die Kammer führt zur Begründung aus, es bestehe kein Anspruch auf Eintragung eines Amtswiderspruchs, da das Grundbuchamt die streitgegenständlichen Eintragungen nicht unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommen habe, durch die das Grundbuch unrichtig geworden sei. Den Antragstellern sei am 04.11.1999 nicht bewusst gewesen, dass sich die eingetragene Sicherungshypothek bereits in eine Eigentümergrundschuld für den Beteiligten zu 1) gewandelt hatte, so dass sie sich über den Übergang nicht hätten geeinigt haben können. Jedenfalls fehle es mangels Beantragung an der erforderlichen Eintragung der Übertragung im Grundbuch.

Dagegen richtet sich die weitere Beschwerde des Beteiligten zu 1), mit der er geltend macht, das Landgericht habe rechtliches Gehör verletzt, da er vor der Entscheidung nicht über die Vorlage der löschungsfähigen Quittungen informiert worden sei. Im Hinblick auf die löschungsfähigen Quittungen erneuere er seinen Löschantrag hinsichtlich der Grundschuld. Auch die Eintragungen hinsichtlich des Beteiligten zu 1) als Berechtigtem der Grundschuld und der Pfändung seien zu löschen.

Bei Abschluss des Vertrages vom 04.11.1999 sei den Vertragsbeteiligten die Zahlung auf die Sicherungshypothek bekannt gewesen. Daher habe die Vereinbarung des Übergangs aller Rechte auf den Übernehmer auch die Rechte aus der Eigentümergrundschuld umfasst. Da die Eigentümergrundschuld von Gesetzes wegen entstehe und keiner Eintragung bedürfe, könne sie auch ohne Eintragung übergehen.

Die Beteiligte zu 3) ist der weiteren Beschwerde entgegengetreten und verteidigt den angefochtenen Beschluss.

Die weitere Beschwerde ist zulässig (§§ 78, 80 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 GBO), aber nicht begründet, da die Entscheidung des Landgerichts nicht auf einer Rechtsverletzung beruht (§§ 78 GBO, 546 ZPO).

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist das Landgericht zu Recht von der Zulässigkeit der Erstbeschwerde ausgegangen. Gegen die Ablehnung der Anregung, einen Amtswiderspruch einzutragen, kann mit der unbeschränkten Beschwerde gemäß § 71 Abs. 1 GBO vorgegangen werden (Demharter: GBO, 26. Aufl., § 53, Rdnr. 32 und § 71, Rdnr. 26; Hügel: GBO, § 53, Rdnr. 55). Im Ergebnis zu Recht ist das Landgericht aber auch davon ausgegangen, dass die Zurückweisung der Anregung, einen Amtswiderspruch gegen die Eintragung des Beteiligten zu 1) als Berechtigtem der Grundschuld und die Pfändung einzutragen, zu Recht erfolgt ist, weil die Voraussetzungen für die Eintragung eines Amtswiderspruchs nicht vorliegen.

Voraussetzung für die Eintragung eines Amtswiderspruchs ist, dass das Grundbuchamt unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften eine Eintragung vorgenommen hat, durch die das Grund-

buch unrichtig geworden ist, § 53 Abs. 1 Satz 1 GBO. Das Grundbuchamt hat bei der Vornahme der streitgegenständlichen Eintragungen zwar gegen § 17 GBO verstoßen. Insoweit hat das Landgericht übersehen, dass die Eintragung der Abtretung bis zur Eigentumsumschreibung entstandener Eigentümergrundschulden - und damit auch der in Abt. III lfde. Nr. 13 noch als Sicherungshypothek eingetragenen Belastung - am 01.09.2000 beantragt worden, vor dem Vollzug des Antrags auf Eintragung der Pfändung vom Januar 2005 dieser Antrag aber nicht erledigt worden war. Der Verstoß gegen die Ordnungsvorschrift des § 17 GBO beeinträchtigt aber weder die Wirksamkeit der vorgezogenen Eintragung, noch den ihr durch die Buchungsstelle zugewachsenen Rang. Da durch diese Eintragung das Grundbuch nicht unrichtig geworden ist, scheidet die Eintragung eines Amtswiderspruchs aus (BayObLG Rpfleger 1995, 16 und Rpfleger 1998, 334; Senat FGPrax 1995, 17; Oberlandesgericht Köln Rpfleger 2006, 646, 647; Bauer/von Oefele: GBO, 2. Aufl., § 17, Rdnr. 27; Demharter: GBO, 26. Aufl., § 17, Rdnr. 17; Schöner/Stöber: Grundbuchrecht, 14. Aufl., Rdnr. 91, Fußn. 19; Hügel: Grundbuchordnung, § 17, Rdnr. 30). Durch die unstreitige Gläubigerbefriedigung in 1998 ist die zunächst als Sicherungshypothek eingetragene Belastung Abt. III, lfde. Nr. 13 zur Eigentümergrundschuld des im damaligen Zeitpunkt als Eigentümer eingetragenen Beteiligten zu 1) geworden, §§ 1163 Abs. 1 Satz 2, 1192 Abs. 1, 1177 Abs. 1 BGB. Mit der Übertragung des belasteten Grundstücks auf den Beteiligten zu 2) hat sich die dem Beteiligten zu 1) verbliebene Grundschuld aber vom Eigentum gelöst und ist zur Fremdgrundschuld geworden (RG 129, 27; Palandt/Bassenge: BGB, 68. Aufl., § 1163, Rdnr. 15; Zöller/Stöber: ZPO, 27. Aufl., § 868, Rdnr. 1; Stöber: Forderungspfändung, 14. Aufl., Rdnr. 1918). Es kann dahingestellt bleiben, ob die Übertragung der zur Eigentümergrundschuld gewordenen Sicherungshypothek bereits in dem Übergabevertrag vom 04.11.1999 enthalten sein kann, obwohl dort nur von einer Übernahme der Belastungen durch den Beteiligten zu 2) und nicht der Abtretung entstandener Eigentümerrechte an ihn die Rede ist. Die jedenfalls in der Urkunde vom 29.08.2000 enthaltene Abtretung ist bisher nicht im Grundbuch eingetragen worden, was zu ihrer Wirksamkeit im Verhältnis zu Dritten gemäß §§ 873 Abs. 1, 1154 Abs. 3, 1192 Abs. 1 BGB erforderlich gewesen wäre. Daher stand das Recht Abt. III, lfde. Nr. 13 dem Beteiligten zu 1) weiter als Fremdgrundschuld zu und konnte daher auf Grund eines gegen ihn ergangenen Titels gemäß §§ 857 Abs. 6, 830 ZPO gepfändet werden (Stöber, aaO, Rdnr. 1873). Durch die Eintragung dieser Pfändung, verbunden mit der Voreintragung des Beteiligten zu 1) als Berechtigtem der Grundschuld, ist demnach das Grundbuch nicht unrichtig geworden.

Auch soweit der Beteiligte zu 1) die fehlende Anhörung zu dem Antrag auf Eintragung der Pfändung bzw. der Vorlage der löschungsfähigen Quittungen rügt, kann dies der weiteren Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen. Gemäß § 834 ZPO ist die Anhörung des Schuldners zu dem Pfändungsgesuch untersagt. Da vorliegend zur Wirksamkeit der Pfändung gemäß §§ 857 Abs. 6, 830 Abs. 1 Satz 3 ZPO die Eintragung im Grundbuch erforderlich war und die Eintragung auf Grund des Pfändungsbeschlusses erfolgt, kann für das Verfahren des Grundbuchamtes nichts anderes gelten. Ein Hinweis des Landgerichts auf das Vorliegen der löschungsfähigen Quittungen vor seiner Entscheidung hätte auch zu keiner anderen Entscheidung führen können. Der ursprüngliche Antrag der Beteiligten zu 1) und 2) vom Mai 2004 ist durch den Beschluss des Grundbuchamtes vom 14.06.2004 zurückgewiesen und die Beschwerde gegen diese Zurückweisung durch Beschluss des Landgericht vom 26.08.2004 -7 T 172/04- bestätigt worden. Dieser Beschluss des Landgerichts ist nicht angefochten worden und damit war der Löschantrag vom Mai 2004 erledigt und konnte weder im Erstbeschwerdeverfahren 7 T 78/05, noch jetzt im Rechtsbeschwerdeverfahren "erneuert" werden, wie der Beteiligte zu 1) meint. Die Stellung eines neuen Löschantrags wäre im Beschwerdeverfahren, auch wenn die Beschwerde gemäß § 74 GBO auf neue Tatsachen und Beweise gestützt werden kann, nicht zulässig gewesen, da es insoweit an einer nachprüfaren Vorentscheidung des Grundbuchamtes gefehlt hätte (Demharter, aaO., § 74, Rdnr. 6; Bauer/von Oefele, aaO., § 74, Rdnr. 6,7).

Die Gerichtskosten seiner demnach erfolglosen weiteren Beschwerde hat der Antragsteller nach § 131 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 KostO zu tragen. Die Erstattung außergerichtlicher Kosten war gemäß § 13 a Abs. 1 Satz 2 FGG anzuordnen. Die Festsetzung des Geschäftwertes des Verfahrens der weiteren Beschwerde ist nach §§ 131 Abs. 2, 30 Abs. 2 KostO erfolgt.