

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 34wx403_11
letzte Aktualisierung: 24.1.2012

OLG München, 6.12.2011 - 34 Wx 403/11

GBO §§ 29, 52; BGB § 2205

Zum Nachweis der Entgeltlichkeit einer Verfügung des Testamentsvollstreckers im Grundbuchverfahren

1. Zu den Anforderungen an die im Grundbuchverfahren erforderliche Darlegung, dass die vom Testamentsvollstrecker vorgenommene Verfügung über Grundbesitz eine entgeltliche ist. (amtlicher Leitsatz)
2. Es entspricht einem allgemeinen Erfahrungssatz, dass ein Kaufvertrag mit einem unbeteiligten Dritten ein entgeltlicher Vertrag und keine verschleierte Schenkung ist, wenn die Gegenleistung an den Testamentsvollstrecker erbracht wird. (Leitsatz der DNotI-Redaktion)

Tenor

Auf die Beschwerde der Beteiligten zu 1 und 2 wird die Zwischenverfügung des Amtsgerichts Augsburg - Grundbuchamt - vom 21. Juli 2011 aufgehoben.

Gründe

I.

Im Grundbuch als Eigentümer von Wohnungseigentum sind eingetragen je zu 1/2 die Beteiligte zu 1 sowie die Beteiligten zu 1 und 2 sowie W. R. in Erbengemeinschaft. W. R. ist verstorben und wurde gemäß Erbschein vom 4.10.2010 von S. und C. R. beerbt. Testamentsvollstreckung ist angeordnet; Testamentsvollstrecker ist der Beteiligte zu 3. Mit notariellem Vertrag vom 1.6.2011 verkauften die Beteiligten zu 1, 2 und 3 an den Beteiligten zu 4 das Wohnungseigentum zum Kaufpreis von 58.000 €. Die Verkäufer bewilligten zur Sicherung des Anspruchs auf Übertragung des Eigentums die Eintragung einer Vormerkung. Unter dem 8.6.2011 hat der Notar die Eintragung der Vormerkung gemäß § 15 GBO beantragt.

Mit Zwischenverfügung vom 21.7.2011 hat das Grundbuchamt Frist zur Beseitigung folgenden Hindernisses gesetzt: Es fehle an einem vormerkungsfähigen Anspruch, da der Veräußerungsvertrag des mitwirkenden Testamentsvollstreckers wegen Unentgeltlichkeit unwirksam sei. Daher sei die Zustimmung der Erben und der Vermächtnisnehmerin des verstorbenen Miteigentümers erforderlich. Es sei auch möglich, den Nachweis der Entgeltlichkeit durch ein Wertgutachten zu führen. Es gebe Anhaltspunkte für eine nicht vollständige Entgeltlichkeit. Der im Jahre 1990/91 für 199.500 DM erworbene Grundbesitz sei für 58.000 € veräußert worden. Die Kaufpreishochrechnung ergebe als aktuellen Wert einen Betrag von 113.554,70 €. Somit fehle es an einem gleichwertigen Verhältnis von Leistung und Gegenleistung und damit an der Entgeltlichkeit.

Bei einer Eigentumswohnanlage werde der Wert grundsätzlich mittels Baupreisindex auf der Grundlage eines früheren Kaufpreises ermittelt. Dabei würde der Altersabnutzung Rechnung getragen und zudem noch ein Sicherheitsabschlag berücksichtigt. Aus der Stellungnahme des Maklers gehe hervor, dass die Ermittlung des Kaufpreises auf einem "relativ geringen" Mietpreis beruhe. Ein weiterer Anhaltspunkt bestehe darin, dass im Jahre 2009 mehrere Verkäufe von Einheiten in derselben Wohnanlage zu ca. 100.000 € stattgefunden hätten. Außerdem ergebe sich aus der Nachlassakte, dass es innerhalb der Erbengemeinschaft Wertermittlungsprobleme gebe. Aufgrund dieser Anhaltspunkte sei der Frage der Entgeltlichkeit nachzugehen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten zu 1 und 2, der das Grundbuchamt nicht abgeholfen hat. Die Beschwerde wird damit begründet, dass der Vergleich mit einem

Kaufpreis vor 20 Jahren keinen tauglichen Wertmaßstab für heute bilde. Das Viertel, in dem die Wohnung gelegen sei, sei damals ein "junges, aufstrebendes Viertel" gewesen. Es habe sich aber zu einem problematischen Viertel entwickelt mit einem hohen Anteil von Familien mit Migrationshintergrund. Türkische und deutsch-russische Jugendgruppen trügen immer wieder ihre Streitigkeiten mit großen Aggressionspotential aus. Bevölkerungsgruppen, die es sich leisten könnten und denen das Viertel bekannt sei, zögen erst gar nicht dahin. Darüber hinaus sei der örtliche Markt für einzelne vermietete Eigentumswohnungen seit Jahren von einem erheblichen Überangebot geprägt. Der Abzug der amerikanischen Streitkräfte habe einen erheblichen Preisverfall ausgelöst. Darüber hinaus seien Anfang der neunziger Jahre Eigentumswohnungen überteuert veräußert worden. Vermietete Wohnungen würden außerdem grundsätzlich unter Renditegesichtspunkten gekauft. Der wichtigste wertbildende Faktor sei die nachhaltig erzielbare Kaltmiete in Verbindung mit Nutzfläche, Alter und Erhaltungszustand. Um die Verkäufe aus dem Jahre 2009 mit heranzuziehen zu können, müssten konkret die wertbildenden Merkmale der verkauften Wohnungen dargelegt werden.

Zum Verkauf sei es folgendermaßen gekommen: Das Verhältnis zwischen Miteigentümern sei gespannt. Nach einigen Bemühungen sei zum Jahreswechsel 2010/2011 ein Einvernehmen darüber erzielt worden, dass der Sparkassen-Immobilienervice beauftragt werde, einen Käufer zu finden. Der Makler habe berichtet, er habe mehrere Interessenten, die bereit wären, die Wohnung zu Kaufpreisen von 50.000 € und etwas mehr zu kaufen. Keiner sei bereit gewesen, auch nur 60.000 € zu zahlen. Ein höherer Kaufpreis als die vereinbarten 58.000 € sei für diese Wohnung in vermietetem Zustand nicht zu erzielen.

Es sei schließlich nicht ersichtlich, welche Veranlassung der Beteiligte zu 3 haben sollte, die Erbinnen durch einen Unterwertverkauf zu schädigen. Dies gelte auch für den Verfahrensbevollmächtigten als Vertreter der zu 7/8 wertmäßig am Verkauf Beteiligten zu 1 und 2.

II.

Die nach § 71 Abs. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Satz 2 GBO, § 10 Abs. 2 Satz 1 FamFG zulässige Beschwerde hat in der Sache Erfolg. Das vom Grundbuchamt angenommene Eintragungshindernis besteht nicht. Die nach § 18 Abs. 1 GBO ergangene Zwischenverfügung ist ersatzlos aufzuheben.

1. Über den Grundbesitz haben die Beteiligten zu 1 und 2 und für die beiden Erbinnen der Beteiligte zu 3 als Testamentsvollstrecker verfügt. Der Testamentsvollstrecker ist gemäß § 2205 Satz 3 BGB grundsätzlich nicht zu unentgeltlichen Verfügungen befugt. Die unentgeltliche Verfügung des Testamentsvollstreckers ist schwebend unwirksam (Heckschen in Burandt/Rojahn Erbrecht § 2205 BGB Rn. 10). Dies betrifft sowohl das schuldrechtliche Geschäft als auch das dingliche Vollzugsgeschäft (vgl. Palandt/Weidlich BGB 70. Aufl. § 2205 Rn. 30). Das Grundbuchamt hat jedenfalls bei der Eigentumsumschreibung zu prüfen,

ob sich der Testamentsvollstrecker in den Grenzen seiner Verfügungsbefugnis gehalten hat (vgl. Demharter GBO 27. Aufl. § 52 Rn. 23).

Eine unentgeltliche Verfügung, die der Eintragung der Vormerkung entgegenstehe bzw. diese von der Zustimmung der Erben abhängig machen würde, liegt nicht nur dann vor, wenn die Verfügung insgesamt unentgeltlich ist. Die nur teilweise unentgeltliche Verfügung steht der insgesamt unentgeltlichen gleich.

2. Allerdings steht die schwebende Unwirksamkeit eines Anspruchs ihrer Vormerkungsfähigkeit nicht entgegen. Schwebend unwirksame Ansprüche werden wie künftige Ansprüche behandelt (vgl. BayObLG DNotZ 1990, 297; KG FGPrax 2011, 79). Zwar liegt auch in der Einräumung einer Eigentumsvormerkung nach § 883 Abs. 1 BGB bereits eine Verfügung über das Vermögen der Erbengemeinschaft. Insoweit wird aber die Meinung vertreten, dass dann, wenn die Eigentumsumschreibung erst vorgemerkt wird, das Grundbuchamt die Entgeltlichkeit nicht zu prüfen braucht. Denn die Eintragung der Vormerkung kann nur verweigert werden, wenn für das Grundbuchamt sicher feststeht, dass der gesicherte Anspruch nie zur wirksamen Entstehung gelangen wird. Weil aber eine (teilweise) unentgeltliche Verfügung auch dann voll wirksam werden kann, wenn die Erben oder Vermächtnisnehmer zustimmen, erweist sich deren Wirksamkeit oder Unwirksamkeit erst bei der Vornahme der endgültigen Eintragung (vgl. OLG Zweibrücken FGPrax 2007, 11; Hügel/Zeiser GBO 2. Aufl. § 52 Rn. 77).

3. Unabhängig hiervon kann das Grundbuchamt einen Nachweis der Entgeltlichkeit oder die Zustimmung der Erben aus folgenden Gründen nicht verlangen: Ein derartiger Nachweis als Eintragungsvoraussetzung wird regelmäßig nicht in der Form des § 29 Abs. 1 GBO geführt werden können. Die Rechtsprechung hat den allgemeinen Satz aufgestellt, dass eine entgeltliche Verfügung anzunehmen ist, wenn die dafür maßgebenden Beweggründe im Einzelnen angegeben werden, verständlich und der Wirklichkeit gerecht werdend erscheinen und begründete Zweifel an der Pflichtmäßigkeit der Handlung nicht ersichtlich sind (vgl. Demharter § 52 Rn. 23 m.w.N.; Meikel/Hertel GBO 10. Aufl. § 29 Rn. 439). Dabei genügt auch eine privatschriftliche Erklärung des Testamentsvollstreckers, die diesen Anforderungen entspricht.

Vor allem kann sich der Nachweis auch auf allgemeine Erfahrungssätze stützen. Ein allgemeiner Erfahrungssatz besagt zum Beispiel, dass ein Kaufvertrag mit einem unbeteiligten Dritten ein entgeltlicher Vertrag und keine verschleierte Schenkung ist, wenn die Gegenleistung an den Vorerben bzw. Testamentsvollstrecker erbracht wird (vgl. Meikel/Hertel § 29 Rn. 440; Hügel/Zeiser GBO 2. Aufl. § 52 Rn. 78).

4. Nach diesen Grundsätze deutet hier nichts auf ein unentgeltliches Geschäft hin. Der Grundbesitz wurde an einen unbeteiligten Dritten verkauft. Anhaltspunkte, dass diesem ein verdecktes Geschenk zugewandt werden sollte, sind nicht ersichtlich. Zwar hat nicht der Testamentsvollstrecker, sondern haben die Beteiligten zu 1 und 2 als Miteigentümer, die ebenfalls auf der Verkäuferseite stehen, die Gründe für die Kaufpreisbildung nachvollziehbar dargelegt. Wenn diese, denen 7/8 des Grundbesitzes gehört, aber den Verkauf zu dem genannten Preis vornehmen, so spricht schon aus diesem Grund nichts dafür, dass der

Testamentsvollstrecker für den restlichen 1/8-Anteil eine unentgeltliche Verfügung bezweckte.

Soweit das Grundbuchamt den Nachlassakten entnimmt, dass es unter den Erben und den Miterben aus dem früheren Erbfall zu Streitigkeiten über den Wert von Grundbesitz - nicht unbedingt des gegenständlichen - gekommen ist, betrifft dies das Verhältnis der Miterben untereinander. Schlüsse, ob ein mit einem Dritten vereinbarter Kaufpreis dem Wert des Grundstücks entspricht, lassen sich hieraus nicht ohne weiteres ziehen.

III.

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst.