

chen. Das Grundbuchamt hatte demnach davon auszugehen, daß die Beteiligten zu 1) das Vorkaufsrecht gemäß § 24 BBauG durch unanfechtbaren Verwaltungsakt ausgeübt habe. Ob das Vorkaufsrecht bestanden hat, konnte das Grundbuchamt wegen der Gestaltungswirkung des Verwaltungsakts nicht prüfen (*Jansen FGG* 2. Aufl. § 12 Rdnr. 19; vgl. *Thomas/Putzo ZPO* 10. Aufl. Anm. 7, *Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO* 38. Aufl. Anm. 5 C, je zu § 13 GVG). Damit waren die in § 24 Abs. 4 BBauG aufgestellten Voraussetzungen für das Erlöschen des Vorkaufsrechts und somit für die Unrichtigkeit des Grundbuchs nachgewiesen.

3) Dies hätte allerdings dann nicht zugetroffen, wenn die Vorschrift über das Erlöschen der rechtsgeschäftlichen Vorkaufsrechte (§ 24 Abs. 4 Satz 5 BBauG) verfassungswidrig wäre. Dies ist aber – entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde – nicht der Fall.

Zwar liegt eine Enteignung vor, falls vertragliche Vorkaufsrechte erlöschen, die bestanden, bevor ein gesetzliches Vorkaufsrecht der Gemeinde auf Grund des Bundesbaugesetzes oder nach § 186 BBauG aufgehobener landesrechtlicher Bestimmungen begründet worden war (*Zinkahn/Bielenberg BBauG*, letzte ErgLfg. Oktober 1979, Rdnr. 1, *Schrödter BBauG* 4. Aufl. Anm. 2, je zu § 28).

Diese Enteignung steht jedoch im Einklang mit dem Grundgesetz:

Sie ist zum Wohl der Allgemeinheit geboten (Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG). Nach § 26 Abs. 1 BBauG haben die Gemeinden Grundstücke, die sie nach den §§ 24, 24a und 25 erworben haben, wieder zu verkaufen, sobald der mit dem Erwerb verfolgte Zweck verwirklicht werden kann. Dabei sind die Grundstücke nach Maßgabe der Ziele und Zwecke des Bebauungsplans an Bauwillige zu veräußern (§ 26 Abs. 2 Satz 1 BBauG). Bei der Auswahl der Käufer hat die Gemeinde soziale Gesichtspunkte zu berücksichtigen (§ 26 Abs. 2 Satz 4, § 89 Abs. 3 BBauG). Diese aus der Sozialstaatlichkeit (Art. 20 Abs. 1 GG) gerechtfertigte Berücksichtigung geschieht zum Wohl der Allgemeinheit. Sie wäre gefährdet, wenn rechtsgeschäftliche Vorkaufsrechte an Grundstücken bestehenblieben, die die Gemeinden in Ausübung ihrer gesetzlichen Vorkaufsrechte erwerben.

Die Enteignung genügt auch den Anforderungen des Art. 14 Abs. 3 Satz 2 GG. Sie ist im Bundesbaugesetz (§ 24 Abs. 4 Satz 5) angeordnet, das zugleich Art und Ausmaß der Entschädigung regelt (§§ 28, 93 ff. BBauG).

Da somit eine Gesetzesverletzung des Grundbuchamts bei der Löschung des Vorkaufsrechts nicht festzustellen ist, braucht die Frage, ob durch sie das Grundbuch unrichtig geworden ist und diese Unrichtigkeit gegenwärtig noch besteht, nicht erörtert zu werden.

6. BGB §§ 1179, 1094 Abs. 2; ErbbRVO § 9 (*Zur Eintragung einer Löschungsvormerkung*)

1. Die Eintragung einer Löschungsvormerkung zugunsten des jeweiligen Inhabers eines gleich- oder nachrangigen Rechts, das nicht ein Grundpfandrecht ist, ist nach der Neufassung des § 1179 BGB nicht mehr möglich.

2. Dies schließt aber die Eintragung einer Löschungsvormerkung zugunsten des Berechtigten eines subjektiv-dinglichen Rechts (hier: Belastung eines Erbbaurechts durch Erbbauzins und subjektiv-dingliches Vorkaufsrecht zugunsten des jeweiligen Grundstückseigentümers) nicht aus.

BayObLG, Beschluß vom 5. 5. 1980, – BReg. 2 Z 50/79 – mitgeteilt vom Notar *Rüdiger Graf zu Castell*, Hof

Aus dem Tatbestand:

1. Die Beteiligten zu 1) sind Eigentümer in Erbengemeinschaft des Grundstücks Fl. Nr. 2453/6. An diesem Grundstück ist zugunsten der Beteiligten zu 2) als Mitberechtigter zu je 1/2 ein Erbbaurecht bestellt. Mit notarieller Urkunde bestellten die Beteiligten zu 2) zugunsten der Beteiligten zu 3) an diesem Erbbaurecht eine Buchgrundschuld zu 126 000 DM und bewilligten und beantragten deren Eintragung im Grundbuch. Die Grundschuld sollte die erste Rangstelle in Abteilung III des Grundbuchs erhalten.

In Abschnitt XII der notariellen Urkunde vom 13. 10. 1978 heißt es ferner u. a.:

„Zur Rangbeschaffung werden folgende Rechte im Rang hinter das heute bestellte Grundpfandrecht zurücktreten:

1. Erbbauzins von jährlich 1,25 DM pro qm,
2. Vormerkung auf Abänderung des Erbbauzinses,
3. Vorkaufsrecht für alle Verkaufsfälle,

je für den jeweiligen Grundstückseigentümer.

Der Erbbauberechtigte stimmt diesem Rangrücktritt zu und beantragt den grundbuchamtlichen Vollzug.

Der Erbbauberechtigte verpflichtet sich heute schon gegenüber den jeweiligen Inhabern der zurücktretenden Rechte, das vortretende Grundpfandrecht löschen zu lassen, wenn und soweit es sich mit dem Erbbauberechtigten in einer Person verbindet oder aus sonstigen Gründen dem Erbbauberechtigten zusteht.

Die Eintragung der entsprechenden Löschungsvormerkungen wird bewilligt und beantragt.“

2. Auf den vom Urkundsnotar eingereichten Vollzugsantrag beanstandete der Grundbuchrechtspfleger mit Zwischenverfügung die Löschungsvormerkung zugunsten der jeweiligen Inhaber der zurücktretenden Rechte.

Hiergegen richtete sich die Erinnerung des Notars. Der obengenannten Erinnerung half der Rechtspfleger nicht ab. Auch der Grundbuchrichter erachtete sie für nicht begründet und legte sie dem Landgericht zur Entscheidung als Beschwerde vor.

Mit Beschluß vom 13. 7. 1979 wies das Landgericht die Beschwerde gegen die Zwischenverfügung als unbegründet zurück. Hiergegen richtet sich die vom Urkundsnotar namens der Beteiligten zu 2) eingelegte weitere Beschwerde.

Aus den Gründen:

Die zulässige weitere Beschwerde (§§ 78, 80, 15 GBO) ist jedenfalls im Ergebnis auch begründet.

Die Entscheidung des Landgerichts hierzu hält im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1) Der Berechtigte einer Vormerkung ist im Grundbuch zu bezeichnen (KGJ 46, 200/202); dies gilt auch für die Löschungsvormerkung des § 1179 BGB (BayObLGZ 1956, 196/203). Die ganz herrschende, wenn auch nicht völlig unbestrittene (vgl. BayObLG JFG 4, 347/348 f.; *Güthe/Triebel Grundbuchordnung* 6. Aufl. Vorb. 49 vor § 13 S. 211) Meinung in Rechtsprechung und Literatur hat allerdings – zu § 1179 BGB a. F. – es nicht für erforderlich gehalten, daß die Löschungsvormerkung zugunsten einer bestimmten Person eingetragen werden müsse. Die allgemeingehaltene Formulierung „einem anderen gegenüber“ in § 1179 BGB a. F. im Zusammenhang mit dem das Schuldrecht beherrschenden Grundsatz der Vertragsfreiheit und den Bestimmungen der §§ 328 ff. BGB lasse es vielmehr als zulässig erscheinen, die Löschungsvormerkung auch zugunsten Dritter, die am Grundstück (noch) nicht dinglich berechtigt sind, aber ein Interesse an der zukünftigen Löschung eines vorgehenden Rechts haben können, z. B. zugunsten des jeweiligen Inhabers des durch die Löschungsvormerkung begünstigten Gläubigerrechts, einzutragen (vgl. statt vieler RGZ 63, 152/154, 157; 128, 244/248 ff.; *Soergel/Siebert BGB* 10. Aufl. Rdnr. 3, *Staudinger BGB* 11. Aufl. Rdnr. 4 e, je zu § 1179; *Güthe/Triebel aaO* je m. Nachw.).

2) Dem Landgericht ist darin zuzustimmen, daß diese Auffassung nach der Neufassung des Rechts der Löschungsvormerkung nicht mehr vertreten werden kann.

a) Das Recht der Löschungsvormerkung und des Anspruchs eines nachberechtigten Rechtsinhabers gegen den Eigentümer auf Löschung vor- oder gleichrangiger Rechte im Fall von deren Vereinigung mit dem Eigentum in einer Person ist durch das Gesetz zur Änderung sachenrechtlicher, grundbuchrechtlicher und anderer Vorschriften vom 22. 6. 1977 (BGBl. I S. 998), das am 1. 1. 1978 in Kraft getreten ist, grundlegend umgestaltet worden.

b) Demgemäß kann eine Löschungsvormerkung nach § 1179 Nr. 1 BGB n. F. (Nr. 2 aaO scheidet im vorliegenden Fall von vornherein aus) nur noch zugunsten des Inhabers eines gleich- oder nachrangigen Rechts eingetragen werden, das diesem am Grundstück bereits zusteht (oder das zumindest durch gleichzeitige Eintragung entsteht). Diese bewußt gegenüber dem bisherigen Rechtszustand eingeschränkte Möglichkeit der Eintragung einer Löschungsvormerkung nach § 1179 BGB kann nach der Intention des Gesetzgebers auch nicht durch Anwendung der allgemeinen Vorschrift des § 883 BGB umgangen werden (*Soergel* aaO). Es ist deshalb nach der Neufassung des § 1179 BGB nicht mehr als zulässig anzusehen, eine Löschungsvormerkung zugunsten des jeweiligen Inhabers eines (übertragbaren) gleich- oder nachrangigen Rechts am Grundstück einzutragen, weil dem etwaigen späteren Erwerber dieses Rechts derzeit weder ein Recht am Grundstück noch ein Anspruch auf Einräumung eines solchen Rechts zusteht und dessen etwaiger künftiger Lösungsanspruch mithin gegenwärtig nicht durch eine Löschungsvormerkung sicherbar ist (ebenso *Stöber* Rpfleger 1977, 399/404; *Haegle* Grundbuchrecht 6. Aufl. RdNr. 1240; vgl. ferner *Kissel* NJW 1977, 1760/1761; auch *Palandt* hat seine noch in der 38. Aufl. § 1179 Anm. 2 a aa vertretene gegenteilige Auffassung in der 39. Auflage nicht mehr aufrechterhalten).

Auch kann nicht angenommen werden, für den Fall des Übergangs des begünstigten Rechts trete eine Heilung ein (vgl. Schön BWNotZ 1978, 50/51), abgesehen davon, daß dies die Zulässigkeit der Eintragung einer Löschungsvormerkung nicht nur für den gegenwärtigen, sondern auch für alle zukünftigen Inhaber des nachrangigen Rechts im jetzigen Zeitpunkt nicht begründen könnte. Für den Gesetzgeber bestand auch kein Bedürfnis, dies zuzulassen, da, soweit der Lösungsanspruch mit dem begünstigten Recht auf den neuen Rechtsinhaber übergeht, auch die Löschungsvormerkung als Sicherungsrecht gemäß § 401 BGB auf den Erwerber mit übergeht, sofern dieser dann zu den nach § 1179 BGB vormerkungsberechtigten Personen gehört (*Haegle* aaO und RdNr. 1254).

c) Dennoch kann die Entscheidung des Landgerichts keinen Bestand haben.

aa) Im vorliegenden Fall sollen zunächst die in Abteilung II des Erbbaugrundbuchs eingetragenen drei Rechte (nämlich Erbbauzins, Vormerkung zur Sicherung des bedingten Anspruchs auf anderweitige Festsetzung des Erbbauzinses und Vorkaufsrecht für alle Verkaufsfälle auf die Dauer des Erbbaurechts) hinter die eingetragene Grundschuld im Rang zurücktreten. Bei allen diesen drei Rechten handelt es sich um subjektiv-dingliche Rechte am Erbbaurecht zugunsten des jeweiligen Eigentümers des Grundstücks Fl. Nr. 2453/6, also des Grundstücks, auf dem das Erbbaurecht lastet. Die subjektiv-dingliche Bestellung zugunsten des jeweiligen Grundstückseigentümers ist für den Erbbauzins wesensnotwendig (vgl. näher BayObLGZ 1961, 23/29ff., 31); für das Vorkaufsrecht folgt sie aus § 1094 Abs. 2 BGB.

Soll nun – wie hier – der Inhaber eines derartigen (zurücktretenden) subjektiv-dinglichen Rechts Berechtigter der Löschungsvormerkung sein – dies schließt auch die Neufassung des § 1179 BGB nicht aus – so wäre dessen Bezeichnung mit dem Namen des gegenwärtigen Rechtsinhabers (§ 15 Abs. 1 Buchst. a

GBVfg.) zu eng, da ihm das Recht ja nicht in seiner Person, sondern in seiner Funktion als Rechtsträger (Eigentümer eines Grundstücks) zusteht. In einem solchen Fall ist (derzeit) Berechtigter daher der jeweilige Eigentümer des (zu bezeichnenden) Grundstücks, der als solcher, nicht aber als jeweiliger Berechtigter der in Abteilung II eingetragenen Rechte im Grundbuch einzutragen ist (ebenso *Haegle* RdNr. 1240).

bb) Hier soll der Lösungsanspruch, der durch eine Löschungsvormerkung gesichert werden soll, zwar „den jeweiligen Inhabern der zurücktretenden Rechte“ zustehen. Diese Vereinbarung schließt aber an die (zutreffende) vorhergehende Feststellung an, wonach die zurücktretenden Rechte „für den jeweiligen Grundstückseigentümer“ bestellt seien. Es besteht danach kein Grund gegen die Annahme, auch die aaO bewilligten Löschungsvormerkungen sollten zugunsten des jeweiligen Grundstückseigentümers als Inhaber der subjektiv-dinglichen Rechte bewilligt sein. Da die Löschungsvormerkung nach den obigen Ausführungen in dieser Form in das Grundbuch eingetragen werden kann, mußten die eine Nachtragsbeurkundung auf die Person der derzeitigen Grundstückseigentümer als Berechtigte der Löschungsvormerkung für erforderlich haltenden Vorentscheidungen aufgehoben werden.

7. GBO §§ 22, 35, 51; BGB §§ 2100, 2363 (*Unrichtigkeitsnachweis bei Nacherbfall*)

Des Nachweises der Erbfolge nach Eintritt des Nacherbfalls durch Vorlage eines Erbscheins bedarf es auch dann, wenn auf Grund eines dem Vorerben erteilten Erbscheins das Recht des Nacherben gemäß § 51 GBO im Grundbuch eingetragen ist und in der Form des § 29 GBO nachgewiesen wird, daß der Nacherbfall eingetreten ist.

OLG Hamm, Beschluß vom 8. 5. 1980 – 15 W 80/80 – mitgeteilt von Dr. Kuntze, Vorsitzender Richter am OLG Hamm

Aus dem Tatbestand:

Als Eigentümer des Grundstücks Fl.Nr. 52 war ursprünglich Z. im Grundbuch verzeichnet. Nach seinem Tode am 21. Mai 1971 wurde seine Ehefrau M. auf Grund Erbscheins am 27. Oktober 1971 als Eigentümerin des Grundstücks im Grundbuch eingetragen. In Abt. II des Grundbuchs wurde gleichzeitig der Nacherbenvermerk eingetragen. Nacherbinnen sind die Beteiligte zu 1) und deren Schwester, die Beteiligte zu 2).

Die als Vorerbin eingetragene Grundstückseigentümerin M. ist am 23. August 1979 verstorben. Die Beteiligte zu 1) hat daraufhin unter Vorlage einer Sterbeurkunde mit einer Eingabe vom 10. September 1979 beim Grundbuchamt beantragt, den Eintrag der Vorerbin zu löschen und nunmehr die beiden Nacherbinnen zu gleichen Teilen einzutragen. Mit Zwischenverfügung vom 25. Oktober 1979 hat der Rechtspfleger des Grundbuchamts der Beteiligten zu 1) mitgeteilt, daß ihre und ihrer Schwester Eintragung als Erben nach Herrn Z. im Augenblick noch nicht vollzogen werden könne, da es hierfür eines auf sie beide lautenden Erbscheins nach dem Erblasser Z. bedürfe.

Gegen diese Verfügung hat die Beteiligte zu 1) Erinnerung eingelegt. Dieser Erinnerung haben Rechtspfleger und Grundbuchrichter nicht abgeholfen. Das Landgericht hat die als Beschwerde gegen die Zwischenverfügung des Rechtspflegers geltende Erinnerung zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die weitere Beschwerde der Beteiligten zu 1).

Aus den Gründen:

Die an sich statthafte und formgerecht eingelegte weitere Beschwerde ist auch sonst zulässig. Sie ist nicht begründet, weil die Beschwerdeentscheidung nicht auf einer Verletzung des Gesetzes beruht (§ 78 GBO).

Nach § 35 Abs. 1 GBO kann der für die berichtigende Eigentumsbeschreibung erforderliche Nachweis der Erbfolge im Regelfall nur durch einen Erbschein oder durch die Vorlegung einer in einer