

**letzte Aktualisierung:** 17.9.2015

OLG Brandenburg, 16.6.2015 - 5 W 45/15

**GBO §§ 19, 29, 78; BGB §§ 397, 428, 875**

**Voraussetzungen der Löschung eines für mehrere Gesamtberechtigte eingetragenen dinglichen Vorkaufsrechts**

Zur Löschung eines dinglichen Vorkaufsrechts, das mehreren Berechtigten gem. § 428 BGB (Gesamtbläubiger) zusteht, ist die Bewilligung sämtlicher Gesamtbläubiger erforderlich, sofern die Unrichtigkeit des Grundbuchs nicht gem. §§ 22, 29 GBO nachgewiesen werden kann. Vor dem Hintergrund, dass das erkennende Gericht mit dieser Rechtsauffassung von der Entscheidung des OLG Zweibrücken, Beschluss vom 4. September 2013, 3 W 52/13, abweicht, wird zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung die Rechtsbeschwerde gemäß § 78 Abs. 2 Nr. 2 GBO zugelassen. (Leitsatz der DNotI-Redaktion)

## **Gründe**

### I.

Im Grundbuch von B... Blatt 390 ist in Abteilung II lfd. Nr. 14 für verschiedene Grundstücke ein Vorkaufsrecht für den ersten Verkaufsfall eingetragen. Als Gesamtberechtigte gemäß § 428 BGB sind eingetragen eine aus der Beteiligten selbst, M... G..., C... R..., S... R... und T... R... bestehende Erbengemeinschaft sowie die Beteiligte selbst. Zur Urkundenrolle Nr. 224/2015 des Notars ... in P... bewilligte die Beteiligte am 3. Februar 2015 die Löschung des Vorkaufsrechts für das Grundstück Flur 9, Flurstück 167 (laufende Nr. 10 des Bestandsverzeichnisses). Zugleich erteilte sie ihrem Verfahrensbevollmächtigten Vollmacht, sie bei dem Vollzug der Urkunde zu vertreten. Am 26. Februar 2015 beantragte die Beteiligte unter Vorlage der Löschungsbewilligung die Löschung des Vorkaufsrechts für das o. g. Grundstück. Sie verwies zugleich darauf, dass sich ihre Bewilligungsberechtigung für alle Gesamtberechtigten aus dem Beschluss des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 4. September 2013 (Az. 3 W 52/13) ergebe.

Mit Zwischenverfügung vom 17. März 2015 wies das Grundbuchamt darauf hin, dass zur Löschung des Vorkaufsrechts die Löschungsbewilligungen der weiteren Vorkaufsberechtigten vorzulegen seien. Alternativ könne auch der Nachweis des Erlöschen des Vorkaufsrechts nach §§ 22, 29 BGB geführt werden. Die zitierte Entscheidung des Oberlandesgerichts Zweibrücken beziehe sich auf eine Hypothek, für die die Akzessorietät zwischen Forderung und dinglichem Recht eine Rolle spielt. Es sei nicht ersichtlich, dass die Forderung durch Leistung an einen einzelnen Gesamtberechtigten erloschen sei.

Gegen diese Entscheidung wendet sich die Beteiligte mit ihrer Beschwerde vom 8. April 2015. Sie macht ergänzend geltend, die Entscheidung ignoriere die Kommentarliteratur, die allgemein und ohne Differenzierung ausgeführt, dass im Fall der Gesamtgläubigerschaft gemäß § 428 BGB die Bewilligung eines einzelnen Gläubigers ohne Mitwirkung der anderen genüge.

Das Grundbuchamt hat der Beschwerde durch weiteren Beschluss vom 14. April 2015 der Beschwerde nicht abgeholfen.

### II.

Die nach §§ 71, 73 GBO zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht macht in der angefochtenen Zwischenverfügung die Löschung des dinglichen Vorkaufsrechts zu Recht davon abhängig, dass die Löschungsbewilligungen der übrigen Gesamtberechtigten vorgelegt werden oder die Unrichtigkeit des Grundbuchs insoweit in der Form des § 29 GBO nachgewiesen wird.

Nach § 19 GBO erfolgt eine Eintragung – eine Eintragung im Sinne dieser Vorschrift ist auch die beantragte Löschung eines eingetragenen Rechts – dann, wenn derjenige sie bewilligt, dessen Recht von ihr betroffen wird. Es kommt nicht auf die Bewilligung dessen an, dem das Recht materiell zusteht, sondern auf die Bewilligung dessen, der zu materiell-rechtlichen Verfügungen über das Recht befugt ist (m. w. Nachw. Demharter, GBO, 29. Aufl. 2014, § 19 GBO Rdnr. 56).

Das Kammergericht hat mit Beschluss vom 21. Oktober 1937 (JW 1937, 3158) entschieden, dass im Falle der Eintragung einer Gesamtgläubigerhypothek die Bewilligung der Löschung durch einen Gesamtgäubiger genügt. Die der Hypothek zugrunde liegende Forderung, so die Begründung des Kammergerichts, könne von jedem der Gläubiger in voller Höhe mit der

Wirkung geltend gemacht werden, dass mit der Erfüllung gegenüber einem der Gläubiger der Schuldner befreit werde. Jeder der Gläubiger habe ein Verfügungsrecht über die gesamte Forderung und das damit verbundene Pfandrecht, als er zur Entgegennahme der Zahlung und zum Abschluss eines Erlassvertrages mit dem Schuldner gemäß §§ 429 Abs. 3 S. 1, 422, 423 BGB berechtigt sei. Hieraus folge, dass die zur Aufhebung der Hypothek nach § 875 BGB erforderliche Erklärung des Berechtigten, dass er das Recht aufgebe, allein von einem Gläubiger ohne Mitwirkung des oder der anderen wirksam abgegeben werden könne. Dieser Auffassung hat sich das Oberlandesgericht Zweibrücken für den Fall einer solchen Gesamtberechtigung hinsichtlich einer Sicherungshypothek angeschlossen (FGPrax 2014, 59; ebenso BayObLG, Rpfleger 1996 21, allerdings in einem Fall, in dem gerade keine Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB vorlag als obiter dictum; die ebenfalls in diesem Zusammenhang zitierte Entscheidung des Oberlandesgerichts Bremen, OLGZ 1987, 29 ff., betrifft einen Fall, in dem die Bewilligung eines einzelnen Gesamtgläubigers nicht genügte, weil er lediglich das Recht des anderen zum Erlöschen bringen wollte). In der Kommentarliteratur wird bezugnehmend auf diese Entscheidung die Auffassung vertreten, dass für den Fall, dass eine Gesamtgläubigergemeinschaft gemäß § 428 BGB bewilligen müsse, die Bewilligung jedes einzelnen Gläubigers ohne Mitwirkung der anderen genüge (Demharter, a. a. O., Rdnr. 57; Meikel/Böttcher, GBO, 11. Aufl. 2015, § 19 GBO Rdnr. 58).

Sowohl die zitierte Rechtsprechung, als auch die hierauf bezugnehmende Kommentarliteratur begründen ihre Auffassung damit, dass ein Gesamtgläubiger allein ohne Mitwirkung der übrigen über die gemeinsame Forderung verfügen dürfe, insbesondere berechtigt sei, diese auch zu erlassen bzw. ein unter die Gesamtberechtigung fallendes eingetragenes dingliches Recht alleine nach § 875 BGB aufzuheben.

Dies trifft indes nicht zu. Aus § 428 BGB ergibt sich für den – hier nicht vorliegenden – Fall der Erfüllung der gemeinsamen Forderung gegenüber einem Gläubiger, dass der Schuldner auch gegenüber den übrigen Gläubigern frei wird (§ 428 Abs. 3 S. 1 i. V. m. § 422 BGB). Im Übrigen ordnet § 429 Abs. 3 S. 1 die Geltung der §§ 423 und 425 BGB an. Die Abtretung des der Gesamtberechtigung unterfallenden Rechts durch einen Gesamtgläubiger lässt nach § 429 Abs. 3 S. 2 BGB die Rechte der übrigen Gläubiger unberührt.

Nach § 423 BGB wirkt ein zwischen dem Gläubiger und einem Gesamtschuldner vereinbarter Erlass auch für die übrigen Schuldner, wenn die Vertragsschließenden das ganze Schuldverhältnis aufheben wollen. Aus der entsprechenden Anwendung dieser Vorschrift auf die Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB folgt indes nicht, dass ein Gesamtgläubiger ohne weiteres mit Wirkung gegen die übrigen Gesamtgläubiger mit dem Schuldner einen Erlassvertrag (§ 397 BGB) über die ihnen gemeinsam zustehende Forderung schließen kann. Ein solches Verständnis der Verweisung in § 429 Abs. 1 S. 3 BGB auf § 423 BGB berücksichtigt schon nicht hinreichend, dass der Erlass im Falle der Gesamtschuldnerschaft zu Gunsten der anderen Gesamtschuldner wirkt, aber im Falle der Gesamtgläubigerschaft zu Lasten der anderen Gesamtgläubiger. Ein Gesamtgläubiger kann aber, wie sich aus der Regelung in § 429 Abs. 3 S. 2 BGB ausdrücklich ergibt, grundsätzlich nicht über die Forderung der anderen Gesamtgläubiger verfügen. Sofern sich aus dem Schuldverhältnis zwischen den Gesamtgläubigern nichts anderes ergibt, kann ein Gesamtgläubiger nur auf seine eigene Forderung gegenüber dem Schuldner – auch teilweise, etwa im Rahmen eines Vergleiches – verzichten (BGH, NJW 1986, 1861, 1862; NJW-RR 2009, 1534, 1537; Staudinger/Gursky, 2012, § 429 BGB Rdnr. 24; Münchener Kommentar/Bydlinski, 6. Aufl., § 428 BGB Rdnr. 5; Palandt/ Grüneberg, 74. Aufl. 2015, § 429 BGB Rdnr. 1; a. A. OLG Hamburg, MDR 2003, 319). Entsprechend wird für die Aufhebung eines dinglichen Rechts an einem Grundstück, das einer Mehrheit von Gläubigern nach § 428 BGB zusteht, allgemein angenommen, dass diese eine entsprechende Erklärung aller

Gesamtgläubiger erfordert. Die Alleinbefugnis eines Gesamtgläubigers zur Aufhebung des ganzen Rechts kann nicht allein aus der Verweisung in § 429 Abs. 3 S. 1 BGB auf § 423 BGB hergeleitet werden, die Verweisung setzt vielmehr ein solches Verfügungsrecht voraus (BayObLG, Rpfleger 1975, 300 für ein Leibgeding; Staudinger/ Gursky, 2012, § 875 BGB Rdnr. 36; Münchener Kommentar/Kohler, 6. Aufl., § 875 BGB Rdnr. 14; KEHE/Munzig, Grundbuchrecht, 7. Aufl. 2015, § 27 GBO Rdnr. 28; Schöner/ Stöber, Grundbuchrecht, 15. Aufl. 2012, Rdnr.), weil sich aus § 429 Abs. 3 S. 2 BGB für die Gesamtgläubigerschaft ergibt, dass ein Gesamtgläubiger nicht kraft Gesetzes über das den anderen Gesamtgläubigern zustehende Forderungsrecht verfügen kann. Anderen Tatsachen als einem Erlass kommt nach § 425 BGB ohnehin grundsätzlich auch im Fall der Gesamtgläubigerschaft nur Einzelwirkung zu.

Zur Löschung des eingetragenen Vorkaufsrechts ist daher auch die Bewilligung der übrigen Gesamtgläubiger erforderlich. In der Form des § 29 GBO sind keine Umstände dargetan, dass die Beteiligte zur Aufhebung auch des Rechts der anderen eingetragenen Gesamtgläubiger befugt wäre. Es ist auch nicht in der Form des § 29 GBO dargetan, dass das Grundbuch hinsichtlich des eingetragenen Vorkaufsrechts unrichtig ist oder die zugrundeliegende Forderung durch Erfüllung erloschen wäre.

Der Senat lässt zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung die Rechtsbeschwerde gemäß § 78 Abs. 2 Nr. 2 GBO zu. Der Senat weicht mit seiner Entscheidung von derjenigen des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 4. September 2013, Az. 3 W 52/13, hinsichtlich der Beantwortung der Frage, ob für die Löschung eines einer Mehrheit von Gläubigern nach § 428 zustehenden Rechts die Bewilligung eines Gesamtgläubigers ausreicht, ab.

Die Kostenfolge ergibt sich hinsichtlich der Gerichtskosten aus dem Gesetz; eine Entscheidung über die Erstattung außergerichtlicher Kosten ist nicht veranlasst.