

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 15w138_05
letzte Aktualisierung: 25.08.2005

OLG Hamm, 25.08.2005 - 15 W 138/05

BGB §§ 428, 883; GBO § 47

Eintragung einer Rückauffassungsvormerkung für Gesamtgläubiger auch möglich, wenn Übergeber zuvor Bruchteilseigentümer waren

Gründe:

In notarieller Verhandlung des Urkundsnotars vom 28. Juni 2004 hatten die Beteiligten zu 1) ihrer Tochter, der Beteiligten zu 2), den im Betreff näher bezeichneten und ihnen zu gleichen Anteilen zustehenden Grundbesitz im Wege der vorweggenommenen Erbfolge unter Vereinbarung eines Quotennießbrauchsrechts übertragen. § 6 des notariellen Vertrages enthält für die in der Klausel aufgeführten Fälle ein jederzeitiges Widerrufsrecht der Beteiligten zu 1) als Gesamtgläubiger gemäß § 428 BGB. Die Beteiligte zu 2 bewilligte in § 10 Ziff. 2 b) zugunsten der Beteiligten zu 1) als Gesamtberechtigte gemäß § 428 BGB die Eintragung einer auf deren Lebzeiten befristeten Vormerkung zur Sicherung deren Anspruchs auf Rückübertragung gemäß § 6 der Urkunde. Der noch nicht ausgeübte Rückübertragungsanspruch ist gemäß der weiteren Regelung in § 6 höchstpersönlich, nicht übertragbar und nicht vererblich. Der bereits ausgeübte Rückübertragungsanspruch hingegen ist vererblich und übertragbar.

Mit Zwischenverfügung vom 28. September 2004 beanstandete das Grundbuchamt, dass die Eintragung einer Rückauflassungsvormerkung im angegebenen Gemeinschaftsverhältnis nicht möglich sei. Da die Beteiligten zu 1) nur im Wege des Widerrufs des Vertrages Rückabwicklungsansprüche erhielten, könnten sie diese nur in Bruchteilsgemeinschaft zu je 1/2 erwerben.

Durch notarielle Urkunde vom 30. September 2004 änderten die Beteiligten die Regelung in § 10 Ziff. 2 b des notariellen Vertrages vom 28. Juni 2004 dahingehend ab, dass die Beteiligten zu 1), solange sie lebten, Gesamtgläubiger gemäß § 428 BGB seien, denen der Anspruch zu gleichen Bruchteilen zustehe. Nach dem Tod des Erstversterbenden stehe der Anspruch dem Überlebenden allein zu.

Mit weiterer Zwischenverfügung vom 8. November 2004 wies das Grundbuchamt darauf hin, dass aus seiner Sicht das mit der Verfügung vom 28. September 2004 bestehende Eintragungshindernis nicht beseitigt sei. Die Eintragung einer Gemeinschaft gemäß § 428 BGB mit der Maßgabe, dass die Vormerkung dem Überlebenden allein zustehe, führe zu einer Trennung des Anspruchs von der Vormerkung, da die Ansprüche aus dem Widerruf den Erben und nicht dem überlebenden Teil zustünden. Bei Ansprüchen aus Widerruf könne allein eine Vormerkung nur entsprechend den vorherigen Eigentumsverhältnissen erfolgen. Gegen diese Verfügung hat der Urkundsnotar Beschwerde eingelegt. Durch den angefochtenen Beschluss hat das Landgericht die Beschwerde zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die mit Schriftsatz des Urkundsnotars vom 13. April 2005 eingelegte weitere Beschwerde der Beteiligten.

II.

Die weitere Beschwerde ist nach §§ 78, 80 GBO statthaft sowie formgerecht eingelegt. Die Beschwerdebefugnis der Beteiligten folgt bereits aus der Zurückweisung ihrer Erstbeschwerde.

In der Sache ist das Rechtsmittel begründet, weil die Entscheidung des Landgerichts auf einer Verletzung des Rechts beruht, § 78 S. 1 GBO.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist das Landgericht zutreffend von einer zulässigen Erstbeschwerde ausgegangen. Bei einer Zwischenverfügung des Grundbuchamtes im Sinne des § 18 Abs. 1 GBO handelt es sich nach allgemein anerkannter Auffassung um eine gem. § 71 Abs. 1 GBO mit der Beschwerde anfechtbare Verfügung (vgl. BGH NJW 1980, 2521; NJW 1994, 1158).

Gegenstand der Beschwerde und der weiteren Beschwerde ist nur die Zwischenverfügung vom 8. November 2004. Das Grundbuchamt hatte zwar bereits mit Zwischenverfügung vom 28. September 2004 die aus seiner Sicht bestehenden Bedenken gegen den Eintragungsantrag formuliert. Diesen Bedenken hat, der Urkundsnotar jedoch Rechnung tragen wollen und den Eintragungsantrag durch die nachverhandelte Urkunde vom 30. September 2004 modifiziert. Die gegen den in der Fassung der notariellen Urkunde vom 30. September 2004 vorliegenden Eintragungsantrag bestehenden Bedenken hat das Grundbuchamt sodann in inhaltlicher Wiederholung erneut in der Zwischenverfügung vom 8. November 2004 formuliert. Hierdurch hat das Grundbuchamt zum Ausdruck gebracht, dass es an der Zwischenverfügung vom 28. September 2004 nicht weiter festhält und an deren Stelle die Zwischenverfügung vom 8. November 2004 treten sollte.

Das Rechtsmittel ist im Namen der Beteiligten zu 1) und 2) eingelegt worden. Der Urkundsnotar hat zwar bei der Einlegung der Erstbeschwerde nicht ausdrücklich erklärt, in wessen Namen er das Rechtsmittel eingelegt hat. Wendet sich der Urkundsnotar mit seiner Beschwerde aber gegen die Beanstandung eines Eintragungsantrags, den er unter Inanspruchnahme seiner gem. § 15 GBO vermuteten Vollmacht gestellt hat, so ist anzunehmen, dass er die Beschwerde im Namen aller Antragsberechtigten eingelegt hat (BGH NJW 1985, 3070,3071; BGHZ 107, 268, 269 = NJW 1989, 2059).

In der Sache hat das Landgericht die Aufrechterhaltung der angefochtenen Zwischenverfügung wie folgt begründet:

Die Eintragung einer Gemeinschaft gemäß § 428 BGB sei vorliegend nicht zulässig, weil bei Ausübung des Widerrufsrechts durch die Berechtigten ausschließlich Rückabwicklungsansprüche entstünden, die zur Wiederherstellung der ursprünglichen Bruchteilsgemeinschaft, nicht aber zur Entstehung einer Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB führten. Die von den Beteiligten gewünschte Eintragung hätte eine Trennung von Anspruch und Vormerkung zur Folge. Die Ausübung des Rückübertragungsanspruchs durch den überlebenden Ehegatten sei nicht möglich, weil dies einer dem deutschen Recht fremden Vererbung einzelner Ansprüche gleich käme.

Diese Begründung hält einer rechtlichen Überprüfung durch den Senat nicht stand.

Eine Auflassungsvormerkung kann für Gesamtberechtigte gemäß § 428 BGB ein-

getragen werden, ohne dass hierdurch dem Grundsatz widersprochen würde, dass nicht vorgemerkt werden kann, was nicht eingetragen werden darf. Dies liegt in der Besonderheit der Vormerkung begründet, die einerseits einen schuldrechtlichen Anspruch sichert, der andererseits auf eine dingliche Rechtsänderung abzielt. Eine Gesamtgläubigerschaft ist daher sicherlich nicht möglich, soweit diese das dingliche Vollrecht, das Eigentum, betrifft. Der Zulässigkeit der Eintragung einer Vormerkung steht aber nicht entgegen, wenn sich die Gesamtgläubigerschaft nicht auf die dingliche Rechtsänderung, sondern allein auf den darauf gerichteten obligatorischen Anspruch bezieht. Dieses ist vorliegend der Fall.

Gemäß § 428 BGB bedeutet Gesamtgläubigerschaft, dass mehrere eine Leistung in der Weise zu fordern berechtigt sind, dass jeder von ihnen die ganze Leistung zu fordern berechtigt ist, der Schuldner diese aber nur einmal erbringen muss. Bis zur Befriedigung hat jeder der Gesamtgläubiger ein Forderungsrecht auf das Ganze, das heißt, soweit es sich um ein Grundstück handelt, einen Anspruch, als Alleineigentümer im Grundbuch eingetragen zu werden. Dass der Anspruch eines jeden Berechtigten durch Eintragung einer Vormerkung gesichert werden kann, entspricht gefestigter Auffassung (vgl. BayObLG NJW-RR 1995, 1297; OLG Zweibrücken Rpfleger 1985, 284; OLG Köln Rpfleger 1975, 19; OLG Frankfurt, B.v. 4. 12. 2003, - 20 W 296/03 BeckRS 2004, 04162; Demharter, GBO, 24. Aufl. Anh zu § 44 Rdn. 108; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 13. Aufl., 261d ff; Meikel-Böhringer, Grundbuchrecht, 9. Aufl., § 49 Rdn. 103).

Die Beteiligten bilden eine Befriedigungs- und Tilgungsgemeinschaft, wie sie für eine Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB charakteristisch ist. Dies ergibt sich aus dem Inhalt des Übertragungsvertrages. Es entspricht dem Willen und dem Interesse der Beteiligten, die Gesamtberechtigung als eine auf den obligatorischen Rückübertragungsanspruch bezogene Gesamtgläubigerschaft aufzufassen, weil die Interessen der Beteiligten so eng miteinander verbunden sind, dass die Leistung an den einen auch das Interesse des anderen mit befriedigt. Durch den Rücktrittsvorbehalt verfolgen die Beteiligten gegenüber ihrer Tochter ein gemeinsames Sicherungsbedürfnis, das aus der Sorge um den tatsächlichen bzw. wirtschaftlichen Verlust des übertragenen Grundstücks resultiert.

Der Annahme einer Gesamtberechtigung steht nicht entgegen, dass die im Übergabevertrag für die Beteiligten begründeten Ansprüche und Rechte nach dem Tode eines von ihnen dem Überlebenden allein zustehen sollen. Gerade hierdurch wird sicher gestellt, dass jeder der Beteiligten als Gesamtgläubiger unabhängig von der Lebensdauer des anderen einen durch die Vormerkung gesicherten Rückkauflassungsanspruch auf Eintragung als Alleineigentümer hat.

Ein Hindernis, die beantragte Auflassungsvormerkung für die Beteiligten als Gesamtgläubiger gemäß § 428 BGB einzutragen, besteht demnach nicht.

Gegen die Eintragung einer Rückkauflassungsvormerkung zugunsten der Beteiligten als

Gesamtgläubiger, „denen der Anspruch zu gleichen Bruchteilen zusteht“, § 10 Ziffer 2.2 b) des Übergabevertrages in der nachverhandelten Fassung vom 30. September 2004, bestehen allerdings erhebliche Bedenken. Sollten die Beteiligten mit dieser Formulierung erreichen wollen, dass sie im Falle der Rückübertragung im Erlebensfalle wiederum Eigentümer zu je 1/2 werden wollen, deutete dies auf eine Bruchteilsgemeinschaft hin. Dass eine solche andererseits aber gerade nicht gewollt ist, ergibt sich daraus, dass das Grundstück im Falle des Todes eines der Beteiligten auf den Überlebenden allein übertragen werden soll, wenn die Voraussetzungen des Rückübertragungsanspruches vorliegen. Das wäre bei einer Bruchteilsgemeinschaft aber nicht möglich, weil der Anteil des Erstversterbenden auf dessen Erben überginge, so dass dem Überlebenden unter Umständen nicht mehr das gesamte Grundstück als Sicherheit zur Verfügung stünde.

Eine Eintragung wäre daher mit folgendem Inhalt denkbar: „Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung der Ansprüche der Beteiligten als Gesamtberechtigte gemäß § 428 BGB auf Auflassung“ (vgl. OLG Köln a.a.O.; OLG Zweibrücken a.a.O. jeweils m.w.N.)

Die Wertfestsetzung beruht auf §§ 131, 30 KostO.