

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 8w75_12

letzte Aktualisierung: 19.4.2012

OLG Stuttgart, 5.3.2012 – 8 W 75/12

GBO § 19; BGB §§ 130, 151

Eintragungsbewilligung in einem notariellen Testament; keine Unwirksamkeit durch Tod

Mit dem Tode dessen, der die Erklärung abgegeben hat, verliert die (wirksam gewordene und nicht widerrufen) Eintragungsbewilligung nicht ihre Wirksamkeit. Sie gilt auch dem Erben des Bewilligenden gegenüber, so dass es seiner Eintragungsbewilligung selbst dann nicht bedarf, wenn er inzwischen als Berechtigter in das Grundbuch eingetragen ist.

Tenor

1. Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Zwischenbescheid mit Verfügung vom 14. Februar 2012 des Notariats Langenau II – Grundbuchamt -, Az. GRG Referat II Nr. 168/2012, aufgehoben.
2. Das Grundbuchamt wird angewiesen, den Antrag der Antragstellerin vom 29. September 2011 auf Vollzug der Eintragung des bedingten Nießbrauchs unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu bescheiden.
3. Gerichtsgebühren und Auslagen werden nicht erhoben. Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten findet nicht statt.

Gründe

I.

Mit Antrag vom 29. September 2011 hat die Beschwerdeführerin die Eintragung des bedingten Nießbrauchs an dem im Grundbuch von ... Nr. eingetragenen Grundstück, Flurstück ..., ..., Gebäude- und Freifläche, 770 m², begehrt. Das Grundstück gehörte dem am 27. Oktober 2009 verstorbenen ..., der der Antragstellerin in § 4 seines notariellen Testaments vom 14. Juni 1996 im Wege des Vermächtnisses den unentgeltlichen Nießbrauch an diesem eingeräumt und zugleich in der Urkunde dessen Eintragung in das Grundbuch bewilligt hatte. Die in amtlicher Verwahrung gewesene letztwillige Verfügung wurde am 12. November 2009 in Abwesenheit der Erben und der Vermächtnisnehmerin eröffnet. Die testamentarisch eingesetzten Erben, die Töchter ... und sowie der Sohn ... wurden am 9. Februar 2010 in Erbengemeinschaft als Grundstückseigentümer im Grundbuch eingetragen.

Das Notariat hat durch einen Zwischenbescheid mit Verfügung vom 14. Februar 2012 die Behebung eines Eintragungshindernisses bis spätestens 15. Mai 2012 aufgegeben. Dieses bestehe darin, dass zur Eintragung des Nießbrauchs als Belastung die Zustimmung der eingetragenen Eigentümer in der Form des § 29 GBO (unterschriftsbeglaubigt) erforderlich sei.

Gegen die Zwischenverfügung hat die Antragstellerin beim Oberlandesgericht Stuttgart am 2. März 2012 Beschwerde eingelegt, weil die Eintragungsbewilligung des Erblassers nach seinem Tod wirksam bleibe.

II.

1.

Die Beschwerde ist gem. § 71 Abs. 1 GBO statthaft. Sie konnte durch Einreichung einer Beschwerdeschrift (§ 73 Abs. 2 GBO) unmittelbar beim Beschwerdegericht (§ 73 Abs. 1 GBO),

dem Oberlandesgericht, in dessen Bezirk das Grundbuchamt seinen Sitz hat (§ 72 GBO), eingelegt werden und ist damit auch im übrigen zulässig.

Nachdem das Rechtsmittel nicht auf neue Tatsachen und Beweise gestützt wurde (§ 74 GBO) und es ausschließlich auf die Entscheidung einer Rechtsfrage ankommt, konnte von der Durchführung eines Abhilfeverfahrens vor dem Grundbuchamt (§ 75 GBO) abgesehen und vom Senat sogleich in der Sache entschieden werden (Demharter, GBO, 27. Auflage 2010, § 75 GBO Rn. 1).

Eine vorherige Anhörung der Erbengemeinschaft war nicht erforderlich. Im Eintragungsverfahren, das streng einseitig ist, erhält rechtliches Gehör nur der Antragsteller. Den übrigen Beteiligten ist es dadurch gewährt, dass sie als Betroffene die Eintragung gemäß § 19 GBO zu bewilligen haben. Da die Eintragungsbewilligung dem Verfahrensrecht zuzuordnen ist, wird damit das rechtliche Gehör als „vor Gericht“ gewährt angesehen (Demharter, a.a.O., § 1 GBO Rn. 49, m.w.N.). Im Beschwerdeverfahren ist rechtliches Gehör nicht in weiterem Umfang zu gewähren als vor dem Grundbuchamt (Demharter, a.a.O., § 77 GBO Rn. 7, m.w.N.).

Da jedoch das Notariat unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats – vergleiche nachstehende Ausführungen – davon auszugehen hat, dass eine Eintragungsbewilligung der drei Miterben nicht erforderlich ist, wird es zur Wahrung des rechtlichen Gehörs der eingetragenen Eigentümer diese am weiteren Verfahren zu beteiligen haben.

2.

Das Rechtsmittel hat in der Sache Erfolg. Denn das vom Grundbuchamt in der angefochtenen Zwischenverfügung (§ 18 Abs. 1 GBO) angenommene Vollzugshindernis besteht nicht.

Mit dem Tod dessen, der die Erklärung abgegeben hat, verliert die (wirksam gewordene) Eintragungsbewilligung nicht ihre Wirksamkeit. Die (nicht widerrufenen) Eintragungsbewilligung gilt auch dem Erben des Bewilligenden gegenüber. Er ist als Gesamtrechtsnachfolger an die Bewilligung in gleicher Weise gebunden wie der bewilligende Erblasser. Die Bewilligung bleibt daher auch nach dem Tod dessen, der sie erklärt hat, noch Eintragungsgrundlage und einer weiteren Bewilligung des Erben bedarf es nicht. Für die Grundbucheintragung genügt die (wirksame) Eintragungsbewilligung des Erblassers daher auch dann, wenn inzwischen der Erbe als Berechtigter in das Grundbuch eingetragen worden ist (Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 14. Auflage 2008, Rn. 107a; Böttcher in Meikel, Grundbuchrecht, 9. Auflage 2004, § 19 GBO Rn. 58; Böttcher in Meikel, GBO, 10. Auflage 2009, § 19 GBO Rn. 58; Demharter, a.a.O., § 19 GBO Rn. 22; Marotzke in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2008, § 1922 BGB Rn. 328; BGHZ 48, 351; BayObLGZ 1986, 493; je m.w.N.).

Die Eintragungsbewilligung wurde vom Erblasser in dem notariellen Testament vom 14. Juni 1996 abgegeben.

Soweit vereinzelt die Meinung vertreten wird, eine in einem Testament enthaltene Eintragungsbewilligung sei nicht wirksam erklärt worden (Otte in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2003, § 2174 Rn. 26 unter Bezugnahme auf KG HRR 1933 Nr. 416), kann dem nicht gefolgt werden.

Diese Auffassung ist widerlegt in RGZ 170, 380 und OLG Köln NJW 1950,702 (vergleiche Demharter, a.a.O., § 19 GBO Rn. 23):

Die notariell beurkundete Eintragungsbewilligung (§ 29 Abs. 1 S. 1 GBO) wird als verfahrensrechtliche Grundlage einer Eintragung durch das Grundbuchamt wirksam, wenn die Urkunde mit dem Willen des Erklärenden dem Grundbuchamt oder zur Vorlage bei diesem demjenigen, zu dessen Gunsten die Eintragung erfolgen soll, in Urschrift, Ausfertigung oder beglaubigter Abschrift zugeht (Demharter, a.a.O., § 19 GBO Rn. 21, m.w.N.).

Stirbt der Aussteller vor dem Zugang, so ist die Bewilligung wirksam, wenn er vorher alles Erforderliche getan hat, um das Zugehen der Erklärung herbeizuführen. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn er die Erklärung nicht nur abgefasst, sondern sie an den Adressaten abgesandt hat. Es genügt aber auch, wenn er die Erklärung in anderer Weise derart in den Rechtsverkehr gebracht hat, dass er mit ihrem Zugehen bei diesem rechnen konnte (Demharter, a.a.O., § 19 GBO Rn. 22; RG 170, 380; OLG Köln NJW 1950, 702).

Geht man aber davon aus, dass die Abgabe einer Erklärung auch auf andere Weise als durch unmittelbare Absendung an den Empfänger erfolgen kann, sofern sie nur vom Aussteller mit dem Willen in den Rechtsverkehr gebracht wird, sie solle dem Erklärungsempfänger zugehen, so ist nicht ersichtlich, warum sie nicht in der Form einer Verfügung von Todes wegen erfolgen kann. Auch in diesem Fall muss es zur Abgabe einer empfangsbedürftigen Willenserklärung (§ 130 Abs. 2 BGB) genügen, dass der Aussteller seinerseits das Erforderliche getan hat, die Erklärung wirksam werden zu lassen. Die in einem Testament enthaltene Eintragungsbewilligung wird deshalb schon vor dem Tod des Erblassers dadurch abgegeben, dass sie vor dem Notar in gehöriger Form erklärt und bis zum Tod nicht widerrufen wird. Damit hat der Erklärende das Testament in eine Lage gebracht, die das spätere Zugehen der Bewilligung an den begünstigten Erklärungsempfänger gesichert hat, weil die Urkunde von ihm in besondere amtliche Verwahrung gebracht wurde und nach dem Tode aus dieser zu eröffnen sowie den Beteiligten, darunter auch dem Erklärungsempfänger, bekannt zu geben ist. Dies genügt aber für die Annahme, die Erklärung sei im Sinne des § 130 Abs. 2 BGB abgegeben, sowie für die Wirksamkeit der Eintragungsbewilligung in dem notariell beurkundeten Testament, auch wenn sie entsprechend dem Willen des Erklärenden erst nach dessen Tod durch Eröffnung der Verfügung von Todes wegen zur Kenntnis des Empfangsberechtigten kommt (OLG Köln NJW 1950, 702).

Das notarielle Testament des Erblassers befand sich in amtlicher Verwahrung bis zu seinem Tod und wurde deshalb nicht widerrufen (§ 2256 BGB). Es wurde am 12. November 2009 eröffnet (§ 2263 BGB) und musste danach den Erben sowie der Vermächtnisnehmerin zur Kenntnis gebracht werden, so dass der Erblasser alles Erforderliche getan hatte, um die Erklärung wirksam werden zu lassen. An diese ist die Erbengemeinschaft als Gesamtrechtsnachfolger des Verstorbenen gebunden. Es bedarf deshalb keiner Eintragungsbewilligungen (§§ 19, 29 Abs. 1 S. 1 GBO) der drei zwischenzeitlich als Eigentümer eingetragenen Erben.

Damit besteht das vom Grundbuchamt angenommene Vollzugshindernis nicht, so dass die Zwischenverfügung vom 14. Februar 2012 aufzuheben und das Notariat anzuweisen war, den Eintragungsantrag der Beschwerdeführerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats und nunmehrigen Beteiligung der Erbengemeinschaft erneut zu bescheiden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 131 Abs. 3 und Abs. 7 KostO. Anlass für einen Anspruch über eine Kostenerstattung besteht nicht.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen gem. § 78 GBO nicht vor.