

Vormerkung

I. Funktion

Sicherung des (schuldrechtlichen) Käufers gegen kaufvertragswidrige Verfügungen des Verkäufers

Fallkonstellation: (schuldrechtlicher) Kaufvertrag über ein Grundstück; Zeitspanne bis zur (dinglichen) Übereignung; da Verkäufer weiterhin verfügungsbefugt, kann eine Verfügung an einen anderen Erwerber die Erfüllung des Kaufvertrags mit dem (Erst-) Käufer unmöglich machen.

II. Voraussetzungen einer Vormerkung

1. Vormerkungsfähiger Anspruch (§ 883 Abs. 1)

- schuldrechtlicher Anspruch auf Änderung eines dinglichen Rechts an einem Grundstück
- insbesondere: Anspruch auf Übereignung des Grundstücks
- Akzessorietät: Ohne Anspruch keine Vormerkung.

2. „Bewilligung“ (§ 885 Abs. 1)

- einseitige Willenserklärung des Inhabers des Rechts
- Abgabe: entweder gegenüber dem Gläubiger oder gegenüber dem Grundbuchamt
- keine Form erforderlich
- Abgrenzung: formellrechtliche Bewilligung nach § 29 GBO (Formerfordernis!) (Diese ist für die Eintragung der Vormerkung erforderlich.)

3. Eintragung im Grundbuch (§ 883 Abs. 1 Satz 1)

III. Rechtsfolge: „relative“ Unwirksamkeit

„relative“ Unwirksamkeit jeder Verfügung, die die Erfüllung des gesicherten Anspruchs verhindern würde (§ 883 Abs. 2)

Begrenzungen der Unwirksamkeit: zwei Komponenten

- in sachlicher Hinsicht: nur insoweit, als der vorgemerkte Anspruch vereitelt würde
- in persönlicher Hinsicht: Unwirksamkeit nur gegenüber dem Berechtigten der Vormerkung

Wirkung der Vormerkung:

- (1) Die Vormerkung verhindert nicht, dass sich die Eigentumsverhältnisse durch die (vormerkungswidrige) Verfügung ändern.

(2) aber: Im Verhältnis zum Vormerkungsberechtigten bleibt der Vormerkungsbelastete Verfügungsberechtigt. Er kann dem Vormerkungsberechtigten daher weiterhin das Eigentum verschaffen.

im Übrigen: Wirksamkeit der Verfügung (insbes. gegenüber allen anderen Personen als dem Gläubiger des vorgemerkten Anspruchs)

Keine Grundbuchsperrung: Verfügungen, die gegen die Vormerkung verstoßen, werden vom Grundbuchamt durchaus eingetragen.

IV. Hilfsanspruch gegen den Dritten auf Zustimmung aus § 888

kein Problem: Verfügungsbefugnis des bisherigen Eigentümers. Diese besteht fort (§ 883 Abs. 2).

aber: Problem bei Eintragung des Vormerkungsberechtigten als neuen Eigentümer

- formelles Grundbuchrecht: Einwilligung („Bewilligung“) desjenigen erforderlich, der im Grundbuch als Eigentümer eingetragen ist (§ 29 GBO)
- daher: Gesetz verpflichtet den Dritten (der entgegen der Vormerkung als neuer Eigentümer eingetragen wurde), der Übereignung zuzustimmen: § 888.

V. Vormerkung und § 892

Unter den Voraussetzungen des § 892 (ergänzt um § 893) können Rechte an Grundstücken auch dann erworben werden, wenn nicht der Berechtigte, sondern ein Nichtberechtigter verfügt. Ob diese Regelung auch für die Vormerkung gilt, ist nicht klar; die Vormerkung wird überwiegend nicht als ein Recht am Grundstück angesehen, dabei aber betont, dass sie einem solchen Recht

nahekomme. Die Frage nach der Anwendbarkeit des § 892 auf die Vormerkung kann sich in verschiedenen Sachverhaltskonstellationen stellen.¹

1. Bewilligung der Vormerkung durch Nichtberechtigten

Bewilligung einer Vormerkung durch einen eingetragenen Nichtberechtigten (also durch die Person, die fälschlicherweise im Grundbuch als Eigentümer eingetragen ist): Es gilt § 892 (in „entsprechender“ Anwendung).

Da die Vormerkung überwiegend nicht als ein Recht am Grundstück gewertet wird, sondern als ein Rechtstyp eigener Art, steht die Anwendbarkeit des § 892 in Zweifel. Diese Zweifel werden jedoch überwunden, wenn man berücksichtigt, dass (1) die Vormerkung einem dinglichen Recht „nahekommt“ und (2) die Bestellung der Vormerkung deren Eintragung im Grundbuch voraussetzt, das Grundbuch, das Rechte am Grundstück erfasst, bei der Bestellung der Vormerkung also beteiligt ist.

2. Lastenfreier Erwerb: Erwerb ohne bestehende Vormerkung

Übereignung eines Grundstücks von V an K2; mit K1 war V gleichfalls einen Kaufvertrag eingegangen; der Übereignungsanspruch des K1 war mit einer Vormerkung verstärkt worden. Vor der Übereignung an K2 hatte das Grundbuchamt die Vormerkung des K1 versehentlich aus dem Grundbuch gelöscht.

Dass die Vormerkung im Grundbuch gelöscht wurde, bewirkte nicht deren Erlöschen. Die Vormerkung bestand also noch, als das Grundstück von V an K2 übereignet wurde. Wendet man § 892 an, so erlischt die Vormerkung; denn das Grundbuch (das keine Vormerkung ausweist) gilt als richtig. K2 erwirbt das Eigentum, ohne dass dieses noch mit der Vormerkung belastet wäre. In dieser

¹ Einstiege vermitteln: Staudinger (Picker), BGB, § 892 Rn. 56-61 (Bearbeitung 2019); Staudinger (Klinck), Eckpfeiler des Zivilrechts, 8. Aufl. 2022/2023, Rn. U 227.

Fallgruppe wird die („entsprechende“) Anwendbarkeit des § 892 ganz überwiegend befürwortet.

3. Abtretung des kaufvertraglichen Übereignungsanspruchs, der laut Grundbuch mit einer Vormerkung verstärkt ist (die jedoch nicht besteht)

Wird ein Übereignungsanspruch (etwa aus Kaufvertrag) abgetreten, für den eine Vormerkung im Grundbuch eingetragen ist, die jedoch nicht besteht, stellt sich die Frage, ob der Zessionar des Übereignungsanspruchs die Vormerkung gem. § 892 erwerben kann. Diese Frage ist (im Unterschied zu den beiden vorgenannten Sachverhaltskonstellationen) umstritten. Nachdem der BGH 2022 seine Position (aus dem Jahr 1957), dass § 892 (entsprechend) anwendbar ist, bestätigte, scheint sich das Bild der im Schrifttum vertretenen Auffassungen in diese Richtung („Anwendbarkeit“) zu entwickeln.

Beispiel: Bauträger A verkauft die Wohnungen einer Wohnanlage, die er neu errichtet hat. Einer der Käufer ist K; mit ihm wird ein Kaufvertrag geschlossen. Durch ein Versehen des Grundbuchamts (das den K mit einem anderen Wohnungskäufer von A verwechselt) wird eine Vormerkung für den Übereignungsanspruch des K im Grundbuch eingetragen. (Zugunsten K hatte A keine Vormerkung bewilligt.) K tritt seinen Übereignungsanspruch aus dem Kaufvertrag an Z ab. Erwirbt Z (außer dem kaufvertraglichen Übereignungsanspruch gegen A) auch die Vormerkung? (Z hatte keine Kenntnis davon, dass die Vormerkung nicht existiert.)

Antwort des BGH: Anwendbarkeit des § 892; somit: Erwerb der Vormerkung durch Z ²

Aber umstritten. ³

² BGH, 21.6.1957, V ZB 6/57; bestätigt in BGH, 9.12.2022, V ZR 91/21. Falllösung bei Wellenhofer, Sachenrecht, 38. Aufl. 2023, § 19 Rn. 36 (Variante 1).

³ Zur Gegenauffassung etwa: Staudinger (Picker), § 892 Rn. 59 (Bearbeitung 2019); Habersack, Examens-Repetitorium Sachenrecht, 9. Aufl. 2020, Rn. 338 (Fall 48). -- Bei

dem Beispielfall, den Habersack und Wellenhofer (vorangehende Fn.) bilden, stellt sich allerdings die Frage, ob der abgetretene Übereignungsanspruch überhaupt bestand oder nicht vielmehr gem. § 275 Abs. 1 erloschen war (weil feststand, dass der wahre Eigentümer an der Übereignung, zu der sich der Nichtberechtigte verpflichtet hatte, nicht mitwirken wird).