

1. Gesetz: BGB §§ 1941, 2278, 328.

Rechtssatz: Ein Erbvertrag kann ausschliesslich eine Zuwendung an einen Dritten enthalten. Er hat jedoch nicht die Wirkung eines Vertrages zugunsten Dritter.

2. Gesetz: BGB §§ 2174, 2176, 2278.

Rechtssatz: Vor Eintritt des Erbfalles erlangt der Vermächtnisnehmer, selbst wenn das Vermächtnis auf einem Erbvertrag beruht, weder einen künftigen Anspruch noch eine rechtlich gesicherte Anwartschaft, sondern lediglich eine tatsächliche Aussicht.

3. Gesetz: BGB §§ 883, 2176, 2286.

Rechtssatz: Vor Eintritt des Erbfalles ist auch bei einem auf einem Erbvertrag beruhenden Grundstücksvermächtnis die Eintragung einer Auflassungsvormerkung zugunsten des Vermächtnisnehmers unzulässig, selbst wenn der Erblasser die Eintragung der Vormerkung bewilligt hat.

Aktenzeichen: V ZB 28/53

Beschluß des BGH vom 19. Januar 1954

AG Frankfurt a.M.

LG Frankfurt a.M.

OLG Frankfurt a.M.

B e s c h l u s s

In der Grundbuchsache

betreffend das im Grundbuch von F [REDACTED] a.M. Bezirk [REDACTED]
Bd 3 Bl [REDACTED] 0 auf den Namen des Baumeisters Theodor M [REDACTED]
in K [REDACTED] eingetragene Grundstück Kartenblatt 7 [REDACTED]
Parzelle [REDACTED] 6 der Gemarkung F [REDACTED] a.M.
hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die wei-
tere Beschwerde der Ehefrau Friederike M [REDACTED] geb. W [REDACTED]
in M [REDACTED]-R [REDACTED] (S [REDACTED]), Am F [REDACTED]feld [REDACTED],

Antragstellerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch den Notar K [REDACTED] in M [REDACTED]-R [REDACTED],
gegen den Beschluss der 9. Zivilkammer des Landgerichts
in F [REDACTED] a.M. vom 24. April 1953 in der Sitzung vom
19. Januar 1954 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten
Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Schuster,
Dr. Oechßler und Dr. Piepenbrock

beschlossen:

Die weitere Beschwerde wird auf Kostender Be-
schwerdeführerin zurückgewiesen.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes beträgt
3 000 DM.

- 2 -

G r ü n d e :

I.

Der Baumeister Theodor M. in K., jetzt in M.-R. wohnhaft, steht im Grundbuch von F. a.M. Bezirk Bd 3 Bl O als Eigentümer des dort verzeichneten Grundstücks M. strasse, bebauter Hofraum, Kartenblatt 7 Parzelle 6 der Gemarkung F. a.M. eingetragen. Er hat dieses Grundstück in notarieller Urkunde vom 4. November 1952 (Nr 6/5 der Urkundenrolle des Notars K. in M.) seiner Ehefrau (Antragstellerin) geschenkt (§§ 1 bis 3). § 4 der Urkunde enthält die Auflassung sowie die Bewilligung und Beantragung der Eigentumsänderung im Grundbuch. Weiter heißt es in der Urkunde:

"Die Erschienenen baten alsdann um die Beurkundung eines Erbvertrages, indem sie der Zuziehung von Zeugen widersprachen, und erklärten:

§ 5

Die Erschienene zu 2 [Ehefrau M.] vermacht den ihr soeben geschenkten Grundbesitz an den aus der Ehe der Parteien hervorgegangenen Sohn Karl Theodor M., geboren am [redacted], wohnhaft bei den beiden Erschienenen.

§ 6

Die Erschienene zu 2 verpflichtet sich schuldrechtlich gegenüber dem durch den Erschienenen zu 1 [Ehemann M.] vertretenen Vermächtnisnehmer, den Grundbesitz nicht zu belasten oder zu veräußern oder in sonstiger Weise über die-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



sen zu verfügen, insbesondere alles zu unterlassen, was das Vermächtnis zu beeinträchtigen vermöchte.

Die Erschienenen bewilligen und beantragen, auf dem vorgenannten Grundbesitz eine Vormerkung zugunsten des Vermächtnisnehmers zur Sicherung von dessen Rechten einzutragen.

§ 7

Ersatzvermächtnisnehmer sind die etwaigen Abkömmlinge des Vermächtnisnehmers, falls der Vermächtnisnehmer den Erbfall (Vermächtnisfall) nicht erleben sollte.

§ 8

.....

§ 9

....."

Das Amtsgericht hat die Erinnerung gegen den die Eintragung der Vormerkung ablehnenden Beschluss des Rechtspflegers zurückgewiesen, weil die Befugnis zur Verfügung über ein veräußerliches Recht nicht durch Rechtsgeschäft ausgeschlossen werden könne. Das Landgericht hat die Beschwerde der Antragstellerin zurückgewiesen. Es ist in Übereinstimmung mit dem Amtsgericht der Auffassung, dass die Eintragung einer Vormerkung, wenn es sich nur um die Sicherung der Ansprüche aus der schuldrechtlichen Verpflichtung der Ehefrau M. aus § 137 Satz 2 BGB handeln würde, nicht in Betracht komme, weil diese Verpflichtung keinen vormerkbaren Anspruch auf Einräumung eines Rechts

an einem Grundstück begründe. Das Landgericht legt jedoch abweichend vom Amtsgericht die Eintragungsbewilligung dahin aus, dass die Vormerkung der Sicherung eines Anspruchs des Vermächtnisnehmers auf Auflassung des vermachten Grundstücks durch den Erben der Erblasserin zu dienen bestimmt sei, hält aber auch in diesem Fall die Eintragung einer Vormerkung für unzulässig mit der Begründung, die erbvertraglichen Bindungen der Erblasserin könnten über die zwingenden gesetzlichen Vorschriften hinaus nicht durch schuldrechtliche Vereinbarungen oder dingliche Sicherungsmittel verstärkt werden. Das Oberlandesgericht Frankfurt möchte die weitere Beschwerde der Antragstellerin zurückweisen, sieht sich hieran aber gehindert durch die Entscheidung des Oberlandesgerichts Celle vom 18. Januar 1952 (DNotZ 1952, 236 = NJW 1953, 27 = NdsRpfl 1952, 48) und hat deshalb die Sache dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

In dem vom Oberlandesgericht Celle entschiedenen Fall hatte die Erblasserin durch Erbvertrag einer Verwandten ihren Miteigentumsanteil an einem Grundstück vermacht und zugleich der Vermächtnisnehmerin und ihren Erben gegenüber die Verpflichtung übernommen, ihren Miteigentumsanteil weder zu verkaufen noch zu belasten, es sei denn, dass sie unverschuldet in Not gerate. Weiter erklärte die Erblasserin in dem Verträge, sie bewillige und beantrage schon jetzt, dass auf ihrem Miteigentumsanteil zugunsten der Vermächtnisnehmerin und ihrer Erben eine Auflassungsvormerkung eingetragen werde. Das Oberlandesgericht Celle hat die Eintragung der Vormerkung für zulässig erklärt und ausgeführt: Der Vermächtnisanspruch beruhe auf einem Erbvertrag, durch ^{den} die Erblasserin die Befugnis zu Verfügungen, die das Recht der Vermächtnisnehmerin beeinträchtigen würden, in weitem Maße aufgegeben und damit eine feste, seine Gestaltung genau bestimmende Grundlage geschaffen habe. Uner-

BLW

heblich sei, dass der Vermächtnisanspruch sich gegen die Erben der derzeitigen Grundstückseigentümerin richte. Voraussetzung der Sicherung des Anspruchs durch Vormerkung sei lediglich, dass der vorzumerkende Anspruch durch eine der Vormerkung zeitlich nachfolgende Verfügung über das Grundstück vereitelt oder beeinträchtigt werden könnte. Es handle sich auch nicht um die Verstärkung erbrechtlicher Bindungen der Erblasserin durch schuldrechtliche Vereinbarungen oder durch dingliche Sicherungsmittel. Die Vormerkung solle vielmehr den schuldrechtlichen Anspruch gegen die Erben der Erblasserin sichern. Wenn auch der Erbvertrag ausschliesslich zu erbrechtlichen Bindungen der Erblasserin führe, sei er doch als Vertrag der Ausgestaltung durch den Parteiwillen zugänglich. Auch bei einem Erbvertrag sei der Parteivereinbarung nicht jeder Spielraum genommen. Die Erblasserin könne über die gesetzlichen Bindungen hinaus weitere Verpflichtungen zugunsten der Erfüllung des mit zulässigem Inhalt abgeschlossenen Erbvertrages übernehmen. Die Bewilligung der Eigentümerin sei als Grundlage für die Eintragung der Auflassungsvormerkung erforderlich und genügend.

Das vorlegende Oberlandesgericht hält die Eintragung einer Vormerkung schon deshalb für unzulässig, weil der Erbvertrag nur zu einer erbrechtlichen Bindung der Erblasserin führe, deren Befugnis, durch Rechtsgeschäft unter Lebenden über den vermachten Gegenstand zu verfügen, nach § 2286 BGB nicht beschränkbar sei. Eine gewisse Bindung bestehe nur im Hinblick auf Verfügungen, durch welche die Erblasserin böswillig den künftigen Vermächtnisanspruch zu vereiteln beabsichtige. Im übrigen sei das Bestehen des Vermächtnisanspruchs ganz von dem freien Willen der Erblasserin abhängig. Die Eintragung ei-

ner Vormerkung sei aber auch dann nicht zulässig, wenn noch eine zusätzliche schuldrechtliche Vereinbarung bestehe, wonach die Erblasserin sich verpflichtet habe, über den vermachten Gegenstand nicht rechtsgeschäftlich zu verfügen. Eine solche Verpflichtung könne nicht durch eine Vormerkung gesichert werden. Gegenstand der Sicherung könne nur der Vermächtnisanspruch selbst sein. Die vor Eintritt des Erbfalles fehlende Bindung der Erblasserin könne nicht durch die Vereinbarung einer rechtsgeschäftlichen Verfügungsbeschränkung herbeigeführt werden. Die gegenüber dem künftigen Vermächtnisnehmer eingegangene Verpflichtung der Erblasserin sei zwar gemäss § 137 Satz 2 BGB nicht rechtsunwirksam. Auch die Vorschrift des § 2286 BGB stehe der Gültigkeit nicht entgegen. Der Vermächtnisanspruch werde jedoch durch die Verbindung mit einer schuldrechtlichen Vereinbarung nicht vormerkungsfähig; denn im Ergebnis werde durch die Eintragung einer Vormerkung der lediglich mit schuldrechtlicher Wirkung möglichen Beschränkung der Verfügungsfähigkeit eine dingliche Wirkung gegeben, was nach § 137 Satz 1 BGB nicht zulässig sei. Darüber hinaus würde die Bindung der Erblasserin entgegen der zwingenden gesetzlichen erbrechtlichen Regelung in unzulässiger Weise verstärkt werden, wenn die Freiheit zu Verfügungen unter Lebenden schlechthin ausgeschlossen werde.

II.

1. Die Voraussetzungen für eine Vorlegung der weiteren Beschwerde an den Bundesgerichtshof sind gegeben, weil das Oberlandesgericht bei der Auslegung von das Grundbuch betreffenden Vorschriften des bürgerlichen Rechts von der auf eine weitere Beschwerde ergangenen Entscheidung eines anderen Oberlandesgerichts abweichen will (§ 79 Abs 2 GBO). Es kommt hierbei nicht darauf an, ob auch der Bundesgerichtshof die Beant-

BLW

wortung der unter den Oberlandesgerichten streitigen Rechtsfrage für die Entscheidung über die weitere Beschwerde für wesentlich erachtet. Es genügt vielmehr, wenn, wie das hier der Fall ist, von dem Standpunkt aus, von dem das Oberlandesgericht in seinem Vorlagebeschluss ausgeht, eine Stellungnahme zu der Rechtsfrage notwendig ist (vgl. RGZ 136, 405; 155, 213 = KG JfG 16, 77; Güthe-Triebe! GBO 6. Aufl. § 79 Anm 19; für die entsprechende Vorschrift des § 28 Abs 2 FGG: Schlegelberger 6. Aufl. § 28 Anm 5; Keidel 5. Aufl. § 28 Bem 3 a). Der Bundesgerichtshof ist deshalb für die Entscheidung über die weitere Beschwerde zuständig.

2. Die weitere Beschwerde ist gemäss § 78 GBO zulässig, sachlich jedoch nicht begründet.

Gegenstand der Entscheidung ist die Frage, ob, wenn in einem Erbvertrag ein Grundstücksvermächtnis angeordnet ist, schon vor Eintritt des Erbfalles auf Grund einer Bewilligung der Erblasserin die Eintragung einer Auflassungsvormerkung zugunsten des Vermächtnisnehmers möglich ist.

Nach § 883 Abs 1 Satz 1 BGB kann zur Sicherung des Anspruchs auf Einräumung eines Rechts an einem Grundstück eine Vormerkung in das Grundbuch eingetragen werden. Die Eintragung einer Vormerkung ist auch zur Sicherung eines künftigen oder bedingten Anspruchs zulässig (§ 883 Abs 1 Satz 2 BGB). Die Eintragung erfolgt auf Grund einer einstweiligen Verfügung oder auf Grund der Bewilligung desjenigen, dessen Grundstück oder Recht von der Vormerkung betroffen wird (§ 885 Abs 1 Satz 1 BGB). Der Schuldgrund, auf dem der zu sichernde Anspruch beruht, ist für die Frage, ob der Anspruch durch Eintragung einer Vormerkung gesichert werden kann, gleichgültig.

Der Anspruch auf Einräumung eines Rechts, insbesondere des Eigentums an einem Grundstück, kann auf Gesetz, Vertrag oder einem einseitigen Rechtsgeschäft, also auch auf einer Verfügung von Todes wegen, beruhen. Nach § 2174 BGB wird durch das Vermächtnis für den Bedachten das Recht begründet, von dem Beschwerten die Leistung des vermachten Gegenstandes zu fordern. Diese Forderung kommt zur Entstehung (Anfall des Vermächtnisses) mit dem Erbfall (§ 2176 BGB). Der Anspruch des Vermächtnisnehmers ist zwar im Erbrecht verwurzelt, begründet aber eine schuldrechtliche Forderung des Vermächtnisnehmers. Dass dieser Anspruch nach dem Eintritt des Erbfalles die Grundlage für eine Vormerkung bilden könnte, kann nicht zweifelhaft sein. Fraglich ist, ob schon vor Eintritt des Erbfalles die Eintragung einer Vormerkung zugunsten des Vermächtnisnehmers möglich ist.

a) Nach herrschender Rechtsprechung und Rechtslehre (KG OLG 15, 334; KGJ 48, 189 1937; KG JFG 23, 148; BGB RGRK 10. Aufl § 883 Anm 10; Staudinger 10. Aufl § 883 Anm 35; Planck 4. Aufl § 883 Anm 1 e; Palandt 11. Aufl § 883 Anm 3 d; Güthe-Triebebel GBO 6. Aufl § 25 Anm 5) sind künftige oder bedingte Ansprüche nur dann vormerkungsfähig, wenn für die künftige Gestaltung des Anspruchs nicht lediglich eine bloße mehr oder weniger aussichtsreiche tatsächliche Möglichkeit besteht, sondern bereits eine feste, die Gestaltung des Anspruchs bestimmende Grundlage vorhanden ist. In Übereinstimmung mit der Auffassung des Reichsgerichts (RGZ 151, 75 77) muß davon ausgegangen werden, dass ein vormerkungsfähiger künftiger Anspruch nur dann vorliegt, wenn bereits der Rechtsboden für seine Entstehung durch ein rechtsverbindliches Angebot oder Abkommen so weit vorbereitet ist, dass die Entstehung des Anspruchs nur noch von dem Willen des demnächst Berechtigten abhängt. Das ist bei einem Vermächtnis, solange der Erbfall noch nicht eingetreten ist, nicht der Fall.

BLW

Der Vermächtnisnehmer hat vor dem Erbfall keinen Anspruch, auch keine rechtlich gesicherte Anwartschaft, sondern lediglich die Hoffnung, den Anspruch auf den ihm vermachten Gegenstand zu erwerben (vgl. Planck BGB 4. Aufl. § 2176 Anm. 1; Erman BGB § 2286 Anm. 1; Kipp-Coing, Erbrecht, 9. Aufl. §§ 34 I, 35 I 4). Dies gilt nicht nur für ein Vermächtnis, das auf einer einseitigen letztwilligen Verfügung beruht, die der Erblasser jederzeit einseitig und willkürlich beseitigen kann, sondern muss auch für ein in einem Erbvertrag angeordnetes Vermächtnis gelten.

Durch eine Verfügung von Todes wegen wird, auch wenn sie vertragsmäßig getroffen wird, niemals ein Anspruch gegen den Erblasser begründet. Rechte der Bedachten entstehen erst mit dem Eintritt des Erbfalles. Ebenso wie Erb- und Pflichtteilsansprüche erst mit dem Tode des Erblassers zur Entstehung gelangen (BGHZ 1, 343 [349] und die dort angeführte Rechtsprechung und Rechtslehre), besteht für den Vermächtnisnehmer vor dem Eintritt des Erbfalles lediglich eine tatsächliche Aussicht. Der Erbvertrag führt nur zu einer erbvertraglichen Bindung des Erblassers, die darin besteht, dass der Erblasser keine anderweitigen mit dem Erbvertrag in Widerspruch stehenden letztwilligen Verfügungen treffen kann. Der Erblasser ist, abgesehen von der Möglichkeit einer Anfechtung nach § 2281 BGB oder dem unter bestimmten Voraussetzungen bestehenden Rücktrittsrecht (§§ 2293 ff. BGB), nicht in der Lage, sich einseitig vom Erbvertrag zu lösen. Die erbrechtliche Bindung des Erblassers kommt in der Vorschrift des § 2289 Abs. 1 Satz 2 BGB zum Ausdruck, wonach eine spätere Verfügung von Todes wegen, soweit sie das Recht des vertragsmäßig Bedachten beeinträchtigen würde, unwirksam ist. Der Erbvertrag bewirkt keine Sicherung dafür, dass dem Bedachten der vermachte Gegenstand später zufallen

wird; denn nach § 2286 BGB ist der Erblasser durch den Erbvertrag nicht gehindert, über sein Vermögen durch Rechtsgeschäft unter Lebenden zu verfügen. Eine Ausnahme besteht nur für böswillige Schenkungen (§ 2287 BGB) und Vereitelung von Vermächtnissen (§ 2288 BGB). Wenn der Erblasser den vermachten Gegenstand veräußert, so dass er zur Zeit des Erbfalles nicht zur Erbschaft gehört, ist das Vermächtnis unwirksam (§ 2169), sofern nicht eine böswillige Beeinträchtigung im Sinne des § 2288 BGB vorliegt. Diese Einschränkung genügt jedoch nicht, dem Vermächtnisnehmer schon vor dem Erbfall ein Recht oder auch nur eine rechtlich gesicherte Anwartschaft zu gewähren.

Die durch den Erbvertrag geschaffene erbrechtliche Bindung besteht nur zwischen denjenigen, die den Erbvertrag geschlossen haben, im vorliegenden Falle also zwischen der Ehefrau M. und ihrem Ehemann. Als Erbe oder Vermächtnisnehmer kann in einem Erbvertrag nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 1941 Abs 2 BGB sowohl einer der Vertragschliessenden als auch ein Dritter bedacht werden, wobei es unerheblich ist, ob der Erblasser auch den anderen Vertragschliessenden oder keiner der Vertragsteile den anderen bedacht hat. Es können sogar Zuwendungen an Dritte den ausschliesslichen Inhalt des Erbvertrages bilden (vgl. Planck 4. Aufl. Vorbem 3 vor § 2274). Gegen die Zulässigkeit des zwischen der Ehefrau M. als der künftigen Grundstückseigentümerin und ihrem Ehemann abgeschlossenen Erbvertrages, der lediglich ein Vermächtnis zugunsten des Sohnes der Eheleute M. enthält, bestehen danach keine Bedenken. Wenn im Erbvertrag ein Dritter bedacht wird, so handelt es sich nicht etwa um ein Versprechen der Leistung an einen Dritten im Sinne des § 328 BGB, da von keinem der Vertragsteile eine Verpflichtung eingegangen und auch für den Bedachten kein Forderungsrecht begründet wird, so dass ein solcher Vertrag auch

BLW

ohne Zustimmung des Bedachten, weil ihm gegenüber keine Bindung der Vertragsschliessenden besteht, von den Vertragsteilen wieder aufgehoben werden kann (vgl BGB RGRK 9. Aufl § 2278 Anm 2; Erman § 1941 Anm 1, § 2278 Anm 4; Palandt 11. Aufl § 1941 Anm 3; Staudinger 9. Aufl § 1941 Bem 5 b; RG WarnRspr 1917, 130 7327).

Hinzu kommt, dass der mit dem Erbfall entstehende Vermächtnisanspruch nicht gegen den Erblasser, sondern gegen den Erben gerichtet ist. Grundsätzlich muss der Anspruch, der durch Vormerkung gesichert werden soll, gegen denjenigen bestehen oder entstehen, dessen Grundstück von der Vormerkung betroffen wird. Das Kammergericht hat diese in OLG 15, 334 und KGJ 48, 189 in Übereinstimmung mit der Rechtslehre (Staudinger BGB 10. Aufl § 883 Anm 15; Planck 4. Aufl § 883 Anm 1 c; Palandt 11. Aufl § 883 Anm 3 c; RGRK 10. Aufl § 883 Anm 2 d, 10) vertretene Auffassung in einer späteren Entscheidung (JFG 21, 32 = DR 1940, 796 mit zustimmender Anmerkung von Hopp) nicht aufrechterhalten in einem Fall, in dem der Anspruch gegen den Erben des eingetragenen Eigentümers entstehen sollte. Der Entscheidung lag ein bindendes Angebot zum Abschluss eines Kaufvertrages zugrunde, dessen Annahme gegenüber dem Erben erklärt werden sollte. Das Kammergericht hat für diesen Fall die Eintragung einer Vormerkung für zulässig erklärt, weil der Erblasser die Grundlage für die Entstehung eines schuldrechtlichen Anspruchs gegen seinen Erben geschaffen habe, jedoch die Frage, ob für Ansprüche aus einem Erbvertrag etwas anderes zu gelten habe, ausdrücklich dahingestellt gelassen. Zu dieser Frage hat das Kammergericht in einer weiteren Entscheidung (JFG 23, 148 7507) Stellung genommen und ausgeführt, dass zur Sicherung von Ansprüchen aus einem Erbvertrag zu Lebzeiten des Erblassers keine

Vormerkung eingetragen werden könne, weil der Erbvertrag keinen Anspruch gegen den Erblasser begründe. Wenn das Oberlandesgericht Celle (aa0) im Anschluss an die Entscheidung des Kammergerichts (JFG 21, 32) meint, es genüge für die Eintragung einer Vormerkung, dass der zu sichernde Anspruch geeignet sei, durch eine Verfügung, die nach der Eintragung der Vormerkung über das Grundstück getroffen werde, vereitelt oder beeinträchtigt zu werden, so übersieht es dabei, dass auch ein auf einem Erbvertrag beruhendes Vermächtnis für den Bedachten zu Lebzeiten des Erblassers noch keinen bedingten oder künftigen Anspruch begründet, der nach § 883 BGB die Grundlage für die Eintragung einer Vormerkung bilden könnte (vgl. BGB RGRK 10. Aufl.

§ 883 Anm 10; Palandt 11. Aufl. § 883 Anm 3 c, § 2174 Anm 2 d; Staudinger 10. Aufl. § 883 Anm 19; Kipp-Coing, Erbrecht, 9. Aufl. § 34 I Anm 1).

b) Die Zulässigkeit der Eintragung einer Vormerkung kann auch nicht, wie das Oberlandesgericht Celle in dem angeführten Beschluss meint, aus einer über die erbrechtliche Bindung der Erblasserin hinausgehenden schuldrechtlichen Vereinbarung der Beteiligten hergeleitet werden. Zu dieser Entscheidung haben Hieber (DNotZ 1952, 432; 1953, 635) und Schulte (DNotZ 1953, 355 [360 ff]) eingehend Stellung genommen. Beide gehen zutreffend davon aus, dass die Beteiligten in Verbindung mit einem Erbvertrag, entweder in derselben oder in einer getrennten Urkunde, auch schuldrechtliche Vereinbarungen treffen können. Sie halten die Entscheidung des Oberlandesgerichts Celle im Ergebnis für richtig, weichen jedoch in der Begründung voneinander ab. Hieber (aa0) verneint die Vormerkbarkeit eines Vermächtnisanspruchs zu Lebzeiten des Erblassers, weil die positiven Regeln des Erbvertragsrechts (§ 2286 BGB) entgegenstünden. Er leitet den Anspruch, der durch die Vormerkung gesi-

BLW

chert werden solle, aus einer zwar nicht ausdrücklich ausgesprochenen, aber immerhin im Wege der Auslegung zu ermittelnden obligatorischen Verpflichtung der Erblasserin ab, dass nach ihrem Tode das Grundstück an den Bedachten aufzulassen sei. Dies sei der Anspruch, der durch Vormerkung habe gesichert werden sollen und können. Schulte (aaO) hält im Gegensatz zu Hieber den erbvertraglichen Vermächtnisanspruch selbst für vormerkungsfähig, findet aber die eigentliche Grundlage für die Eintragung der Vormerkung in der beim Erbvertrag getroffenen schuldrechtlichen Vereinbarung der Beteiligten, dass der Vermächtnisanspruch vorgemerkt werden solle, wodurch der Eigentümer seine Verfügungsfreiheit dem Vertragsgegner gegenüber in dem Umfang rechtsgeschäftlich beschränke, der durch die §§ 883 Abs 2, 888 BGB gegeben werde. Diese rechtsgeschäftliche Einschränkung der Verfügungsfreiheit werde durch die Eintragung der Vormerkung mit einer dinglichen Wirkung ausgestattet, deren Zulassung den Grundsatz des § 137 BGB durchbreche. Voraussetzung für die Eintragung sei lediglich, dass der Anspruch seiner Natur nach einer Sicherung durch Vormerkung zugänglich sei, dass er also schuldrechtlicher Art sei und auf Einräumung eines Rechts am Grundstück gehe.

Die Darlegungen von Hieber und Schulte sind jedoch nicht geeignet, die Eintragung der Vormerkung zu rechtfertigen. Die Ausführungen von Schulte erledigen sich schon dadurch, dass die von ihm selbst für erforderlich gehaltene Voraussetzung, der Anspruch müsse seiner Natur nach einer Sicherung durch Vormerkung zugänglich sein, nicht gegeben ist. Schulte geht davon aus, dass bei einem auf einem Erbvertrag beruhenden Vermächtnis schon vor dem Erbfall ein künftiger Vermächtnisanspruch anzunehmen sei. Da jedoch vor dem Erbfall überhaupt noch kein Anspruch des Vermächtnisnehmers besteht, wegen der lediglich vor-

handenen tatsächlichen Aussicht nicht einmal von einem künftigen Anspruch gesprochen werden kann, ist es auch nicht möglich, durch die von den Vertragsteilen getroffene schuldrechtliche Vereinbarung einen Anspruch auf Übertragung des Eigentums zu schaffen. Nach § 137 Satz 1 BGB kann die Befugnis zur Verfügung über ein veräußerliches Recht nicht durch Rechtsgeschäft ausgeschlossen oder beschränkt werden. Die Verpflichtung, über ein solches Recht nicht durch Rechtsgeschäft zu verfügen, wird jedoch durch diese Vorschrift nicht berührt (§ 137 Satz 2 BGB). Gegen die Wirksamkeit der von der Erblasserin in § 6 Abs 1 der notariellen Urkunde vom 4. November 1952 übernommenen Verpflichtung, den vermachten Grundbesitz nicht zu belasten oder zu veräußern oder in sonstiger Weise darüber zu verfügen, bestehen danach keine Bedenken. Wenn die im § 6 Abs 2 der Urkunde enthaltene Vereinbarung, wonach zur Sicherung der Rechte des Vermächtnisnehmers eine Vormerkung eingetragen werden soll, sich nur auf die von der Erblasserin übernommene schuldrechtliche Verpflichtung beziehen würde, könnte der aus dieser Verpflichtung hergeleitete Anspruch des Vermächtnisnehmers schon deshalb nicht durch Eintragung einer Vormerkung gesichert werden, weil dieser Anspruch nicht auf Einräumung eines Rechts an einem Grundstück gerichtet ist (§ 883 Abs 1 Satz 1 BGB). Nach der Auslegung des Landgerichts, die einen Rechtsirrtum nicht erkennen läßt, ist die Vereinbarung so gedacht, dass die Vormerkung der Sicherung eines Anspruchs des Vermächtnisnehmers auf Auflassung des vermachten Grundstücks durch den Erben der Erblasserin dienen soll. Es handelt sich somit nicht, wie Hieber meint, um einen durch eine schuldrechtliche Vereinbarung geschaffenen besonderen Anspruch des Vermächtnisnehmers, der die Grundlage für die Eintragung einer Vormerkung bilden könnte. Vielmehr muß, wie auch das Landgericht angenommen hat, die Vereinbarung

BLW

über die Eintragung der Vormerkung in Verbindung mit dem Erbvertrag beurteilt werden. Der Vermächtnisanspruch wird aber durch die Verbindung des Erbvertrages mit einer schuldrechtlichen Vereinbarung nicht vormerkungsfähig. Abgesehen davon, daß, wie auch das vorlegende Oberlandesgericht in Übereinstimmung mit dem Kammergericht (JFG 23, 148) zutreffend hervorhebt, die Eintragung der Vormerkung der lediglich mit schuldrechtlicher Wirkung möglichen Beschränkung der Verfügungsfreiheit (§ 137 Satz 2 BGB) eine dingliche Wirkung geben würde, was nach § 137 Satz 1 BGB unzulässig ist, würde durch die Vormerkung auch die erbrechtliche Bindung des Erblassers entgegen der zwingenden gesetzlichen Regelung (§ 2286 BGB) in unzulässiger Weise verstärkt werden.

c) Die Eintragung der Vormerkung würde auch dann nicht zulässig sein, wenn man die Vereinbarungen der Beteiligten in der notariellen Urkunde vom 4. November 1952 als ein Schenkungsversprechen ansehen wollte, bei dem die Erfüllung auf den Zeitpunkt des Todes der Ehefrau M. hinausgeschoben wäre und schon zu Lebzeiten der Antragstellerin für den Fall ihres Todes wirksam Verpflichtungen und Rechte geschaffen würden. Das Schenkungsversprechen würde, da für den Fall des vorzeitigen Todes des Vermächtnisnehmers dessen etwaige Abkömmlinge als Ersatzvermächtnisnehmer bestimmt sind, unter der Bedingung erteilt sein, dass der Beschenkte die Schenkerin überlebt, so dass der Anspruch aus dem Schenkungsversprechen nicht zum Nachlaß des Beschenkten gehören würde. In einem solchen Fall finden jedoch nach § 2301 Abs 1 Satz 1 BGB auf das Schenkungsversprechen die Vorschriften über Verfügungen von Todes wegen Anwendung, wonach, wie sich aus den obigen Ausführungen ergibt, die Eintragung einer Vormerkung unzulässig ist.

Die Frage, ob und in welcher Weise durch Rechtsgeschäft unter Lebenden der Anspruch eines Dritten, der auf Übertragung eines Grundstücks nach dem Tode des Verpflichteten gerichtet ist, durch Eintragung einer Vormerkung gesichert werden kann, ist nicht Gegenstand des gegenwärtigen Verfahrens. Zur Sicherung des mit dem Erbfall entstehenden Vermächtnisanpruchs kann vor Eintritt des Erbfalles keine Vormerkung eingetragen werden, auch wenn der Erblasser die Eintragung bewilligt hat.

Die weitere Beschwerde musste deshalb als unbegründet zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 2 KostO.

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Schuster

Dr. Oechßler

Dr. Piepenbrock

BLW