

Für das Nachschlagewerk
Nicht für die Amtliche Sammlung

2388 075

BGB § 883

Hat der durch Vormerkung gesicherte Wiederkaufsanspruch zum Inhalt, daß die Rückübertragung des Eigentums mit den auf den Wiederkaufspreis anzurechnenden Belastungen bis zur Höhe des Wiederkaufspreises erfolgen soll, so stellt die spätere Vereinbarung zwischen dem Wiederverkäufer und dem Wiederkäufer, daß der Wiederkaufspreis (in vollem Umfang) bar bezahlt werden soll, eine Erweiterung des Auflassungsanspruchs dar, die zur Wirksamkeit gegenüber den im Rang nach der Vormerkung eingetragenen Grundpfandgläubigern der Eintragung im Grundbuch bedarf.

BGH, Urt. v. 22. April 1959 - V ZR 193/57 - OLG Celle

V ZR 193/57

Verkündet
am 22. April 1959
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der W [REDACTED] Mi [REDACTED]-A [REDACTED] eGmbH in
Mi [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand,

Werkmeister Heinrich M [REDACTED] in Mi [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED]
und Gemeindesekretär Heinrich Fe [REDACTED] in A [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Paul K [REDACTED] in H [REDACTED],
Hi [REDACTED] Straße [REDACTED]/[REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 22. April 1959 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Augustin, Schuster, Dr. Freitag und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Celle vom
1. November 1957 wird auf Kosten der Klägerin
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

In notarieller Urkunde vom 5. Februar 1951 verkaufte die Klägerin ihr Grundstück Hei[REDACTED] He[REDACTED]-Straße [REDACTED] in Mi[REDACTED] an den Landwirt F[REDACTED]. In der Urkunde wurde auch die Auflassung erklärt und von F[REDACTED] zur Sicherung des gestundeten und bis zu 8 % verzinslichen Kaufpreises in Höhe von 1 322 DM die Eintragung einer Sicherungshypothek mit Rangvorbehalt für eine Hypothek von 5 000 DM nebst Zinsen bis zu 10 % bewilligt und beantragt.

In Ergänzung des Kaufvertrags räumte F[REDACTED] in notarieller Urkunde vom 14. März 1952 der Klägerin u.a. für den Fall der Zwangsvollstreckung in das Grundstück ein Wiederkaufsrecht ein und bewilligte und beantragte zur Sicherung des aus dem Wiederkaufsrecht sich ergebenden Auflassungsanspruchs die Eintragung einer Vormerkung gemäß § 883 BGB. Die Urkunde enthält weiterhin folgende Vereinbarung:

"Auf den Wiederkaufspreis sind die auf dem Grundstück ruhenden Hypotheken, Grundschulden und Rentenschulden in der noch bestehenden Höhe anzurechnen. Der Rest des Wiederkaufspreises ist innerhalb eines Jahres zu zahlen, vom Zeitpunkt der Ausübung des Wiederkaufsrechts ab mit dem Zinssatz zu verzinsen, den die Sparkasse des Landkreises H[REDACTED] in H[REDACTED] für ihre erstgestellten Hypotheken berechnet. Soweit die Hypotheken, Grundschulden oder Rentenschulden den Wiederkaufspreis übersteigen, kann die Wohnungsgenossenschaft Mi[REDACTED]-A[REDACTED] eGmbH die Löschung von dem jeweiligen Grundstückseigentümer verlangen."

Die Eintragung F[REDACTED] als Eigentümer sowie die Eintragung der Sicherungshypothek mit Rangvorbehalt und der Auflassungsvormerkung im Grundbuch erfolgten am 16. Juni 1952.

In der Folgezeit wurden in Abt. III des Grundbuchs zugunsten des Beklagten eingetragen:



- a) lfd. Nr. 2: 5 000 DM Grundschuld nebst 10 % Zinsen
am 25. November 1952 unter Ausnutzung des
Rangvorbehalts bei der Sicherungshypothek
(lfd. Nr. 1);
- b) lfd. Nr. 3: 5 000 DM Grundschuld nebst 10 % Zinsen
am 11. Februar 1954;
- c) lfd. Nr. 4: 15 000 DM Grundschuld nebst 10 % Zinsen
am 8. Januar 1955.

Die Grundschulden dienten der Sicherung von Ansprüchen des Beklagten aus seiner Geschäftsverbindung mit dem inzwischen zahlungsunfähig gewordenen Fuhrunternehmer R■■■■, dem Stiefsohn F■■■■.

Das belastete Grundstück kam u.a. auf Betreiben des Beklagten zur Zwangsversteigerung (AG Hannover 31 K 4/55) und wurde durch Beschluß des Vollstreckungsgerichts vom 19. Januar 1956 dem Beklagten für den durch Zahlung zu entrichtenden Betrag von 23 500 DM zugeschlagen. Nach dem Zuschlagsbeschluß blieb lediglich die Auflassungsvormerkung zugunsten der Klägerin bestehen. Im Termin zur Verteilung des Versteigerungserlöses vom 19. Juli 1956 wurde jedoch (gemäß § 91 Abs. 2 ZVG) auch das Bestehenbleiben der in Abt. III lfd. Nr. 1 bis 4 eingetragenen Grundpfandrechte vereinbart. Gleichzeitig wurde vom Vollstreckungsgericht (gemäß § 118 ZVG) die Übertragung der Forderungen auf die Zinsen aus den drei Grundschulden gegen den Beklagten als Ersteher auf diesen als Berechtigten der Zinsforderungen angeordnet. Auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts wurden am 15. Oktober 1956 im Grundbuch der Zwangsversteigerungsvermerk gelöscht, der Beklagte als Eigentümer und (gemäß § 128 ZVG) für die übertragenen Zinsforderungen in Abt. III zugunsten des Beklagten

folgende Sicherungshypotheken nebst 4 % Zinsen seit dem 19. Juli 1956 eingetragen:

- a) lfd. Nr. 5: 1 858,33 DM im gleichen Rang mit der Grundschuld lfd. Nr. 2;
- b) lfd. Nr. 6: 1 275, -- DM im gleichen Rang mit der Grundschuld lfd. Nr. 3;
- c) lfd. Nr. 7: 2 325, -- DM im gleichen Rang mit der Grundschuld lfd. Nr. 4.

Am Tag vor der Erteilung des Zuschlags, also am 18. Januar 1956, erklärte die Klägerin gegenüber F [REDACTED], daß sie ihr durch die Auflassungsvormerkung gesichertes Wiederkaufsrecht ausübe. F [REDACTED] als noch eingetragener Eigentümer ließ daraufhin in notarieller Urkunde vom 11. Juni 1956 das Grundstück an die Klägerin auf. Gleichzeitig wurde in der Urkunde der Wiederkaufspreis auf 16 750 DM festgesetzt und vereinbart, daß der Wiederkaufspreis nach Abzug des von F [REDACTED] der Klägerin noch geschuldeten Kaufpreises von 1 300 DM, also in Höhe von 15 450 DM in bar an F [REDACTED] ausgezahlt werden sollte. In notarieller Urkunde vom 10. Juli 1956 stimmte der Beklagte als Ersterher des Grundstücks der Auflassung zu und bewilligte seinerseits die Eintragung der Klägerin als Eigentümerin. Die Klägerin wurde daraufhin am 15. Oktober 1956 (unter gleichzeitiger Eintragung und Löschung des Beklagten als Eigentümer) als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen.

Die Klägerin tilgte die in Abt. III lfd. Nr. 2 und 5 für den Beklagten eingetragenen Grundpfandrechte (Grundschuld von 5 000 DM und Sicherungshypothek von 1 858,33 DM).

Unter Berufung auf die Wiederverkaufsvereinbarungen zwischen der Klägerin und F [REDACTED] in der notariellen Urkunde vom 14. März 1952 erhob der Beklagte gegen F [REDACTED]

Klage auf Einwilligung, daß die Klägerin als Wiederkäuferin den nach Abzug der vorgenannten Zahlungen, des der Klägerin gegen F. [REDACTED] zustehenden Kaufpreises von 1 300 DM und einiger weiterer Beträge verbleibenden restlichen Wiederkaufspreis in Höhe von 7558,66 DM an ihn als Grundschuldgläubiger auszahle (LG Hannover 3 O 268/56). Diesen vom Beklagten geltend gemachten Hauptanspruch hat das Landgericht mit (rechtskräftig gewordenem) Teilurteil vom 5. Februar 1957 abgewiesen. Wegen der von dem Beklagten mit seinem Hilfsantrag begehrten Verurteilung F. [REDACTED] zur Zahlung von 7 558,66 DM aus unerlaubter Handlung war der Rechtsstreit im Zeitpunkt der dem angefochtenen Urteil vorausgegangenen letzten mündlichen Verhandlung vom 20. September 1957 noch anhängig (mit inzwischen ergangenem Schlußurteil vom 18. April 1958 wurde der Beklagte auch mit seinem Hilfsantrag abgewiesen).

Im vorliegenden Rechtsstreit begehrt die Klägerin von dem Beklagten die Bewilligung der Löschung der für den Beklagten in Abt. III lfd. Nr. 3 und 6 eingetragenen Grundpfandrechte (Grundschuld von 5 000 DM und Sicherungshypothek von 1 275 DM). Die in Abt. III lfd. Nr. 4 und 7 für den Beklagten eingetragenen Grundpfandrechte (Grundschuld von 15 000 DM und Sicherungshypothek von 2 325 DM) sind aus Gründen der Kostenersparnis nicht in den Rechtsstreit einbezogen worden.

Die Klägerin hält die von dem zwischenzeitlichen Grundstückseigentümer F. [REDACTED] nach Eintragung ihrer Auflassungsvormerkung zugunsten des Beklagten vorgenommenen Belastungen nach § 883 Abs. 2 BGB ihr gegenüber für unwirksam. Sie hat deshalb beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, die Löschung der zu seinen Gunsten im Grundbuch von Mi [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] 69 in Abteilung III Nr. 3 mit 10 % verzinslichen Grundschuld über 5 000 DM und in Abteilung III Nr. 6 mit 4 % verzinslichen Sicherungshypothek über 1 275 DM zu bewilligen.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er ist der Meinung, die Klägerin habe in der notariellen Urkunde vom 14. März 1952 den streitigen Belastungen zugestimmt. Aus der Urkunde ergebe sich auf jeden Fall, daß die Klägerin bei Ausübung ihres Wiederkaufsrechts die dinglichen Belastungen in Höhe des Wiederkaufspreises gegen sich habe gelten lassen wollen. Er brauche deshalb die in der notariellen Urkunde vom 11. Juni 1956 zwischen der Klägerin und F [REDACTED] vereinbarte Barzahlung des Kaufpreises nicht gegen sich gelten zu lassen. Durch die Eintragung der Auflassungsvormerkung seien die Vereinbarungen zwischen der Klägerin und F [REDACTED] in der notariellen Urkunde vom 14. März 1952 auch zugunsten Dritter wirksam geworden. Er brauche deshalb eine Einschränkung seiner Rechte nur insoweit zu dulden, als sich dies aus dem Grundbuch ergebe.

Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt.

In der Berufungsinstanz hat der Beklagte hilfsweise beantragt,

ihn zur Bewilligung der Löschung der Grundschuld und der Sicherungshypothek nur Zug um Zug gegen Zahlung von 5 000 DM nebst 10 % Zinsen seit Klageerhebung und 1 275 DM nebst 4 %

Zinsen seit Klageerhebung zu verurteilen.

Zur Begründung hat er vorgetragen, die Klägerin habe durch die Vereinbarung der Barzahlung des Wiederkaufspreises an F. mit diesem in sittenwidriger Weise zu seiner Schädigung zusammengewirkt. Sie hafte ihm daher neben F. auf Schadensersatz.

Das Oberlandesgericht (Abdruck des Urteils NJW 1958, 385) hat in Abänderung des Urteils des Landgerichts die Klage abgewiesen.

Mit ihrer Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts.

Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Sicherung des Anspruchs auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück durch eine Vormerkung nach § 883 Abs. 1 BGB, die auch für den Anspruch aus einem Wiederkaufsrecht zulässig ist (RGZ 144, 281, 282/283), hat nach § 883 Abs. 2 BGB zur Folge, daß nach der Eintragung der Vormerkung über das Grundstück getroffene Verfügungen, auch wenn sie im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgen, insoweit unwirksam sind, als sie den durch die Vormerkung gesicherten Anspruch vereiteln oder beeinträchtigen würden. Vormerkungswidrig und daher von der Unwirksamkeit ergriffen ist somit nicht nur die eine Vereitelung des Auflassungsanspruchs darstellende Veräußerung des Grundstücks an einen Dritten, sondern auch, weil insoweit eine Beeinträchtigung des Auflassungsanspruchs vorliegt, die spätere dingliche Belastung des Grundstücks (KGJ 43, 209, 213; KG JFG 5, 324, 325;

BGB RGRK 10. Aufl. § 883 Anm. 11; Palandt, BGB 18. Aufl. § 888 Anm. 4 b; Westermann, Sachenrecht 3. Aufl. § 84 IV 3 c S. 396; Wolff/Raiser, Sachenrecht 10. Bearb. § 48 III 1 S. 159/160). Der Vormerkungsberechtigte kann deshalb nach § 888 BGB von dem vormerkungswidrig eingetragenen Eigentümer die Zustimmung zu seiner Eintragung als Eigentümer, also zu der von dem Vormerkungsverpflichteten an ihn zu erklärenden Auflassung, und von den Gläubigern der später eingetragenen dinglichen Rechte die Zustimmung zur Löschung dieser Rechte verlangen.

Der hiernach gegebenen Unwirksamkeit des durch den Zuschlag in der Zwangsversteigerung erfolgten Eigentumserwerbs des Beklagten haben die Beteiligten dadurch Rechnung getragen, daß der Landwirt F. das Grundstück in der Urkunde vom 11. Juni 1956 an die Klägerin aufließ und der Beklagte hierzu in der Urkunde vom 10. Juli 1956 seine Zustimmung erteilte. Die Zustimmung zur Löschung der beiden streitigen Grundpfandrechte (Abt. III lfd. Nr. 3 und 6) wird jedoch von dem Beklagten unter Bezugnahme auf die Vereinbarung zwischen der Klägerin und F. über die Bezahlung des Wiederkaufspreises in der Urkunde vom 14. März 1952 verweigert. Diese Weigerung ist dann berechtigt, wenn die Vereinbarung für den Beklagten persönlich eine entsprechende Einrede gegen die Klägerin begründet hat (Palandt aaO § 888 Anm. 4 a; Wolff/Raiser aaO S. 161), wenn die Vereinbarung eine entsprechende Einrede für F. begründet hat und diese von dem Beklagten gegenüber der Klägerin geltend gemacht werden kann (RGZ 53, 28, 31/32; 144, 281, 283; Palandt aaO; Erman, BGB 2. Aufl. § 888 Anm. 4; Westermann aaO § 84 IV 4 c S. 398; Wolff/Raiser aaO; Planck/Strecker, BGB 5. Aufl. § 888 Anm. I 2 d; Heck, Grundriß des Sachenrechts § 47 II 6 S. 196), wenn die Klägerin in der Vereinbarung der Eintragung der beiden streitigen Grundpfandrechte

nach §§ 182 ff BGB zugestimmt hat (RGZ 154, 355, 367; Ermann aaO § 888 Anm. 4 in Verbindung mit § 883 Anm. 13; BGB RGRK aaO § 883 Anm. 11; Westermann aaO § 84 IV 3 e S. 396) oder wenn sich aus der Vereinbarung ergibt, daß der Klägerin nur ein Anspruch auf Übertragung des Eigentums mit den Belastungen (bis zur Höhe des Wiederkaufspreises) eingeräumt wurde (Westermann aaO § 84 IV 3 c S. 396).

Das Berufungsgericht hat zunächst die Frage erörtert, ob die Vereinbarung zwischen der Klägerin und F. über die Bezahlung des Wiederkaufspreises einen Vertrag zugunsten Dritter (§ 328 BGB), nämlich zugunsten jedes nachfolgenden Gläubigers der nach der Eintragung der Auflassungsvormerkung eingetragenen Grundpfandrechte enthalte, auf Grund dessen diese Gläubiger von der Klägerin die Übernahme der Grundpfandrechte bis zur Höhe des Wiederkaufspreises verlangen könnten. Es hat aber eine solche Auslegung der Vereinbarung, die für den Beklagten eine zur Verweigerung der von ihm begehrten Zustimmung berechtigende Einrede gegenüber der Klägerin begründet hätte, mit der Begründung verneint, daß die Vertragspartner mit der Vereinbarung nach Wortlaut, Zweck und Interessenlage keinesfalls die Interessen etwaiger späterer Grundpfandrechtsgläubiger hätten berücksichtigen wollen, sondern lediglich die Abwicklung des möglicherweise eintretenden Wiederkaufsfalles im Auge gehabt hätten. Diese Ausführungen sind rechtlich nicht zu beanstanden und werden, da sie der Rechtsauffassung der Klägerin entsprechen, von der Revision auch nicht angegriffen.

Das Berufungsgericht hat jedoch aus der Vereinbarung zwischen der Klägerin und F. entnommen, daß in ihr für

die Klägerin nicht, wie diese meine, lediglich ein Recht, sondern eine Pflicht zur Übernahme der späteren Belastungen bis zur Höhe des Wiederkaufspreises festgelegt und deshalb der der Klägerin eingeräumte und durch die Vor-
merkung gesicherte Auflassungsanspruch seinem Umfang nach dahin eingeschränkt worden sei, daß die Klägerin nur Über-
eignung des Grundstücks mit dessen Belastungen bis zur Höhe des Wiederkaufspreises verlangen könne.

Diese Auffassung des Berufungsgerichts wird von der Revision mehrfach, jedoch ohne Erfolg angegriffen.

Soweit die Revision meint, es ergebe sich aus dem gesamten Inhalt der Vereinbarung nichts für die Auffassung des Berufungsgerichts, wendet sie sich in unzulässiger Weise gegen dessen tatrichterliche Würdigung.

Entgegen der Meinung der Revision wird die Auffassung des Berufungsgerichts auch nicht von RGZ 144, 281, 283 sowie von Staudinger, BGB 11. Aufl. § 888 Randnote 4; Palandt aaO § 888 Anm. 4; BGB RGRK aaO § 888 Anm. 1; Soergel, BGB 8. Aufl. § 888 Anm. 2; Ermann aaO § 888 Anm. 4 abgelehnt. Aus diesen Belegstellen ist insbesondere nichts gegen die inhaltliche Einschränkung des Auflassungsanspruchs zu entnehmen, wie sie nach der Auffassung des Berufungsgerichts von den Vertragspartnern der streitigen Vereinbarung vorgenommen wurde.

Die Revision rügt sodann Verletzung des § 286 ZPO, weil das Berufungsgericht nicht die von der Klägerin mehrfach benannten Zeugen Dr. Gr. [REDACTED] (beurkundender Notar der Vereinbarung vom 14. März 1952) und F. [REDACTED] vernommen habe. Das Berufungsgericht hat die Vernehmung dieser Zeugen darüber, daß der Klägerin durch die streitige Vereinbarung nur eine Berechtigung und keine Verpflichtung

zur Übernahme der späteren Belastungen eingeräumt werden sollte, mit der Begründung abgelehnt, der Wortlaut der Vereinbarung sei nicht unzulänglich oder widerspruchsvoll oder in sonstiger Weise mehrdeutig, vielmehr so eindeutig, daß der von der Klägerin behauptete Sinn der Vereinbarung mit deren eindeutigem Inhalt schlechterdings unvereinbar sei. Diese Auffassung über den Inhalt der Vereinbarung enthält keinen Rechtsirrtum. Jedenfalls kann ein anderer Inhalt der Vereinbarung einem Dritten nicht entgegen gehalten werden, weil der vom Berufungsgericht festgestellte Inhalt der Vereinbarung zum Gegenstand der eingetragenen Vormerkung geworden ist, bei der Auslegung von Grundbucheintragungen aber nur Umstände berücksichtigt werden können, die sich aus der Eintragung selbst oder der ihr zugrunde liegenden Eintragungsbewilligung ergeben oder die allgemein bekannt sind (Urteil des Senats vom 9. Juli 1958 - V ZR 116/57, insoweit in BGHZ 28,99 und NJW 1958, 1677 nicht mitabgedruckt). Es war daher insoweit weder für die Anwendung der §§ 133, 157 BGB (RG HRR 1928 Nr. 206) noch für eine Beweisaufnahme Raum.

Die Revision macht dem Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt der Verletzung des § 286 ZPO weiterhin zum Vorwurf, es habe übersehen, daß in der Urkunde vom 14. März 1952 die Eintragungsbewilligung der Vormerkung sich am Schluß der Bestimmungen über das Wiederkaufsrecht befinde und deshalb die an späterer Stelle der Urkunde stehende Vereinbarung über die Bezahlung des Wiederkaufspreises nicht decke. Sie folgert hieraus, daß diese Vereinbarung nicht Gegenstand der eingetragenen Vormerkung sei, vielmehr lediglich eine rein schuldrechtliche Vereinbarung über die Festsetzung und die Bezahlung des Wiederkaufspreises darstelle. Aus der Reihenfolge der Erklärungen der

Vertragspartner in der Urkunde vom 14. März 1952 allein kann jedoch nicht entnommen werden, daß die in der Urkunde nach der Eintragungsbewilligung stehenden Erklärungen zur Ermittlung des Umfangs des vorgemerkten Auflassungsanspruchs nicht mit herangezogen werden konnten. (vergl. auch Urteil des Senats vom 12. Februar 1958 - V ZR 185/56 = MDR 1958, 322 = DNotZ 1958, 490). Da bei der Eintragung der Auflassungsvormerkung uneingeschränkt auf die Urkunde vom 14. März 1952 Bezug genommen wurde, ist alles das zum Gegenstand der Eintragung gemacht worden, was nach einer dem § 133 BGB entsprechenden Auslegung zum Inhalt der Vormerkung gemacht werden sollte (KG JFG 1, 284 = Recht 1923 Nr. 649). Dem entspricht aber die Auffassung des Berufungsgerichts, aus dem eindeutigen Inhalt der Vereinbarung über die Bezahlung des Wiederkaufspreises dahin, daß für die Klägerin hierdurch nicht lediglich ein Recht, sondern eine Pflicht zur Übernahme der späteren Belastungen bis zur Höhe des Wiederkaufspreises festgelegt worden sei, ergebe sich, daß durch die Vormerkung nur ein Anspruch auf Übertragung des Grundstücks mit den Belastungen bis zur Höhe des Wiederkaufspreises gesichert worden sei. Die Rüge der Verletzung des § 286 ZPO ist daher unbegründet.

Die Revision ist noch der Meinung, die Vereinbarung über die Bezahlung des Wiederkaufspreises in der Urkunde vom 14. März 1952 lehne sich eng an die entsprechende Bestimmung eines Mustervertrages an und stelle deshalb eine typische Vertragsklausel dar. Ob dies zutrifft, kann indessen dahingestellt bleiben, weil auch bei der dann gegebenen freien Nachprüfbarkeit der Vereinbarung die Auffassung des Berufungsgerichts zu bestätigen wäre.

Die Vereinbarung zwischen der Klägerin und F [REDACTED] in der Urkunde vom 11. Juni 1956 dahin, daß der Wieder-

kaufspreis nach Abzug des von F. der Klägerin noch geschuldeten Kaufpreises von der Klägerin in bar an F. bezahlt werden soll, hat das Berufungsgericht als einen gegenüber dem Beklagten wirkungslosen Verzicht F. auf die ihm von der Klägerin in der Urkunde vom 14. März 1952 eingeräumten Rechte gewertet. Es hat sich dabei u.a. auf RGZ 53, 28, 31 ff; Wolff/Raiser aaO § 48 III 1 S. 161 und Planck/Strecker aaO § 888 Anm. I 2 d bezogen. Dort wird allerdings die Auffassung vertreten, daß der Dritterwerber des Grundstücks alle Einreden des Vormerkungsverpflichteten geltend machen könne, auch wenn dieser auf sie verzichtet habe oder wenn er rechtskräftig verurteilt worden sei, ohne die Einrede im Prozeß überhaupt oder mit Erfolg vorgebracht zu haben. Demgegenüber hat aber das Reichsgericht später entschieden, daß der nacheingetragene Berechtigte dem Vormerkungsberechtigten nur solche Einreden des Grundstückseigentümers entgegenhalten könne, die sich gegen die Rechtsbeständigkeit des vorgemerkten Anspruchs oder der Vormerkung richteten (RGZ 144, 281, 283). Auch im Schrifttum wird die vom Berufungsgericht übernommene Auffassung als zu weitgehend bekämpft (Heck aaO; Westermann aaO § 84 IV 4 c S. 398 mit der Begründung, das Schicksal der Einrede sei in die Hand des Vormerkungsverpflichteten gegeben).

Einer näheren Erörterung und einer Entscheidung dieser Streitfrage bedarf es aber nicht, weil das Ergebnis, zu dem das Berufungsgericht gekommen ist, sich aus einem anderen Grunde als richtig erweist. Wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum festgestellt hat, ist der Klägerin in der Urkunde vom 14. März 1952 nur ein Anspruch auf Über-eignung des Grundstücks mit den Belastungen bis zur Höhe des Wiederkaufspreises eingeräumt und nur zur Sicherung dieses eingeschränkten Anspruchs die Vormerkung eingetragen

16

worden. Wenn nun die Klägerin und F. in der Urkunde vom 11. Juni 1956 vereinbart haben, daß der Wiederkaufspreis von der Klägerin an F. in bar zu zahlen ist, so haben sie damit ihre Vereinbarung vom 14. März 1952 offensichtlich dahin abgeändert, daß der Klägerin der Übereignungsanspruch nicht mehr in dem erwähnten eingeschränkten Umfang, sondern uneingeschränkt zustehen soll. Eine solche Erweiterung des durch die Vormerkung gesicherten Anspruchs ist aber gegenüber dem Beklagten als Gläubiger der streitigen Grundpfandrechte unwirksam (Westermann aaO § 84 IV 4 c S. 398). Dies gilt nicht nur für die im Zeitpunkt der Vereinbarung vom 11. Juni 1956 bereits eingetragene und nach § 91 Abs. 2 ZVG aufrecht erhaltene Grundschuld Abt. III lfd. Nr. 3, sondern auch für die erst am 15. Oktober 1956 und damit nach der Vereinbarung eingetragene Sicherungshypothek Abt. III lfd. Nr. 6, da die Erweiterung des Auflassungsanspruchs, um die rechtlichen Wirkungen eines vorgemerkten Anspruchs zu erhalten, der Eintragung im Grundbuch (dahin, daß der Inhalt der Auflassungsvormerkung geändert ist) bedurft hätte (KG HRR 1933 Nr. 1849), eine solche Eintragung aber nicht erfolgt ist.

Da nach den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts die beiden streitigen Grundpfandrechte sich im Rahmen des von F. an die Klägerin noch zu zahlenden Wiederkaufspreises halten, ist die auf die Zustimmung zur Löschung dieser beiden Grundpfandrechte gerichtete Klage somit unbegründet. Auf die Hilferwägung des Berufungsgerichts, die Abänderung der Vereinbarung über die Bezahlung des Wiederkaufspreises in der Urkunde vom 14. März 1952 durch die spätere Vereinbarung der Urkunde vom 11. Juni 1956 habe für den Beklagten auch den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung begründet, und die hiergegen erhobenen Angriffe der Revision kommt es deshalb

nicht mehr an. Da die Klage ausschließlich auf Erteilung der Zustimmung nach § 888 BGB gerichtet ist, bedarf es auch keines Eingehens auf die Frage, ob die nach § 128 ZVG eingetragene Sicherungshypothek Abt. III lfd. Nr. 6 nicht deshalb unzulässig war und damit unwirksam ist, und ihre Löschung von der Klägerin auf Grund des § 894 BGB verlangt werden könnte, weil sie zur Sicherung einer nach § 118 ZVG auf den Beklagten übertragenen Forderung eingetragen wurde, hinsichtlich dieser Forderung aber, da sie gegen den Beklagten als Ersteher des Grundstücks gerichtet war, mit der Übertragung eine Vereinigung von Forderung und Schuld in einer Person eingetreten ist (vgl. hierzu RGZ 133, 201, 203; KG OLG 30, 115; Steiner/Riedel, Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung 6. Aufl. § 117 ZVG Anm. 4; Jaeckel/Güthe, ZVG 7. Aufl. §§ 128, 129 Bem. 3; Reinhard/Müller, ZVG 3./4. Aufl. § 128 Anm. II 2).

Die Revision der Klägerin war somit mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche	Dr. Augustin	Schuster
Dr. Freitag	Dr. Mattern	