

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 268, 1150

- a) Das Ablösungsrecht steht auch dem Inhaber einer Auflassungsvormerkung zu, die nicht in das geringste Gebot fällt.
- b) Das Ablösungsrecht setzt nicht voraus, daß der Dritte mit der Befriedigung des Grundschuldgläubigers den Zweck verfolgt, die Zwangsversteigerung des Grundstücks abzuwenden.

BGH, Beschluß vom 1. März 1994 - XI ZR 149/93 - OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZR 149/93

vom

1. März 1994

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den
Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter
Dr. Siol, Dr. Bungeroth, Nobbe und Dr. van Gelder

am 1. März 1994

beschlossen:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom
5. Juli 1993 wird nicht angenommen.

Die Beklagten tragen die Kosten des Revisions-
verfahrens als Gesamtschuldner (§§ 97 Abs. 1,
100 Abs. 4 ZPO).

Streitwert: 1.040.000 DM.

Gründe:

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung.
Die Revision hat im Ergebnis auch keine Aussicht auf Er-
folg. Der zuerkannte Anspruch auf Herausgabe der Grund-
schuldbriefe Zug um Zug gegen Zahlung der Grundschuldsomme
zuzüglich Zinsen und Nebenleistungen steht der Klägerin
nach §§ 1144, 1192 Abs. 1, 268 Abs. 3 Satz 1 BGB ohne Rück-
sicht auf die vom Berufungsgericht bejahte Frage zu, ob die
Beklagten die Grundschulden mit Schreiben vom 28. November
1991 gekündigt haben. Ein Ablösungsrecht der Klägerin ist



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gemäß §§ 1150, 268 Abs. 1 Satz 1 BGB in jedem Falle gegeben.

1. Die Beklagten haben Befriedigung aus der Grundschuld verlangt. Im Anschluß an das Schreiben vom 17. Dezember 1991, mit dem die Klägerin nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts in Vertretung des Grundstückseigentümers die Grundschulden wirksam gekündigt hat, haben die Beklagten mit Schreiben ihres erstinstanzlichen Bevollmächtigten vom 6. Januar 1992 einen Zwangsversteigerungsantrag für den Fall angedroht, daß ihre angeblichen, die Grundschuldbeträge übersteigenden Ansprüche nicht erfüllt würden. Der Grundstückseigentümer hat, wie die Beklagten wissen, die Absicht, nur die Grundschuldbeträge zuzüglich Zinsen und Nebenleistungen zu zahlen. In dem letztgenannten Schreiben muß daher ein Befriedigungsverlangen im Sinne des § 1150 BGB gesehen werden.

2. Als Vormerkungsberechtigte läuft die Klägerin entgegen der Ansicht der Revision Gefahr, durch die Zwangsversteigerung ein Recht an dem Grundstück zu verlieren (§ 268 Abs. 1 Satz 1 BGB). Die Auflassungsvormerkung ist zwar kein dingliches Recht, sie verleiht dem durch sie geschützten Anspruch auf Übertragung des Eigentums aber in beträchtlichem Umfang dingliche Wirkung (BGHZ 25, 16, 23; 28, 182, 185; 60, 46, 49). Nach fast einhelliger Meinung in Rechtsprechung und Literatur, der sich der Senat anschließt, ist deshalb auch der Inhaber einer Auflassungsvormerkung, die - wie hier - nicht in das geringste Gebot fällt, zur Ablösung befugt (OLG Kiel HRR 1934 Nr. 1663; Staudinger/Scheerübl, BGB 12. Aufl. § 1150 Rdn. 17; RGRK/Mattern, BGB

12. Aufl. § 1150 Rdn. 5; MünchKomm/Eickmann, BGB 2. Aufl. § 1150 Rdn. 14; Soergel/Konzen, BGB 12. Aufl. § 1150 Rdn. 6; Erman/Räfle, BGB 9. Aufl. § 1150 Rdn. 3; Palandt/Bassenge, BGB 53. Aufl. § 1150 Rdn. 3; a.A. (ohne Begründung) Staudinger/Selb, BGB 12. Aufl. § 268 Rdn. 5).

3. Das Ablösungsrecht ist nicht davon abhängig, ob die Klägerin mit der Befriedigung der Beklagten den Zweck verfolgt, die Zwangsversteigerung des Grundstücks abzuwenden. Die von einem Teil des Schrifttums im Anschluß an RGZ 146, 117, 125 vertretene gegenteilige Ansicht (vgl. RGRK/Mat-tern, aaO Rdn. 3; MünchKomm/Eickmann, aaO Rdn. 5; Palandt/Bassenge, aaO Rdn. 4) ist mit dem Wortlaut des Gesetzes und den Geboten der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit nicht vereinbar. § 268 Abs. 1 Satz 1 BGB stellt nicht auf die subjektive Willensrichtung des Ablösenden ab, die sich einer zuverlässigen Feststellung häufig entzieht, sondern knüpft im Interesse der Klarheit der dinglichen Rechtsverhältnisse an die Gefährdung des nachrangigen Rechts durch

die Zwangsversteigerung an (BGH, Urteil vom 13. Juli 1983 - VIII ZR 134/82, NJW 1983, 2502, 2503; OLG Saarbrücken OLGZ 1967, 102, 104; OLG Köln WM 1989, 274, 278; Soergel/Konzen, aaO Rdn. 5; Reinicke/Tiedtke WM 1986, 813, 814 f.).

Schimansky

Dr. Siol

Dr. Bungeroth

Nobbe

Dr. van Gelder