OLG München, Beschluss v. 23.05.2019 – 34 Wx 255/19

Titel:

Umwandlung der Zwangshypothek zur Eigentümergrundschuld aufgrund Aufhebung des Kostenfestsetzungsbeschlusses

Normenketten:

BGB § 1177 Abs. 1

GBO § 19, § 22

Leitsatz:

Ist eine Zwangshypothek materiell-rechtlich zur Eigentümergrundschuld geworden, weil der die Eintragungsgrundlage bildende Kostenfestsetzungsbeschluss durch vollstreckbare Entscheidung aufgehoben wurde, so kann das Recht aufgrund Bewilligung desjenigen, der im Zeitpunkt der materiellrechtlichen Rechtsänderung Grundstückseigentümer ist, gelöscht werden, wenn die Änderung der Rechtsinhaberschaft mit den im Grundbuchverfahren zulässigen Beweismitteln nachgewiesen ist. (Rn. 18)

Schlagworte:

Grundbuch, Zwangshypothek, Aufhebung, Kostenfestsetzung, Eigentümergrundschuld, Rechtsinhaberschaft, Zwangssicherungshypothek

Fundstellen:

FGPrax 2019, 164

ZfIR 2019, 507

RPfleger 2019, 634

BeckRS 2019, 9457

LSK 2019, 9457

NJW-RR 2019, 1107

NZM 2020, 250

Tenor

Auf die Beschwerde der Beteiligten wird die Zwischenverfügung des Amtsgerichts München - Grundbuchamt - vom 18. März 2019 aufgehoben.

Gründe

I.

1

Am 7.11.2018 beantragte eine anwaltlich vertretene Gläubigerin der Beteiligten beim Grundbuchamt die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek zu 13.228,52 € am Wohnungseigentum der Beteiligten. Beigefügt war die vollstreckbare Ausfertigung eines Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 16.10.2018, nach dem die Beteiligte an die Titelgläubigerin einen Betrag in Höhe der beantragten Zwangshypothek zu zahlen hat. Laut der auf den Festsetzungsbeschluss gesetzten gerichtlichen Zustellungsbescheinigung war der Beschluss am 18.10.2018 der Beteiligten zugestellt worden. Das Grundbuchamt trug die Zwangssicherungshypothek antragsgemäß am 8.11.2018 ein.

2

Am 15.3.2019 legte die Beteiligte beim Grundbuchamt eine von ihr abgegebene und notariell beglaubigte Löschungsbewilligung hinsichtlich der Zwangssicherungshypothek vor mit dem Antrag, diese zu löschen. Sie fügte eine beglaubigte Abschrift eines amtsgerichtlichen Beschlusses vom 12.3.2019 bei. Danach hat die Rechtspflegerin den Kostenfestsetzungsbeschluss vom 16.10.2018 aufgehoben mit der Begründung, die Aufhebung sei aus Gründen der Rechtssicherheit erforderlich, weil gegen den dem Kostenfestsetzungsbeschluss zugrunde liegenden Streitwertbeschluss Beschwerde eingelegt worden sei.

3

Das Grundbuchamt hat am 18.3.2019 eine fristsetzende Zwischenverfügung erlassen, mit der es als Eintragungshindernis beanstandet, dass der als Löschungsgrundlage eingereichte Beschluss des Amtsgerichts vom 12.3.2019 keinen Rechtskraftvermerk enthält.

4
Dagegen wendet sich die Beteiligte mit der Beschwerde. Sie meint, die Eintragung der Zwangssicherungshypothek sei schon nicht rechtmäßig gewesen. Weil sie gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss vom 16.10.2018 und damit auch gegen die darin untrennbar beinhaltete „vollstreckbare Ausfertigung“ form- und fristgerecht am 31.10.2018 Beschwerde eingelegt habe, habe aus dem Titel nicht mehr vollstreckt werden können. Die dennoch eingetragene Zwangshypothek hätte deshalb schon längst von Amts wegen gelöscht werden müssen. Jedenfalls infolge der aufhebenden Entscheidung des Amtsgerichts gebe es den Kostenfestsetzungsbeschluss, auf dem die Eintragung beruhe, nicht mehr. Außerdem habe die Gläubigerin auf entsprechende Aufforderung des Amtsgerichts die vollstreckbare Ausfertigung des Kostenfestsetzungsbeschlusses an das Amtsgericht zurückgesandt. Die Grundlage der Eintragung sei mithin entfallen. Es komme nicht darauf an, ob und mit welchen Rechtsbehelfen sich die Gläubigerin gegen die Aufhebungsentscheidung und gegen eine Änderung der Geschäftswertfestsetzung im zugrunde liegenden Hauptsacheverfahren zur Wehr setze.

5
Das Grundbuchamt hat mit Beschluss vom 30.4.2019 nicht abgeholfen. Die Eintragungsvoraussetzungen hätten vorgelegen. Es liege kein rechtskräftiger Beschluss des Amtsgerichts vor, mit dem der Kostenfestsetzungsbeschluss vom 16.10.2018 aufgehoben werde.

II.

6
Das Rechtsmittel hat Erfolg.

7
1. Die gegen die Zwischenverfügung gerichtete Beschwerde ist gemäß § 11 Abs. 1 RPflG, § 71 Abs. 1 GBO statthaft und in zulässiger Weise erhoben (§ 73 GBO, § 10 Abs. 2 Satz 1 FamFG). Zur Einlegung ist die Beteiligte berechtigt, weil sie als „gewinnender Teil“ der erstrebten Rechtsänderung zum Kreis der nach § 13 Abs. 1 Satz 2 GBO Antragsberechtigten gehört (vgl. Hügel/Kramer GBO 3. Aufl. § 71 Rn. 193).

8
2. Allerdings ist die Zwischenverfügung nicht schon deshalb aufzuheben, weil die Grundschuld - wie die Beteiligte meint - von Amts wegen zu löschen sei.

9
a) Der Ausnahmefall, dass die Löschung der Zwangshypothek nach § 53 Abs. 1 Satz 2 GBO verlangt werden kann, weil die Eintragung einen unzulässigen Inhalt hat und somit ein gutgläubiger Erwerb ausscheidet, liegt nicht vor, denn Zwangshypotheken mit dem hier verlautbarten Inhalt sieht das Gesetz vor (§§ 866, 867 ZPO).

10
b) Eine „Aufhebung“ (durch Löschung) der im Wege der Zwangsvollstreckung eingetragenen Sicherungshypothek nach § 776 Satz 1 ZPO i.V.m. § 775 Nr. 1 ZPO scheidet ebenfalls aus.

11
Nach diesen Vorschriften hat das Vollstreckungsorgan die Zwangsvollstreckung einzustellen und zugleich die von ihm bereits getroffenen Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben, wenn die Ausfertigung einer vollstreckbaren Entscheidung vorgelegt wird, aus der sich ergibt, dass das zu vollstreckende Urteil bzw. ein sonstiger Schuldtitel i.S.d. § 794 ZPO (vgl. Zöller/Geimer ZPO § 775 Rn. 4a) aufgehoben ist. Da die Aufhebung gemäß § 776 Satz 1 ZPO zugleich mit der Einstellung zu erfolgen hat, ist die Rechtskraft des Einstellungsbeschlusses selbst nicht abzuwarten (vgl. BGH NJW 1976, 1453; BeckOK-ZPO/Preuß 32. Ed. 1.3.2019, § 776 Rn. 1 m.w.N.).

12
Handelt es sich bei der Vollstreckungsmaßnahme allerdings - wie hier - um eine Zwangshypothek, gilt die Sonderregel des § 868 ZPO (vgl. BeckOK-ZPO/Preuß § 776 Rn. 5; MüKo/Dörndorfer ZPO 5. Aufl. § 868 Rn. 1). Unabhängig von der Frage, ob die Voraussetzungen des § 775 Nr. 1 ZPO vorliegen, ist das

Grundbuchamt daher nicht befugt, nach § 775 Nr. 1 ZPO die Zwangsvollstreckung einzustellen und zugleich gemäß § 776 Satz 1 ZPO die bereits vollzogene Vollstreckungsmaßregel (Zwangshypothek) aufzuheben.

13
3. Einer antragsgemäßen Löschung der Zwangshypothek auf der Grundlage der eingereichten Bewilligung (§ 19 GBO) steht das mit der Zwischenverfügung beanstandete Eintragungshindernis nicht entgegen.

14
a) Grundsätzlich kommt eine Löschung der wirksam entstandenen Zwangshypothek aufgrund Bewilligung der Beteiligten in Betracht.

15
a) Entgegen der Meinung der Beteiligten ist die Zwangshypothek auf der Grundlage eines Vollstreckungstitels zur Eintragung gelangt und mit der Eintragung (vgl. § 867 Abs. 1 Satz 2 ZPO) entstanden (BeckOK-ZPO/Riedel § 868 Rn. 6).

16
Dies gilt auch dann, wenn - wie die Beteiligte vorträgt - bereits im Eintragungszeitpunkt Beschwerde gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss eingelegt war. Die Beschwerdeeinlegung hindert die Rechtskraft, nicht aber die Vollstreckung des Kostenfestsetzungsbeschlusses. Der Kostenfestsetzungsbeschluss ist Vollstreckungstitel gemäß § 794 Abs. 1 Nr. 2 ZPO. Seine Vollstreckbarkeit hängt nicht von seiner Rechtskraft ab (Hüßtege in Thomas/Putzo ZPO 40. Aufl. § 104 Rn. 23). Eine vollstreckbare Ausfertigung (§§ 795, 724, 725 ZPO) kann daher bereits ab Erlass des Kostenfestsetzungsbeschlusses erteilt werden, wie es hier geschehen ist (Hüßtege in Thomas/Putzo a .a. O.). Aus der vollstreckbaren Ausfertigung konnte - unabhängig von einer eingelegten Beschwerde - die Vollstreckung betrieben werden.

17
Bei dieser Sachlage muss nicht weiter darauf eingegangen werden, dass die Beteiligte auch insoweit irrt, als sie meint, die Beschwerde gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss erfasse zugleich die auf ihn gesetzte Vollstreckungsklausel und dessen Bezeichnung als „vollstreckbare Ausfertigung“.

18
b) Aufgrund einer Bewilligung (§ 19 GBO) der Beteiligten kann diese Zwangshypothek gelöscht werden, wenn nachgewiesen ist, dass das Grundbuch den Inhaber des dinglichen Rechts im Widerspruch zur materiellen Rechtslage ausweist und entgegen der gesetzlichen Vermutungswirkung (§ 891 BGB) nicht die als Berechtigte eingetragene Gläubigerin, sondern die Beteiligte Inhaberin des Rechts ist. Erforderlich ist deshalb der Nachweis, dass die Zwangssicherungshypothek nach materiellem Recht gemäß § 868 Abs. 1 ZPO, § 1177 Abs. 1 BGB zur Eigentümergrundschuld geworden (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 77. Aufl. § 868 Rn. 7; Becker in Musielak/Voit ZPO 16. Aufl. § 868 Rn. 2; Schuschke/Walker Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz 7. Aufl. § 868 Rn. 7) und sie - die Beteiligte - daher befugt ist, die Löschung zu bewilligen. Denn die Löschung muss vom wahren Berechtigten bewilligt werden (BGH NJW-RR 2006, 888; Demharter § 27 Rn. 20).

19
Dem somit erforderlichen Nachweis, dass das Grundbuch unrichtig (§ 22 GBO) ist und den Inhaber des Grundpfandrechts im Widerspruch zur materiellen Rechtslage ausweist, steht das Fehlen eines Rechtskraftvermerks auf dem Aufhebungsbeschluss nicht entgegen.

20
aa) Das Grundbuch ist unrichtig, wenn sein Inhalt nicht mit der materiellen Rechtslage übereinstimmt, denn der Unrichtigkeitsbegriff des dem formellen Recht zugehörigen § 22 GBO deckt sich mit dem des materiellen Rechts in § 894 BGB (BayObLG MittBayNot 1995, 42/43; Hügel/Holzer § 22 Rn. 25; Demharter § 22 Rn. 4). An den Nachweis sind strenge Anforderungen zu stellen. Der jeweilige Antragsteller, der die Unrichtigkeit des Grundbuchs behauptet, muss grundsätzlich lückenlos alle Möglichkeiten ausräumen, die der begehrten berichtigenden Eintragung entgegenstehen könnten. Lediglich ganz entfernt liegende, nur theoretische Überlegungen müssen nicht widerlegt werden (OLG München NZG 2016, 945; BayObLGZ 1988, 102 ff; 1995, 413 ff; Schäfer in Bauer/Schaub GBO 4. Aufl. § 22 Rn. 174 jeweils m.w.N). Einen Nachweis hat der Antragsteller auch dann nicht zu erbringen, wenn sich die Unrichtigkeit bereits aus den Eintragungen im Grundbuch selbst ergibt (vgl. Schäfer in Bauer/Schaub § 22 Rn. 172); denn was beim Grundbuchamt offenkundig ist, bedarf keines Beweises (vgl. Demharter § 22 Rn. 37).

21
Der Nachweis ist grundsätzlich in der gemäß § 29 GBO vorgeschrieben Form zu führen, also mit öffentlichen oder öffentlich beglaubigten Urkunden.

22
bb) Zum Beweis der Grundbuchunrichtigkeit, d.h. der Rechtsinhaberschaft der Beteiligten, ist nicht der mit der Zwischenverfügung geforderte Nachweis zu erbringen, dass der den Kostenfestsetzungsbeschluss aufhebende Beschluss des Amtsgerichts rechtskräftig ist.

23
Gemäß § 868 Abs. 1 Var. 1 ZPO erwirbt der Grundstückseigentümer die Zwangshypothek dann, wenn durch eine vollstreckbare Entscheidung die zu vollstreckende Entscheidung aufgehoben wird. Danach ist Voraussetzung für den gesetzlich angeordneten Erwerb des Grundpfandrechts durch den Eigentümer, dass die Entscheidung, mit der der Schuldtitel - hier der Kostenfestsetzungsbeschluss - aufgehoben wird, ihrerseits vollstreckbar ist.

24
Die Beteiligte hat eine gerichtliche Entscheidung (in beglaubigter Abschrift) vorgelegt, die den im Verfahren nach § 103 ff. ZPO ergangenen Kostenfestsetzungsbeschluss aufhebt. Die Aufhebung ergibt sich unmittelbar aus dem Tenor des Beschlusses und betrifft den die Eintragungsgrundlage bildenden Festsetzungsbeschluss selbst (hierzu: BeckOK/Riedel § 868 Rn. 2; Schuschke/Walker § 868 Rn. 3; auch OLG Brandenburg Rpfleger 2001, 487).

25
Vollstreckbar sind Entscheidungen, wenn sie rechtskräftig oder kraft Gesetzes vollstreckbar sind, ferner wenn sie für vorläufig vollstreckbar erklärt wurden (MüKo/Dörndorfer ZPO § 868 Rn. 2 mit § 775 Rn. 11; Spohnheimer in Wieczorek/Schütze ZPO 4. Aufl. § 775 Rn. 18). Gemäß § 794 Abs. 1 Nr. 3 ZPO findet die Zwangsvollstreckung aus Entscheidungen statt, gegen die das Rechtsmittel der Beschwerde statthaft ist. Dies betrifft insbesondere Beschlüsse, die somit kraft Gesetzes bereits vor Rechtskraft vollstreckbar sind (vgl. MüKo/Dörndorfer § 868 Rn. 2 mit § 775 Rn. 11 a. E.; Münzberg in Wieczorek/Schütze § 775 Rn. 11 und 13 mit Fn. 63; bereits RGZ 84, 200/203 f.). Dabei kommt es nicht darauf an und ist deshalb auch vorliegend nicht zu prüfen, ob im konkreten Fall ein Rechtsmittel gegen den Aufhebungsbeschluss zulässig ist. Maßgeblich ist vielmehr, dass es sich um eine Entscheidung handelt, die nach Art und Inhalt abstrakt beschwerdefähig ist (Lackmann in Musielak/Voit § 794 Rn. 44; BeckOK/Hoffmann § 794 Rn. 35; MüKo/Wolfsteiner § 794 Rn. 124). Das ist bei Beschlüssen, die im Rahmen des Kostenfestsetzungsverfahrens nach §§ 103 ff. ZPO ergangen sind, der Fall (§ 567 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 104 Abs. 3 Satz 1 ZPO, § 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO). Eine entsprechende Rechtsbehelfsbelehrung:enthält die aufhebende Entscheidung. Eine gegen den Aufhebungsbeschluss eingelegte Beschwerde und damit die fehlende Rechtskraft der Entscheidung hindert die Vollstreckbarkeit nicht, weil nach § 570 Abs. 1 ZPO der sofortigen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung beigemessen ist und die Aussetzung der Vollziehung bis zur Rechtskraft im Aufhebungsbeschluss nicht angeordnet wurde (vgl. BGH NJW 2006, 443/445; Zöller/Geimer ZPO 32. Aufl. § 794 Rn. 21). Die materiell-rechtliche Wirkung, die der Aufhebungsentscheidung kraft Gesetzes (§ 868 Abs. 1 ZPO) beigelegt ist, tritt mit dem Wirksamwerden der Entscheidung durch Zustellung gemäß § 329 Abs. 3 ZPO ein und hängt nicht von der Rechtskraft ab (Schuschke/Walker § 868 Rn. 3, 6; Baumbach/Albers/Lauterbach/ Hartmann § 775 Rn. 12).

26
3. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist lediglich die Zwischenverfügung, nicht der Löschungsantrag selbst. Weil das mit der angefochtenen Entscheidung beanstandete Eintragungshindernis nicht besteht, ist die Zwischenverfügung aufzuheben. Das Grundbuchamt hat über den Löschungsantrag unter Beachtung der oben dargestellten Rechtsauffassung des Senats neu zu entscheiden.

27
4. Für das weitere Verfahren weist der Senat - insoweit ohne Bindungswirkung für das Grundbuchamt - auf Folgendes hin:

28
In der von der Beteiligten erklärten Bewilligung ist die nach § 27 GBO außerdem erforderliche Eigentümerzustimmung zur Löschung konkludent enthalten.

29
Der Übergang des Grundpfandrechts aus vollstreckungsrechtlichen Gründen kann gemäß § 22 GBO durch Vorlage einer Ausfertigung der gerichtlichen Aufhebungsentscheidung geführt werden (MüKo/Dörndorfer § 868 Rn. 22).

30
Vor einer Löschung des Rechts wird zwar eine berichtigende Voreintragung der Beteiligten nach § 39 Abs. 1 GBO nicht erforderlich sein (OLG Schleswig FGPRax 2010, 280; Demharter § 39 Rn. 19). Der betroffenen Buchberechtigten wird jedoch rechtliches Gehör zu geben sein (Demharter § 22 Rn. 49; Hügel/Holzer § 22 Rn. 21).

31
5. Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst, §§ 22, 25 GNotKG. Deshalb bedarf es auch keiner Geschäftswertfestsetzung.

Erlass des Beschlusses (§ 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG): Übergabe an die Geschäftsstelle Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle am 23.05.2019.