

Bundesgerichtshof

BESCHLUSS

§§ 104 Nr. 1, 1643, 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB

- 1. Die Bestellung eines Nießbrauchs oder eines Grundpfandrechts im Zusammenhang mit dem Grundstückserwerb eines Minderjährigen ist jedenfalls dann nicht nach § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB genehmigungsbedürftig, wenn sich die Belastung bei wirtschaftlicher Betrachtung als Teil des Erwerbsvorgangs darstellt und die Auflassung und die dingliche Einigung über die Belastung gleichzeitig erfolgen.**
- 2. Die Belastung bedarf nicht deshalb der familiengerichtlichen Genehmigung, weil ihre Eintragung in das Grundbuch erst nach Umschreibung des Eigentums an dem Grundstück bewilligt und beantragt wird, so dass dem Minderjährigen von vornherein nur belastetes Eigentum zukommen soll.**

BGH, Beschluss vom 11.03.2021; Az.: V ZB 127/19

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 11. März 2021 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterinnen Dr. Brückner und Weinland und die Richter Dr. Göbel und Dr. Hamdorf beschlossen:

Tenor:

Auf die Rechtsmittel der Beteiligten zu 1 und 2 werden der Beschluss des 1. Zivilsenats des Kammergerichts vom 5. September 2019 und die Zwischenverfügung des Amtsgerichts Mitte - Grundbuchamt - vom 29. Mai 2019 aufgehoben.

Das Grundbuchamt wird angewiesen, den Antrag vom 24. Mai 2019 auf Eintragung des Nießbrauchs zugunsten der Beteiligten zu 2 nicht aus dem in der Zwischenverfügung vom 29. Mai 2019 genannten Grund (fehlende familiengerichtliche Genehmigung) abzulehnen.

Der Gegenstandswert für das Verfahren der Rechtsbeschwerde beträgt 5.000,00 €.

Gründe:

I.

Mit notariell beurkundetem Vertrag vom 6. Juli 2018 ließ die Beteiligte zu 2 das im Rubrum genannte Wohnungseigentum an ihren damals fünfjährigen Stiefenkel (Beteiligter zu 1) auf und behielt sich den Nießbrauch sowie das Recht vor, unter bestimmten Voraussetzungen die Rückübertragung des Wohnungseigentums zu verlangen. Sie bewilligte für sich und als vollmachtlose Vertreterin des Beteiligten zu 1 die Eintragung des Nießbrauchs und einer Rückauflassungsvormerkung. Der Notar wurde mit dem Vollzug der Urkunde beauftragt, wobei er befugt war, Eintragungsanträge auch getrennt zu stellen. Die Eltern des Beteiligten zu 1 genehmigten die von der Beteiligten zu 2 abgegebenen Erklärungen mit notarieller Urkunde vom 26. Juli 2018. Im Anschluss beantragten die Beteiligten die Umschreibung des Eigentums. Dem entsprach das Grundbuchamt mit Verfügung vom 11. Dezember 2018.

Mit Schriftsatz vom 24. Mai 2019 haben die Beteiligten die Eintragung des Nießbrauchs beantragt. Das Grundbuchamt hat ihnen daraufhin die Vorlage einer familiengerichtlichen Genehmigung aufgegeben und an dieser Zwischenverfügung auch auf den Hinweis des Notars festgehalten, bei der Beantragung der Eigentumsumschreibung sei lediglich versehentlich nicht zugleich die Eintragung des Nießbrauchs beantragt worden. Mit der Beschwerde wenden sich die Beteiligten gegen die Zwischenverfügung und beantragen darüber hinaus, die Rückauflassungsvormerkung einzutragen. Das Kammergericht hat die Beschwerde zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zugelassen, mit der die Beteiligten sich weiter gegen die Zwischenverfügung des Grundbuchamtes wenden.

II.

Nach Auffassung des Beschwerdegerichts, dessen Entscheidung u.a. in Rpfleger 2020, 8 f. veröffentlicht ist, liegt das von dem Grundbuchamt angenommene Eintragungshindernis vor. Zur Belastung des Wohnungseigentums des minderjährigen Beteiligten zu 1 mit einem Nießbrauch bedürften die sorgeberechtigten Eltern der familiengerichtlichen Genehmigung (§ 1643 Abs. 1 i.V.m. § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB). Zwar sei eine solche Genehmigung nicht erforderlich, wenn die Belastung des Eigentums im Zusammenhang mit dessen Erwerb erfolge, weil § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB nur das dem Minderjährigen bereits gehörende Grundvermögen schütze. Erfolge die Belastung mit der Eigentumsumschreibung, erwerbe der Minderjährige nicht anders, als wenn er von vornherein belastetes Eigentum erhalten hätte. Vorliegend habe der Beteiligte zu 1 aber zunächst unbelastetes Eigentum erworben, das mit der beantragten Eintragung nunmehr erstmals belastet werden solle. Entgegen der von dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main (OLGZ 1981, 32) in einer vergleichbaren Fallkonstellation vertretenen Auffassung fehle es an einem unmittelbaren Zusammenhang zwischen dem Eigentumserwerb und einer - wenn auch vorbehaltenen - nachträglichen Belastung. Dabei sei es unerheblich, ob die

gleichzeitige Beantragung von Eigentumsumschreibung und Eintragung des Nießbrauchs versehentlich unterblieben sei, und ob der Beteiligte zu 1 schuldrechtlich zu der Einräumung des Nießbrauchs verpflichtet sei. Auch die Eintragung der Rückauflassungsvormerkung bedürfe einer familiengerichtlichen Genehmigung; über diesen erstmals mit der Beschwerde gestellten Antrag sei im Beschwerdeverfahren jedoch nicht zu entscheiden.

III.

Die nach § 78 Abs. 1 GBO statthafte und gemäß § 78 Abs. 3 GBO i.V.m. § 71 FamFG auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde ist begründet. Das in der Zwischenverfügung angenommene Eintragungshindernis ist nicht gegeben, weil der geschäftsunfähige Beteiligte zu 1 (§ 104 Nr. 1 BGB) bei der Bestellung des Nießbrauchs wirksam durch seine Eltern vertreten worden ist (§ 1629 Abs. 1 BGB). Der Bestellung eines Ergänzungspflegers (§ 1909 Abs. 1 Satz 1, § 1629 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 1795 Abs. 1 Nr. 1 BGB) bedurfte es nicht, weil die Kindeseltern mit der Beteiligten zu 2 nicht in gerader Linie verwandt sind. Entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts setzt die beantragte Eintragung des Nießbrauchs in das Grundbuch auch keine familiengerichtliche Genehmigung gemäß § 1643 Abs. 1 i.V.m. § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB voraus.

1. Zutreffend nimmt das Beschwerdegericht im Ausgangspunkt an, dass das Grundbuchamt vor einer das Eigentum eines Minderjährigen betreffenden Eintragung u.a. auch zu prüfen hat, ob eine nach den §§ 1821 ff. BGB notwendige Genehmigung vorliegt. Gegenstand einer solchen Genehmigung ist zwar immer nur das materielle Rechtsgeschäft und nicht die Eintragungsbewilligung gemäß § 19 GBO (Demharter, GBO, 32. Aufl., § 19 Rn. 63; Meikel/Böttcher, GBO, 11. Aufl., Einl E Rn. 198; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 16. Aufl., Rn. 3743). Sowohl die Verfahrensfähigkeit gemäß § 9 FamFG als auch die verfahrensrechtliche Bewilligungsberechtigung gemäß § 19 GBO hängen aber von der Geschäftsfähigkeit des Betroffenen und ggf. bestehenden Einschränkungen der gesetzlichen Vertretungsmacht ab. Wo der materielle Rechtserfolg die Grundbucheintragung voraussetzt, schränkt ein Genehmigungserfordernis gemäß § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB daher auch die Bewilligungsbefugnis des Vertreters ein und ist deshalb in dem Grundbuchverfahren von Amts wegen zu beachten (vgl. BayObLGZ 1998, 139, 142; OLG Köln, OLGR 2003, 290, 291; OLG Frankfurt, NotBZ 2012, 303, 304; Demharter, GBO, 32. Aufl., § 19 Rn. 63; KEHE/Munzig, Grundbuchrecht, 8. Aufl., § 19 Rn. 153; Lemke/Zimmer, Immobilienrecht, 2. Aufl., § 19 GBO Rn. 7; Meikel/Böttcher, GBO, 11. Aufl., Einl E Rn. 198; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 16. Aufl., Rn. 3743). Im Übrigen ist das Grundbuchamt nicht nur zur Beachtung der förmlichen Eintragungsvoraussetzungen, sondern auch zur Wahrung der Richtigkeit des Grundbuchs verpflichtet und darf deshalb keine Eintragung vornehmen, deren Unrichtigkeit ihm bekannt ist (vgl. Senat, Beschluss vom 16. Februar 2012 - V ZB 204/11, juris Rn. 20; Beschluss vom 1. Dezember 1988 - V ZR 10/88, BGHZ 106, 108, 110).

2. Gemäß § 1643 Abs. 1 i.V.m. § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB bedürfen Eltern zur Verfügung über ein Grundstück oder über ein Recht an einem Grundstück ihres Kindes der Genehmigung des Familiengerichts, wobei das Wohnungseigentum einem Grundstück insoweit gleichgestellt ist (vgl. Senat, Beschluss vom 30. September 2010 - V ZB 206/10, BGHZ 187, 119 Rn. 17). Anders als das Beschwerdegericht meint, fehlt es an einer Verfügung in diesem Sinne. Die Bestellung eines Nießbrauchs oder eines Grundpfandrechts im Zusammenhang mit dem Grundstückserwerb eines Minderjährigen ist jedenfalls dann nicht nach § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB genehmigungsbedürftig, wenn sich die Belastung bei wirtschaftlicher Betrachtung als Teil des Erwerbsvorgangs darstellt und die Auflassung und die dingliche Einigung über die Belastung gleichzeitig erfolgen; die Belastung bedarf nicht deshalb der familiengerichtlichen Genehmigung, weil ihre Eintragung in das Grundbuch erst nach Umschreibung des Eigentums an dem Grundstück bewilligt und beantragt wird.

a) Unter einer Verfügung versteht man jedes Rechtsgeschäft, durch das der Verfügende auf ein Recht unmittelbar einwirkt, es also auf einen Dritten überträgt, es aufhebt, mit einem Recht belastet oder es sonst wie in seinem Inhalt ändert (vgl. allgemein BGH, Urteil vom 16. Juli 2014 - IV ZR 88/13, WM 2014, 1636 Rn. 19; Urteil vom 5. November 2009 - III ZR 6/09, FamRZ 2010, 207 Rn. 15). Mangels Verfügung nicht genehmigungsbedürftig nach § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB ist daher die Entgegennahme der Auflassung eines Grundstücks (vgl. Senat, Beschluss vom 30. September 2010 - V ZB 206/10, BGHZ 187, 119 Rn. 17; MüKoBGB/Kroll-Ludwigs, 8. Aufl., § 1821 Rn. 25 mwN), und zwar auch dann, wenn vorhandene Belastungen bestehen bleiben (vgl. BGH, Beschluss vom 6. Juni 1957 - IV ZB 53/57, BGHZ 24, 372, 374 f.; MüKoBGB/Kroll-Ludwigs, 8. Aufl., § 1821 Rn. 27). Auf die im Rahmen des § 107 BGB relevante Frage, ob das Erwerbsgeschäft für den Minderjährigen lediglich rechtlich vorteilhaft ist, kommt es in diesem rechtlichen Zusammenhang nicht an.

b) Die Bestellung eines Nießbrauchs (oder auch eines Grundpfandrechts) an einem dem Minderjährigen bereits gehörenden Grundstück stellt zwar im Grundsatz eine Verfügung im Sinne von § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB dar. Mit Blick auf den Schutzzweck der Norm ist die Genehmigung aber nicht erforderlich, wenn die Bestellung im Zusammenhang mit dem Erwerb des Grundstücks erfolgt und sich bei wirtschaftlicher Betrachtung als Teil des Erwerbsvorgangs darstellt, so dass dem Minderjährigen von vornherein nur belastetes Eigentum zukommen soll (vgl. Senat, Beschluss vom 30. September 2010 - V ZB 206/10, BGHZ 187, 119 Rn. 17; BGH, Urteil vom 7. Oktober 1997 - XI ZR 129/96, FamRZ 1998, 24, 25; Beschluss vom 6. Juni 1957 - IV ZB 53/57, BGHZ 24, 372, 374 f.; RGZ 108, 356, 363 f.; RGZ 110, 173, 175). Denn dem Genehmigungsvorbehalt in § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB liegt die gesetzgeberische Absicht zugrunde, den vorhandenen Grundbesitz des Minderjährigen als eine besonders wertvolle Art seines Vermögens regelmäßig zu erhalten und die Veräußerung nur unter erschwerenden Voraussetzungen zu ermöglichen (vgl. Motive IV S. 1136).

c) Dieser einschränkenden Auslegung steht nicht entgegen, dass ein Nießbrauch nur durch den Eigentümer bestellt werden kann und die Entstehung eines Fremdnießbrauchs daher den vollendeten Eigentumserwerb des Bestellers voraussetzt (vgl. RGZ 108, 356, 363 f. für die Einräumung einer Hypothek). Ausschlaggebend für die Frage der Genehmigungsbedürftigkeit ist das von den Beteiligten von Anfang an erstrebte und auch nach der Verkehrsauffassung maßgebende Gesamtergebnis, das Vermögen des Minderjährigen durch die Zuwendung belasteten Eigentums zu mehren, selbst wenn die Vollziehung grundbuchrechtlich mehrerer Schritte bedarf (vgl. RGZ 108, 356, 364). Ob der Überlassende noch vor der Übertragung des Grundstücks einen Eigentümergebrauch begründet oder aber die Begründung des Nießbrauchs zu seinen Gunsten erst im Zusammenhang mit der Übertragung erfolgt, beeinflusst das wirtschaftliche Ergebnis für den Minderjährigen nicht (vgl. BayObLGZ 1998, 139, 144 mwN sowie Krüger, ZNotP 2006, 202, 205, allerdings jeweils in Bezug auf die Frage des rechtlichen Vorteils im Sinne von § 107 BGB).

d) Ein hinreichender Zusammenhang zwischen der Belastung und dem Erwerb ist jedenfalls dann zu bejahen, wenn bereits die Auflassung mit der dinglichen Einigung über die Belastung in der Weise verknüpft wird, dass kein Zweifel daran bestehen kann, dass dem Minderjährigen von vornherein nur belastetes Eigentum zukommen soll. So liegt es hier. Die Beteiligte zu 2 hat ihre diesbezüglichen dinglichen Erklärungen, nämlich die Auflassung unter Nießbrauchsvorbehalt, einheitlich beurkunden lassen. Die Eltern des Beteiligten zu 1 haben die für diesen durch die Beteiligte zu 2 als vollmachtlose Vertreterin abgegebenen Erklärungen zur Entgegennahme der Auflassung sowie zur Bewilligung und damit konkludent auch zur dinglichen Bestellung des Nießbrauchs einheitlich genehmigt. Dieser eindeutige Zusammenhang zwischen Auflassung und Belastung als einheitlicher Erwerbsvorgang wird nicht dadurch beseitigt, dass der Notar berechtigt sein sollte, Eintragungsanträge auch getrennt zu stellen. Aus dieser verfahrensrechtlichen Vorgabe lässt sich nicht ableiten, dass die Beteiligte zu 2 dem Beteiligten zu 1 das Wohnungseigentum unabhängig von der Einräumung des Nießbrauchs übertragen wollte.

e) Ein so hergestellter Zusammenhang zwischen Erwerb und Belastung entfällt - anders als das Beschwerdegericht meint - nicht nachträglich, weil die jeweiligen Eintragungsanträge nicht gleichzeitig gestellt werden. Das gilt selbst dann, wenn die Eintragung der Belastung - wie vorliegend - erstmals mehrere Monate nach vollzogener Eigentumsumschreibung beantragt wird. Für die Beurteilung, ob der gesetzliche Vertreter durch die Verfügung - bei objektiver Betrachtung - den vorhandenen Grundbesitz des Minderjährigen schmälert und deshalb der Genehmigung des Familiengerichts nach § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB bedarf, kommt es auf die Umstände im Zeitpunkt der dinglichen Einigung, nicht hingegen darauf an, wann die beabsichtigte Änderung der Rechtslage letztlich eintritt oder wann die Vertragsparteien den letzten Schritt hierzu vornehmen.

aa) Zum Tatbestand einer in dem Wortlaut des § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB in Bezug genommenen Verfügung gehört bei Grundstücksgeschäften zwar auch die

Grundbucheintragung, die erst gemeinsam mit der Einigung zum Verfügungserfolg führt (§ 873 Abs. 1 BGB; vgl. BGH, Urteil vom 26. April 2012 - IX ZR 136/11, ZfIR 2012, 547, 548). Gegenstand der Genehmigung ist aber allein das dingliche Rechtsgeschäft, dessen Wirksamkeit gemäß § 1821 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 1829 BGB von ihr abhängt, nicht hingegen die Eintragungsbewilligung nach § 19 GBO oder der Eintragungsantrag (vgl. Demharter, GBO, 32. Aufl., § 19 Rn. 63; KEHE/Munzig, Grundbuchrecht, 8. Aufl., § 19 Rn. 153; Lemke/Zimmer, Immobilienrecht, 2. Aufl., § 19 GBO Rn. 7; Meikel/Böttcher, GBO, 11. Aufl., Einl E Rn. 198; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 16. Aufl., Rn. 3743; Klüsener, Rpfleger 1981, 461, 462).

bb) Infolgedessen kommt es für die Genehmigungsbedürftigkeit auf den Zeitpunkt der dinglichen Einigung an. War die dingliche Einigung nicht genehmigungsbedürftig, so gilt dies auch für die Eintragungsbewilligung und den Eintragungsantrag, und zwar selbst dann, wenn diese verfahrensrechtlichen Erklärungen erst später abgegeben werden. Andernfalls könnte die (zunächst) genehmigungsfrei erfolgte dingliche Einigung in Abhängigkeit von dem Ablauf des Grundbuchverfahrens nachträglich genehmigungspflichtig werden. Als reine Verfahrenshandlung ist die Eintragungsbewilligung - die hier ohnehin zeitgleich mit der dinglichen Einigung erfolgt ist - weder genehmigungsbedürftig noch genehmigungsfähig (Meikel/Böttcher, GBO, 11. Aufl., Einl E Rn. 198); dass das Genehmigungserfordernis im Grundbuchverfahren zu prüfen ist (vgl. oben Rn. 5), ändert nichts daran, dass es auf die dingliche Einigung bezogen ist. Nichts anderes gilt hinsichtlich des Eintragungsantrags, der eine (weitere) Erklärung des Minderjährigen ohnehin nicht zwingend voraussetzt; antragsberechtigt ist nämlich gemäß § 13 Abs. 1 Satz 2 GBO auch derjenige, zu dessen Gunsten die Eintragung erfolgen soll (hier also die Beteiligte zu 2). Erst recht stellt die Eintragung als solche keine Verfügung des Minderjährigen, sondern einen grundbuchrechtlichen Hoheitsakt dar.

cc) Unschädlich ist auch insoweit, dass die Beteiligten den Notar nicht angehalten hatten, die Eintragungsanträge nur gemeinsam zu stellen (aA Lamberz, Rpfleger 2020, 9, 10). Der gesetzliche Vertreter ist nicht gezwungen, zum Erhalt der Genehmigungsfreiheit des von ihm abgeschlossenen Rechtsgeschäfts für einen zeitnahen Vollzug der beabsichtigten Rechtsänderung(en) Sorge zu tragen. Ob der Minderjährige zunächst - auch für längere Zeit - unbelastetes Eigentum erwirbt, ist für die Genehmigungsbedürftigkeit des Rechtsgeschäfts jedenfalls dann nicht entscheidend, wenn sein Vermögen von Anfang an nur um belastetes Eigentum gemehrt werden sollte und die dingliche Einigung über die Belastung als Teil des Erwerbsvorgangs vor der Eigentumsumschreibung erfolgt ist.

dd) Wie es sich verhält, wenn sich der Veräußerer die spätere Belastung des Grundstücks lediglich schuldrechtlich vorbehalten hat, ohne die dingliche Einigung vorzunehmen, und ob den darauf bezogenen Erwägungen des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main (OLGZ 1981, 32), die das Beschwerdegericht zu der Zulassung der Rechtsbeschwerde veranlasst haben, beizupflichten ist (ablehnend Klüsener, Rpfleger 1981, 258, 263), bedarf keiner Entscheidung.

3. Auf eine Genehmigungsbedürftigkeit der zugrundeliegenden schuldrechtlichen Vereinbarungen kommt es schon deshalb nicht an, weil das Grundbuchamt diese nicht zu prüfen hat. Nur Mängel des Kausalgeschäfts, die zugleich das dingliche Geschäft erfassen, können im Grundbuchverfahren beachtlich sein (vgl. BayObLG, NJW-RR 1990, 87; OLG Düsseldorf, FamRZ 2017, 1217, 1218 f.; OLG München, NJW-RR 2020, 1079 Rn. 16; vgl. auch Senat, Beschluss vom 30. September 2010 - V ZB 206/10, BGHZ 187, 199 Rn. 17).

IV.

1. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts und die Zwischenverfügung des Grundbuchamts sind daher aufzuheben. Das Grundbuchamt darf die Eintragung des Nießbrauchs nicht wegen fehlender familiengerichtlicher Genehmigung verweigern. Eine Entscheidung in der Sache ist dem Rechtsbeschwerdegericht nicht möglich, da der Gegenstand eines Rechtsmittelverfahrens nur die Zwischenverfügung und nicht der Eintragungsantrag selbst ist (Senat, Beschluss vom 26. September 2013 - V ZB 152/12, ZfIR 2014, 60 Rn. 11).

2. Den weiteren - erstmals mit der Beschwerde gestellten - Antrag auf Eintragung einer Rückauffassungsvormerkung kann ebenfalls nur das Grundbuchamt bescheiden (vgl. Meikel/Schmidt-Räntsch, GBO, 11. Aufl., § 77 Rn. 4). Der Senat weist insoweit darauf hin, dass auch die Rückauffassungsvormerkung nicht der familiengerichtlichen Genehmigung bedarf. Ob die Bewilligung einer Auffassungsvormerkung in den Anwendungsbereich des § 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB fällt (so etwa KG, Rpfleger 2017, 266 f.; Staudinger/Veit, BGB [2020], § 1821 Rn. 28, jeweils mwN), kann dahinstehen. Bejahte man dies, würden die vorstehenden, auf den Nießbrauch bezogenen Erwägungen jedenfalls entsprechend gelten. Eine wegen der Akzessorietät der Vormerkung grundsätzlich beachtliche Genehmigungsbedürftigkeit der zugrundeliegenden bedingten Verpflichtung zur Rückübertragung nach § 1821 Abs. 1 Nr. 4 BGB wäre zu verneinen, weil diese sich bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtung ebenfalls nicht als Schmälerung eines bereits vorhandenen Grundbesitzes des Minderjährigen, sondern als Teil des Erwerbsvorgangs darstellte (vgl. Senat, Beschluss vom 30. September 2010 - V ZB 206/10, BGHZ 187, 199 Rn. 17).

V.

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst. Die Festsetzung des Gegenstandswerts beruht auf § 61 Abs. 1, Abs. 2 i.V.m. § 36 Abs. 1, Abs. 3 GNotKG.