

durch die Vorschrift des §. 866 und durch die zu §. 861 auf S. 148 beschlossene Ergänzung sowie durch die Art. 66, 67 des Entw. d. C.G. ein weiter Spielraum gelassen. Neben diesen Vorschriften noch eine generelle Bestimmung zu treffen, die unter Zugrundelegung von mehr oder minder subjektiven und schwankenden Merkmalen einer mißbräuchlichen Ausübung des Eigenthums entgegenzutreten wolle, sei bedenklich. Es sei mißlich, im einzelnen Falle zu erörtern, ob der Eigenthümer ein berechtigtes Interesse an der Ausübung seines Verhietungsrechts habe. Das Gleiche gelte auch hinsichtlich einer Anlage, die der Eigenthümer auf seinem Grundstück errichten lasse. Die Erörterung der Frage, ob der Eigenthümer ein berechtigtes Interesse an der Errichtung habe, sei um so überflüssiger als schon die Kosten, welche durch die Herstellung verursacht würden, für ein solches Interesse sprächen. Hinzukomme, daß, wenn man für das Eigenthum eine dem Antrag entsprechende Vorschrift aufnehme, eine gleiche Vorschrift auch hinsichtlich anderer dinglicher Rechte getroffen werden müsse. Denn es sei für die Beurtheilung der vorliegenden Sachlage gleichgültig, ob Jemand eine einen Dritten schädigende Anlage auf seinem eigenen Grundstück errichte oder auf dem Grundstück eines Anderen mit dessen Einwilligung. Endlich sei die Aufnahme einer allgemeinen gegen die mißbräuchliche Ausübung des Eigenthums gerichteten Bestimmung weit eher geeignet, die Chifane Dritter durch Chifanöse Erhebung des Einwandes der Chifane zu befördern, als der Chifane des Eigenthümers entgegenzutreten.

197. (C. 3623 bis 3640.)

Eigenthums-
erwerb an
Grundstücken.
§. 868.
Auflassung.

Die Komm. trat in die Berathung des zweiten Titels über den Erwerb des Eigenthums an Grundstücken ein, dessen §§. 868 bis 871 die Eigenthumsübertragung durch Rechtsgeschäft regeln.

Zu §. 868 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift zu fassen:

Die zur Uebertragung des Eigenthums an einem Grundstück nach §. 828 erforderliche Willenseinigung (Auflassung) muß vor dem Grundbuchamt erklärt werden.

2. mit Rücksicht auf die zu §§. 828, 833 gefaßten Beschlüsse die Vorschrift zu fassen:

Die zur Uebertragung des Eigenthums an einem Grundstück nach §. 828 erforderlichen Erklärungen der Parteien (Auflassung) müssen mündlich und gleichzeitig vor dem Grundbuchamt abgegeben werden. Ist der eine Theil zur Abgabe der Erklärung rechtskräftig verurtheilt, so genügt es, wenn der andere Theil unter Vorlegung des vollstreckbaren Urtheils seine Erklärung vor dem Grundbuchamte mündlich abgibt.

3. in §. 868 statt „muß vor dem Grundbuchamte geschlossen werden“ zu setzen:

wird vor dem Grundbuchamte geschlossen.

Sie kann vor Gericht oder vor einem Notar erfolgen, wenn keine Partei widerspricht.

4. folgende Fassung zu beschließen:

Die zur Uebertragung des Eigenthums an einem Grundstücke nach §. 828 erforderliche Einigung des Veräußerers und des Erwerbers über den Uebergang des Eigenthums muß vor dem Grundbuchamt oder vor Gericht oder vor einem Notar erklärt werden.

hierzu die Unteranträge 5 bis 8:

5. a) „vor dem Grundbuchamt“ einzufügen „mündlich und gleichzeitig“;
- b) als Abs. 2 zu bestimmen:

Die in einem gerichtlichen oder notariellen Versteigerungsprotokoll abgegebenen Auflassungserklärungen sind als gleichzeitige auch dann anzusehen, wenn die Vollziehung der Verhandlung von den Betheiligten zu verschiedenen Zeiten bewirkt wird.

6. eine dem Antrage 2 Satz 2 entsprechende Vorschrift hinzuzufügen;

7. im Rechte der Schuldverhältnisse zu bestimmen:

Hat der Schuldner dem Gläubiger das Eigenthum an einem Grundstücke zu übertragen, so kann jeder Theil verlangen, daß die Auflassung vor dem Grundbuchamte vorgenommen werde.

8. in den Entw. d. E. G. die Bestimmung aufzunehmen:

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche bestimmen, daß die im §. 868 (und §. 962) bezeichneten Erklärungen auch vor anderen als den im §. 868 genannten Behörden oder Beamten abgegeben werden können.

9. a) den §. 868 zu streichen;

- b) für den Fall der Beibehaltung des §. 868 die nach dem Antrag 8 in den Entw. d. E. G. aufzunehmende Vorschrift am Schlusse dahin zu fassen:

als den mit der Führung des Grundbuchs betrauten Behörden oder Beamten abgegeben werden können.

- c) und als Abs. 2 beizufügen:

Erfolgen die Erklärungen vor einer solchen anderen Behörde oder vor einem solchen anderen Beamten, so sind die Betheiligten an die Einigung gebunden, sobald dieselbe erklärt ist.

- d) für den Fall, daß der §. 868 durch die Gestattung der Auflassung vor Gericht oder Notar erweitert werden sollte,

a) die unter 8 vorgeschlagene Bestimmung aufzunehmen;

β) in den Entw. d. E. G. folgende weitere Bestimmung aufzunehmen:

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche bestimmen, daß im Falle des §. 828 die Willenseinigung der Betheiligten auch vor anderen als den im §. 828 Abs. 2 genannten Behörden oder Beamten mit der Wirkung sofortiger Bindung erklärt werden kann.

- γ) für den Fall der Ablehnung des Antrags β der unter α vorgeschlagenen Vorschrift den unter c beantragten Zusatz beizufügen.

10. den Vorbehalt für die Landesgesetze eventuell dahin zu fassen:

Die Landesgesetze bleiben unberührt, welche vorschreiben, daß die Auflassung auch vor Gericht oder Notar vorgenommen werden kann. Ist dies der Fall, so kann bei Zusage der Uebertragung jeder Theil verlangen, daß die Auflassung vor dem Grundbuchamte vorgenommen werde.

Der Antrag 2 wurde dahin geändert, daß im Satz 1 die Worte „mündlich und“ gestrichen und im Satz 2 statt „des vollstreckbaren Urtheils“ gesetzt wurde „eines Zeugnisses über die Rechtskraft des Urtheils, im Falle des §. 779 Abs. 1 Satz 2 der Civilprozeßordnung einer vollstreckbaren Ausfertigung des Urtheils“.

Der Antrag 3 wurde zu Gunsten des nach dem Unterantrage 7 zu ergänzenden Antrags 4 zurückgezogen.

Der Antrag 1 und der Antrag 2 Satz 1 stimmten mit dem Entw. sachlich überein. Der letztere Antrag empfahl nur eine Verdeutlichung des Entw. nach der Richtung hin, daß die Auflassungserklärungen von den Parteien oder ihren Vertretern gleichzeitig (und, was der Antragsteller für selbstverständlich hielt, mündlich) abzugeben seien. Außerdem schlug der Antrag 2 im Satz 2 einen Zusatz für den Fall der Verurtheilung eines Theiles zur Abgabe einer zur Auflassung erforderlichen Erklärung vor. Die eventuellen Anträge 9b und 10 behielten den Landesgesetzen die Befugniß zu Abweichungen vom §. 868 vor. Der Antrag 4 empfahl, im §. 868 neben die Auflassung vor dem Grundbuchamte die Auflassung vor Gericht oder Notar zu stellen. Die Anträge 5 bis 8 schlugen Abänderungen und Zusätze zum Antrage 4 vor. Nach dem Antrage 9a sollte der §. 868 ersatzlos gestrichen werden.

Bei der Abstimmung wurde zunächst eventuell für den Fall der Annahme des §. 868 die im Antrage 2 Satz 1 vorgeschlagene Verdeutlichung sachlich gebilligt, dagegen wurden der Antrag 2 Satz 2, der Antrag 9b und der Antrag 10, die beiden letzteren Anträge mit 9 gegen 8 Stimmen, abgelehnt. Für den Fall der Annahme des Antrags 4 wurde der Antrag 5a angenommen, dagegen wurden die Anträge 5b, 6, 7 und 8 abgelehnt. Hierauf wurde der so geänderte Antrag 4 mit 11 gegen 6 Stimmen endgültig angenommen.

Vor der Abstimmung erklärten mehrere dem Gebiete des preuß. Rechtes angehörnde Mitglieder der Komm., daß sie zwar die Auflassung vor dem Grundbuchamte für die beste und zweckmäßigste Form der Erwerbung von Grundeigenthum erachten müßten, weil sie allein dem Gedanken, welcher dem Systeme der Auflassung zu Grunde liege, entspreche und für die richtige Durchführung dieses Systems Sicherheit biete, daß sie aber mit Rücksicht auf die in einzelnen Bundesstaaten bestehenden Verhältnisse und die von den betreffenden Bundesregierungen geäußerten Wünsche bereit seien, einen Vorzug des bestehenden preuß. Rechtes aufzugeben, und daß sie demgemäß für die Zulassung der Auflassung auch vor Notar und Gericht stimmen würden. Jedenfalls würde ihnen eine solche einheitliche reichsgesetzliche Regelung lieber sein als ein die Rechtseinheit durchbrechender Vorbehalt für die Landesgesetzgebung.

A. Zu Gunsten der unveränderten Beibehaltung des Entw. wurden die in den Mot. III S. 315, 316 und die seitens des preuß. Justizministers dargelegten

Gründe gegen
die Auflassung
vor Notar
oder Gericht.

Gründe wiederholt. Insbesondere wurde hervorgehoben: Nur durch die grundbuchamtliche Form der Auflassung werde der mit der abstrakten Gestaltung des Eigenthumsübertragungsvertrags verbundenen Gefahr leichtsinniger und unüberlegter Auflassungen genügend begegnet. Nur diese Form schließe Auflassungen aus, die wegen eines zur Zeit der Auflassung bereits vorhandenen im Inhalte des Grundbuchs begründeten Hindernisses nicht zum Eigenthumserwerbe führen könnten. Nur die Auflassung vor dem Grundbuchamte gewähre dem Erwerber Sicherheit dafür, daß nicht in der Zwischenzeit bis zur Eintragung sein Eigenthumserwerb durch eine den Veräußerer treffende nach §. 831 wirksame Verfügungsbeschränkung oder durch unredliche Verfügungen des Veräußerers selbst vereitelt werde und daß er nicht das Eigenthum in Folge von Eintragungen, die in der Zwischenzeit mit Bewilligung des Veräußerers oder gegen ihn im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgten, unter ungünstigeren Bedingungen erwerbe, als er bei der Auflassung vorausgesetzt habe. Nur die grundbuchamtliche Auflassung mache bei Grundstücksveräußerungen eine Erfüllung Zug um Zug möglich. Wenn diese Form der Auflassung den Verkehr mit Grundstücken in gewissem Grade erschwere, so beweiße doch die in Preußen seit 1872 mit dem Institute gemachte Erfahrung, daß dasselbe mit den Bedürfnissen des Verkehrs wohl verträglich sei. Andererseits seien in der preuß. Rheinprovinz mit der nach dem Ges. über das Grundbuchwesen im Gebiete des rheinischen Rechtes vom 12. April 1888 zulässigen notariellen Auflassung nicht durchweg günstige Erfahrungen gemacht worden. Namentlich sei es in jenem Rechtsgebiete vielfach vorgekommen, daß die Einreichung der betreffenden Notariatsurkunden an das Grundbuchamt über Gebühr verzögert worden sei oder daß die Eintragung des Eigenthumsüberganges deshalb habe beanstandet werden müssen, weil wesentliche Erklärungen in den Urkunden gefehlt haben.

B. Zu Gunsten des Antrags 9a auf Streichung des §. 868 wurde Folgendes geltend gemacht: Gründe gegen §. 868.

Die im §. 868 vorgeschriebene Form der Auflassung biete unleugbar gewisse Vortheile. Indessen dürfe man zunächst die praktische Bedeutung dieser Vortheile für die Rechtssicherheit des Grundstücksverkehrs nicht überschätzen. Die an sich werthvolle Feststellung des Abschlusses des dinglichen Vertrags in den Grundbuchakten lasse sich auch dadurch erzielen, daß die Parteien eine den dinglichen Vertrag allein oder diesen zugleich mit dem obligatorischen Vertrag enthaltende Urkunde dem Grundbuchamt einreichen. Gegen die Gefahr, daß ein außerhalb des Grundbuchamts geschlossener Vertrag mit Rücksicht auf den Inhalt des Grundbuchs zur Zeit des Eintragungsantrags nicht zur Eintragung gelangen könne, vermöchten die Parteien bei einiger Vorsicht sich zu schützen, ebenso gegen die Gefahr, daß der Eigenthumserwerb durch Ereignisse in der Zwischenzeit zwischen der Vertragsschließung und der Eintragung vereitelt werde, sofern der Grundsatz anerkannt werde, daß die Eintragungen aus mehreren Anträgen in der durch die Zeit der Anbringung der Anträge bestimmten Reihenfolge zu erfolgen hätten. Erachte man übrigens die zuletzt erwähnte Gefahr für so erheblich, daß es einer besonderen Schutzvorschrift bedürfe, so sei kein Grund ersichtlich, weshalb man die Schutzvorschrift nicht auf den Erwerb anderer dinglicher Rechte an Grundstücken als des Eigenthums und des Erbbaurechts ausdehne, da jene Gefahr

auch für den Erwerber solcher anderen Rechte bestche. Für den Schutz des Erwerbers komme ferner die Möglichkeit in Betracht, eine Vormerkung zur Sicherung seines persönlichen Anspruchs auf Uebertragung des Eigenthums für sich eintragen zu lassen, zu welcher Eintragung es nur der Bewilligung des Veräußerers oder einer (ohne Glaubhaftmachung der Gefährdung des Anspruchs zulässigen) einstweiligen Verfügung bedürfe. Von der Auflassung vor dem Grundbuchamte sei auch nicht der Vortheil zu erwarten, daß den Parteien eine Belehrung über die Zweckmäßigkeit ihrer Vereinbarungen vom Grundbuchamte zu Theil werden würde; denn solche Belehrung könnte vorzugsweise nur die obligatorischen Beziehungen der Parteien zum Gegenstande haben, auf diese Beziehungen aber gehe der Grundbuchbeamte nicht ein und solle er nicht eingehen, abgesehen davon daß eine Erörterung der Zweckmäßigkeitsfrage im Wesentlichen unmöglich sei, wenn die Parteien die erforderlichen Erklärungen durch Vertreter abgeben. — Auch wenn der §. 868 gestrichen werde, bleibe den Parteien die Möglichkeit, den Vertrag vor dem Grundbuchamte zu schließen und sich dadurch die mit dieser Form des Vertragsschlusses verbundenen Vortheile zu sichern. Das eigene Interesse werde den Parteien den angemessenen Weg zeigen. Den Vortheilen, welche die Vorschrift des §. 868 biete, ständen auf der anderen Seite gewichtige Nachteile gegenüber. Der §. 868 führe zu einer übermäßigen Erschwerung des rechtsgeschäftlichen Verkehrs mit Grundstücken. Nach der Bestimmung des §. 265 Satz 1 des Entw. II (§. 351), welche der im Satz 2 bestimmten Abschwächung ungeachtet als die Regel gelten müsse, hätten die Parteien zum wirksamen Abschlusse des obligatorischen Vertrags sich zunächst an das Gericht oder den Notar zu wenden. Es liege nahe, daß sie, falls nicht besondere Hindernisse obwalteten, gleichzeitig den dinglichen Vertrag vor dem Gericht oder dem Notar schlossen. Der §. 868 mache dies unmöglich. Würden die Amtsgerichte mit der Grundbuchführung betraut, so müßten die Parteien die Reise an den oft weit entfernten Gerichtssitz machen oder sich daselbst durch Bevollmächtigte vertreten lassen. Damit werde den Parteien ein Aufwand an Zeit und Geld zugemuthet, der in denjenigen Gegenden, in welchen z. B. die Verträge bisher vor den mit der Grundbuchführung betrauten leicht zugänglichen Gemeindebehörden am Wohnorte der Parteien geschlossen werden konnten, als ein Uebel empfunden werde. Man müsse dabei namentlich an solche Gebiete des Reichs denken, in denen der Grundbesitz in hohem Grade zersplittert sei, die Mehrzahl der Verträge kleine Grundstücke von oft ganz geringem Werthe zum Gegenstande hätten und in Folge der Bodenvertheilung und der durch sie bedingten Verhältnisse ein häufiger Güterwechsel eintrete. Der wenig bemittelte Landmann könne solche Belastung nicht tragen. Die Beibehaltung des §. 868 würde mit Rücksicht auf diese Verhältnisse möglicherweise eine oder die andere Landesgesetzgebung nöthigen, die Grundbuchführung nicht den Amtsgerichten, sondern den Gemeindebehörden zu übertragen, ein Ergebnis, das mit Rücksicht auf die für die Grundbuchbeamten erforderliche juristische Bildung Bedenken unterliegen müsse. Für die Streichung des §. 868 hätten sich u. A. die badische und die sächsische Regierung ausgesprochen. Eine besondere Form für die Auflassung sei nicht erforderlich, insbesondere nicht zu dem Zwecke, den Parteien die Wichtigkeit des Geschäfts zum Bewußtsein zu bringen. Die Vor-

nahme des Aktes, mit welchem der dingliche Vertrag nach §. 828 Abs. 3 bindend werde, sei geeignet, die Aufmerksamkeit wachzurufen.

Bei Streichung des §. 868 würde sich die Sache praktisch dahin gestalten, daß die Parteien den obligatorischen und zugleich den dinglichen Vertrag vor Gericht oder Notar oder vor demjenigen Beamten, welchem landesgesetzlich die öffentliche Beglaubigung der für das Grundbuchamt bestimmten Urkunden übertragen sei, abschließen und dem Grundbuchamt einreichen würden. Dabei könne man sich beruhigen. Es werde kaum vorkommen, daß die Parteien den obligatorischen Vertrag mündlich schließen und sich damit begnügten, daß der Veräußerer dem Erwerber eine öffentlich beglaubigte Eintragungsbewilligung aushändige. Schon die verschiedene Besteuerung der Veräußerung, je nachdem dieselbe entgeltlich oder unentgeltlich erfolge, werde die Parteien veranlassen, das Kaufgeschäft schriftlich vorzulegen. Die Landesgesetzgebung könne die Beteiligten noch weiter durch die Bestimmung sichern, daß bei der Anlegung der Grundbücher den Beamten, welche mit der Beglaubigung der für das Grundbuchamt bestimmten Urkunden betraut seien, ein Konzept des Grundbuchs verbleibe und daß dieses Konzept durch Mittheilungen des Grundbuchamts evident erhalten werde.

C. Der Vorschlag des eventuellen Antrags 9b, im Falle der Verbeibehaltung des §. 868 der Landesgesetzgebung die Befugniß vorzubehalten, daß sie die Auflassung vor anderen Behörden oder Beamten als den mit der Führung des Grundbuchs betrauten gestatte, war wie folgt begründet:

Gehe man davon aus, daß die grundbuchamtliche Auflassung als die alleinige Form der Grundstücksveräußerung den Bedürfnissen und Gewohnheiten mancher Gebiete des Reichs nicht entspreche, so empfehle es sich nicht, die erforderliche Abhülfe mit dem Antrage 4 dadurch zu schaffen, daß man reichsgesetzlich neben der grundbuchamtlichen Auflassung die Auflassung vor Gericht oder Notar zur Wahl stelle. Die letzteren Formen leisteten den Parteien nicht dieselbe Sicherheit wie die Auflassung vor dem Grundbuchamt und seien daher nicht als gleichwerthige Formen anzuerkennen. Auf der anderen Seite sei die Erleichterung des Verkehrs mit Grundstücken, welche die Gestattung der Auflassung vor Gericht oder Notar gewähre, nicht genügend. Die Amtssitze der Notare seien von dem Wohnsitze der Beteiligten oft ebenso weit entfernt wie die Sitze der Grundbuchämter, die Auflassung vor dem Notar erfordere daher nicht geringeren Aufwand an Zeit und Kosten; sie erleide zudem durch die oft nothwendigen Verhandlungen über den Tag, an welchem sie vorgenommen werden könne, mißliche Verzögerungen. Es verdiene hiernach den Vorzug, der Landesgesetzgebung die Bestimmung vorzubehalten, daß die Auflassung auch vor anderen von ihr zu bezeichnenden Beamten erklärt werden könne. Dieser Vorbehalt, welcher freilich den §. 868, soweit er die zuständige Behörde bezeichne, zu subsidiärem Reichsrechte herabdrücke, rechtfertige sich dadurch, daß der §. 868 wegen der Verschiedenheit der Verhältnisse in den einzelnen Gebieten des Reichs ganz verschieden wirken würde. Der Vorbehalt greife nicht in bedenklichem Maße in die Rechtseinheit ein. Nur bezüglich der Bezeichnung des für die Auflassung zuständigen Beamten solle der Landesgesetzgebung Einfluß eingeräumt werden. Dies stehe mit den Grundsätzen des

Gründe für
§. 868 mit
Vorbehalt
landes-
gesetzlicher
Ab-
weichungen.

Entw. über die Abgrenzung des Machtbereichs des Reichs gegenüber der Autonomie der Bundesstaaten nicht im Widerspruche. Es handele sich um Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die grundsätzlich unter der Herrschaft der Landesgesetzgebung stehe, namentlich auch in Betreff der Bestimmung der Zuständigkeit der Behörden und der Beamten (Art. 91 des Entw. des E.G.). Auch der Entw. überlasse die Bestimmung der mit der Führung des Grundbuchs zu betrauernden Behörde den Landesgesetzen und schaffe insofern durch den §. 868 bezüglich der Zuständigkeit nur formelle Rechtseinheit. Das Gleiche würde von der im Antrage 4 vorgeschlagenen Vorschrift gelten; denn der Landesgesetzgebung würde es nach Art. 91 Abs. 3 freistehen, die Zuständigkeit der Notare oder der Gerichte auszuschließen, und von ihr hänge ferner die Bestimmung der für die „Notare“ zu fordernden Qualifikation ab.

Der Antrag 10 war nur für den Fall gestellt, daß man es weder bei dem Entw. bewenden lassen noch den weit gehenden Vorbehalt des Antrags 9b annehmen wolle. Für denselben wurde geltend gemacht: Wenn man auch die grundbuchamtliche Auflassung nicht als die ausschließliche Form in allen Gebieten des Reichs durchführen könne, so dürfe doch das Reichsrecht nicht dieser Form die sachlich minderwerthigen Formen der Auflassung vor Gericht und Notar an die Seite stellen, sondern müsse durch alleinige Anerkennung der grundbuchamtlichen Auflassung diese Form seinerseits als die vor allen anderen den Vorzug verdienende kennzeichnen und nur der Landesgesetzgebung die Berücksichtigung lokaler Bedürfnisse überlassen. Durch eine reichsrechtliche Vorschrift im Sinne des Antrags 4 würde die minderwerthige gerichtliche und notarielle Auflassung auch denjenigen Theilen des Reichs aufgedrängt, in denen sich die grundbuchamtliche Auflassung als alleinige Form eingebürgert und bewährt habe. Gegen einen so weit gehenden Vorbehalt für die Landesgesetze, wie der Antrag 9b ihn empfehle, spreche die Erwägung, daß es widersprechend erscheine, wenn nach §. 265 des Entw. II ein wegen Mangels der gerichtlichen und notariellen Form nichtiger obligatorischer Vertrag durch die Auflassung vor einer beliebigen landesgesetzlich bestimmten Behörde und die Eintragung geheilt werden sollte.

D. Die Mehrheit entschied sich auf Grund folgender Erwägungen für die Annahme des Antrags 4:

Es gehe zunächst nicht an, mit dem Antrage 9a den §. 868 ersatzlos zu streichen. Die Streichung würde zur Folge haben, daß der mündliche Abschluß des dinglichen Vertrags und die Eintragung des Eigenthumsüberganges auf Grund einer von der nach Landesrecht zuständigen Behörde beglaubigten Eintragungsbewilligung des Veräußerers zur Eigenthumsübertragung genügen und zugleich nach §. 265 Satz 2 des Entw. II den mündlich geschlossenen obligatorischen Vertrag wirksam machen würden. Dieses Ergebnis sei aus den gleichen Gründen unannehmbar, aus welchen die Komm. bei der Berathung des §. 351 einen gesetzlichen Schutz gegen leichtsinnige und unüberlegte Grundstücksveräußerungen für nöthig erachtet habe. Sei hiernach eine Formalisirung des auf die Uebertragung des Eigenthums an Grundstücken gerichteten dinglichen Vertrags geboten, so müsse den Bertheidigern des Entw. zugegeben werden, daß die Auflassung vor dem Grundbuchamte die hervorgehobenen Vorzüge in Bezug auf die Sicherheit der Betheiligten und des Immobilienverkehrs überhaupt habe (vergl. unter A).

Gründe
für die
Auflassung
vor Notar
oder Gericht.

Indessen geschehe dem Interesse der Beteiligten Genüge, wenn das Gesetz ihnen diese sie ganz sichernde Form der Auflassung für solche Fälle zur Verfügung stelle, in denen sie dieser Sicherung zu bedürfen glaubten.

Der Vorzug der grundbuchamtlichen Auflassung, daß sie den Parteien die Bedeutung des auf den unmittelbaren Eintritt des Eigenthumsüberganges gerichteten (dinglichen) Vertrags zum Bewußtsein bringe, gehe dadurch zu einem erheblichen Theile verloren, daß die Auflassung durch Stellvertreter zugelassen werden müsse. Namentlich wenn die Parteien beim Abschlusse des obligatorischen Vertrags vor dem Notar zugleich die Vollmachten für die Auflassungserklärungen erteilten, würden sie in diesen leicht nur formale Erfordernisse erblicken. Die Form habe nur den Zweck, den ernsthaften und überlegten Willen der Parteien, daß das Eigenthum übergehe, zweifelsfrei festzustellen; dieser Zweck werde auch durch die gerichtliche oder notarielle Auflassung erreicht werden. Die Ausschließlichkeit der grundbuchamtlichen Form sei auch deshalb mißlich, weil den Parteien gestattet sei, andere dingliche Rechtsakte, z. B. eine Hypothekbestellung, die Bewilligung einer Vormerkung, mit der notariellen Errichtung des obligatorischen Vertrags zu verbinden; sie würden es nicht verstehen, weshalb sie allein wegen der Eigenthumsübertragung sich an das Grundbuchamt wenden müßten. Jene Ausschließlichkeit würde zu dem unerwünschten Ergebnisse führen, daß die Auflassung durch Vertreter sehr häufig würde und daß die Parteien zur Ersparung doppelter Kosten von der formgerechten Beurkundung des obligatorischen Vertrags Abstand nähmen.

Entscheidend aber spreche für die Zulassung der gerichtlichen und der notariellen Auflassung neben der grundbuchamtlichen die Rücksicht auf die Bedürfnisse und die Gewohnheiten derjenigen großen Gebiete des Reichs, in welchen eine weit gehende Bodenzer splitterung und ein lebhafter Verkehr in Grundstücken bestehe. Für diese Gebiete schaffe der Zwang, zur Auflassung vor das Grundbuchamt zu gehen, neben der Formalisirung des obligatorischen Veräußerungsvertrags eine unerträgliche Erschwerung des Verkehrs (vergl. S. 171). In dieser Beziehung kämen namentlich die westlichen Theile des Reichs, Baden, Rheinpreußen, Rheinhessen, in Betracht. In den beiden letzteren Gebieten vollziehe sich der Verkauf kleiner Parzellen vielfach in der Form der notariellen Versteigerung; diese Form biete auch sowohl für den Veräußerer wie für die Kauf Lustigen erhebliche Vortheile. In Rheinhessen werde z. B. die Zahl der in einem Jahre vorgenommenen Versteigerungen auf 1100 bis 1200, die Zahl der an diesen Versteigerungen beteiligten Parzellen auf 40 000 bis 50 000 angegeben. Bei der großen Zahl der als Veräußerer oder Erwerber beteiligten Personen wäre es fast unmöglich, daß diese sämtlich selbst auf das Grundbuchamt gingen; sie müßten also durch Vertreter auflassen, aber auch dadurch entstände eine unerträgliche Kostenbelastung.

Dazu komme die Rücksicht auf die Erhaltung des selbständigen Notariats, wie es namentlich in Bayern bestehe. Der Grundgedanke dieses Instituts, daß die Beurkundung von wichtigen Rechtsakten den Gegenstand eines besonderen Lebensberufs zu bilden geeignet sei, werde verneint, wenn man den Notaren die Beurkundung eines so wichtigen Rechtsgeschäfts wie der Auflassung entziehe. Die Befolgung der Notare in der Form der Gebühren biete eine besondere Gewähr für

schnelle und bereitwillige Erledigung der Geschäfte und gestatte der Justizverwaltung, das gesteigerte Bedürfnis sofort durch Schaffung neuer Stellen ohne diejenigen Hemmnisse zu befriedigen, welche sonst der Vermehrung der Beamtenstellen durch die verfassungsmäßige Mitwirkung der Landesvertretung entgegenstünden. Die Erhaltung des Notariats sei nicht deshalb geboten, weil aus der Beseitigung den theilhaftigen Staaten Schwierigkeiten für die Uebergangszeit erwachsen würden, sondern weil es sich um ein bewährtes und für die Bevölkerung werthvolles Institut handle; der Notar sei regelmäßig auch der Vertrauensmann und der Berather der Parteien. Müsse hiernach die notarielle und gerichtliche Auflassung zugelassen werden, so verdiene es den Vorzug, diese Formen reichsrechtlich neben der grundbuchamtlichen Auflassung anzuerkennen. Das Bedürfnis für die Zulassung dieser Formen beschränke sich nicht auf einzelne Bundesstaaten, sondern bestehe für alle Theile des Reichs mit stark zerplittertem Grundbesitz und lebhaftem Grundstücksverkehre. Zu einer Rechtsverschiedenheit sei kein Grund vorhanden. Es wäre mißlich, wenn ein in Bayern gelegenes Grundstück vor einem preussischen Notar aufgelassen werden könnte, nicht aber ein in Preußen gelegenes vor einem bayerischen Notar.

Wenn man hiernach reichsgesetzlich die drei Formen der Auflassung neben einander als statthaft anerkenne, so sei es innerlich nicht gerechtfertigt und im Interesse der Einfachheit des Gesetzes nicht rathsam, mit dem Antrage 7 demjenigen, welcher die Uebertragung des Eigenthums an einem Grundstücke verlangen könne, einen Anspruch auf grundbuchamtliche Vollziehung der Auflassung zu geben.

Ebenso wenig bestehe ein Bedürfnis, mit dem Antrag 8 der Landesgesetzgebung die Befugnis vorzubehalten, daß sie die Auflassung vor noch anderen Behörden oder Beamten als dem Grundbuchamte, dem Gericht und dem Notar gestatte (vergl. auch S. 174 unter C. a. C. sowie V S. 368).

Erforderniß
gleichzeitiger
und
mündlicher
Erklärung.

E. Zur Vermeidung von Zweifeln erschien es zweckmäßig, in Uebereinstimmung mit der Absicht des Entw. (Mot. III S. 314) sachlich klarzustellen, daß die Auflassungserklärungen von den Parteien oder ihren Vertretern gleichzeitig und mündlich abzugeben seien. Die Mehrheit lehnte es auch ab, von diesem Erfordernisse für die Fälle einer gerichtlichen oder notariellen Versteigerung mit dem Antrage 5b eine Ausnahme zuzulassen. Für den Antrag war geltend gemacht worden: Bei den in Rheinpreußen und Rheinhessen häufigen notariellen Versteigerungen einer Mehrzahl von Parzellen werde gewöhnlich so verfahren, daß in dem Protokolle die für alle Parzellen gleichen Kaufbedingungen an die Spitze gestellt würden, in diese Bedingungen der Eintragungsantrag des Erwerbers aufgenommen werde, daß dann die Parzellen nach einander ausgebaut würden und der Ersteigerer jeder Parzelle nach Abschluß der auf sie bezüglichen Versteigerung das Protokoll unterzeichne und sich entferne, während der Verkäufer sich erst nach dem Abschlusse der ganzen Versteigerung über die Ertheilung des Zuschlags schlüssig mache und bejahenden Falles die Eintragungsbewilligung erkläre. Es empfehle sich, auch nach dem Inkrafttreten des B.G.B. die Beibehaltung dieses zweckmäßigen Verfahrens zu ermöglichen. Der Vorschlag schließe sich an den zur Zeit dem preuß. Herrenhause vorliegenden Entw. einer Novelle zum preuß. Ges. über das Grundbuchwesen im Gebiete des rhein. Reiches

v. 12. April 1888 an (vergl. Art. III §. 5a des Entw. in den Drucksachen des Herrenhauses, Session 1892/93 Nr. 21). Die Mehrheit vermochte jedoch ein Bedürfnis für die Ermöglichung des angeführten vom Standpunkte der Rechtssicherheit bedenklichen Verfahrens nicht anzuerkennen.

F. Eine Vertheidigung des Entw. durch den in dem Antrage 2 Satz 2 bezw. dem Antrage 6 vorgeschlagenen Zusatz hielt die Mehrheit der Komm. für entbehrlich. Sie nahm an, es werde auch ohne besondere Vorschrift nicht verkannt werden, wie der Antragsteller wegen der Streichung des §. 833 befürchte, daß, wenn eine Partei zu der von ihrer Seite zur Auflassung erforderlichen Erklärung rechtskräftig verurtheilt sei, diese Erklärung nach §. 779 d. C.P.D. als abgegeben gelten müsse und daß es daher zur Erfüllung der im §. 868 vorgeschriebenen Form genüge, wenn die andere Partei unter Vorlegung eines Zeugnisses über die Rechtskraft des Urtheils oder im Falle des §. 779 Abs. 1 Satz 2 d. C.P.D. einer vollstreckbaren Ausfertigung des Urtheils die ihrerseits erforderliche Erklärung vor dem Grundbuchamt abgebe. Die Anwendbarkeit des §. 779 auf derartige formalisirte Erklärungen wie die zur Auflassung erforderlichen sei bisher von der Wissenschaft und Praxis nie bezweifelt worden (vergl. S. 68 unter I).

Verurtheilung zur Abgabe der Auflassungserklärung.

198. (S. 3641 bis 3662.)

I. Zu §. 868 waren noch zu erledigen:

1. der Antrag 9c, d auf S. 169 sowie der Antrag:
2. den §. 828 Abs. 2 zu fassen:

Vor der Eintragung sind die Betheiligten an die von ihnen erklärte Einigung nur gebunden, wenn die Erklärungen vor dem Grundbuchamt oder vor Gericht oder vor einem Notar erfolgt oder die Eintragungsbewilligung in einer den Vorschriften der Grundbuchordnung entsprechenden Form von dem Berechtigten dem anderen Theile ausgehändigt sind.

Zum Antrag 1 bemerkte der Antragsteller, der Antrag sei, soweit er sich auf Eigenthumsübertragungsverträge beziehe, durch den auf S. 170, 173 gefaßten Beschluß erledigt, soweit er sich unter d ß auch auf andere dingliche Verträge beziehe, verzichte er auf die Abstimmung. Der Antrag 2 wurde angenommen.

Gegen die Annahme des Antrags 2 wurde seitens der Minderheit geltend gemacht: Es empfehle sich nicht, die Parteien vor der Eintragung an die von ihnen nach Maßgabe des §. 868 vor einem Notar erklärte Einigung in gleicher Weise zu binden, wie wenn die Erklärung vor Gericht oder vor dem Grundbuchamt erfolgt wäre. Der Abschluß des dinglichen Vertrags und die Eintragung müßten auch in ihrem äußeren Zusammenhang als etwas Verbundenes erscheinen. Dieser äußere Zusammenhang sei aber bei der Auflassung vor einem Notar nicht gewahrt, weil möglicherweise ein längerer Zeitraum zwischen der Auflassung und der Eintragung vergehen könne. Von einer Aushändigung der Eintragungsbewilligung könne man höchstens sprechen, wenn der Notar von beiden Theilen bevollmächtigt werde, die Eintragung in ihrem Namen nachzusuchen. Ohne eine spezielle Ermächtigung seitens der Parteien könne er jedoch hierfür nicht als legitimirt angesehen werden.

Bindung durch den dinglichen Vertrag.