

DNotI-Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

ErbbauRG §§ 5, 15; GBO § 19; EGBGB Art. 229 § 21 Abs. 1; BGB §§ 892, 899a (a. F.) – Voreintragungspflicht der GbR als Eigentümerin des Erbbaugrundstücks bei Zustimmungsvorbehalt für Veräußerung und Belastung des Erbbaurechts

PreisklG § 1 – Indexklausel bei einem Kaufpreis mit Ratenzahlung

Aktuelles

Gesetz zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts und des Internationalen Namensrechts

Veranstaltungen

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

ErbbauRG §§ 5, 15; GBO § 19; EGBGB Art. 229 § 21 Abs. 1; BGB §§ 892, 899a (a. F.) Voreintragungspflicht der GbR als Eigentümerin des Erbbaugrundstücks bei Zustimmungsvorbehalt für Veräußerung und Belastung des Erbbaurechts

I. Sachverhalt

Eine nicht in das Gesellschaftsregister eingetragene GbR ist Eigentümerin eines mit einem Erbbaurecht belasteten Grundstücks. Das Erbbaurecht soll übertragen werden.

Nach dem Erbbaurechtsvertrag muss die Eigentümerin der Veräußerung und Belastung des Erbbaurechts zustimmen (§ 5 ErbbauRG). Bislang wurde stets die Zustimmung der im Grundbuch eingetragenen Gesellschafter eingeholt.

II. Frage

Bedarf es für die Eintragung der Übertragung des Erbbaurechts im Grundbuch der Voreintragung der GbR im Gesellschaftsregister sowie einer entsprechenden Richtigstellung der Eintragung im Grundbuch?

III. Zur Rechtslage

1. Die Voreintragungspflicht nach Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB

Gem. **Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB** sollen Eintragungen in das Grundbuch, die *ein Recht* der GbR *betreffen*, nicht erfolgen, solange die Gesellschaft nicht im Gesellschaftsregister und daraufhin nach den durch das MoPeG geänderten Vorschriften im Grundbuch eingetragen ist. Nach der Regierungsbegründung dient Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB im **Interesse des Rechtsverkehrs** der Publizität hinsichtlich **Existenz, Identität und ordnungsgemäßer Vertretung der Gesellschaft** (BT-Drucks. 19/27635, S. 216). Insbesondere werde dadurch – trotz Aufhebung des § 899a BGB – ein gutgläubiger Erwerb ermöglicht (BT-Drucks. 19/27635, S. 216, vgl. auch S. 108 und zur Aufhebung von § 899a BGB S. 193). Die Regierungsbegründung zu Art. 229 § 21 EGBGB spricht weiterhin davon, dass Absatz 1 der

Norm „**Veräußerungen und sonstige Übertragungen eines Rechts**“ betreffe (BT-Drucks. 19/27635, S. 216, vgl. auch S. 108). In Anlehnung an die Regierungsbe-gründung liegt nach *Wobst* und *Bolkart* eine **Betroffenheit des Rechts im Sinne des Art. 229 § 21 Abs. 1 S. 1 EGBGB immer dann** vor, wenn **über das Recht der GbR verfügt** wird (Wobst, ZPG 2023, 58, 61; Bolkart, MittBayNot 2021, 319, 328). Hierfür spreche, dass es sich dabei um ein klares Abgrenzungskriterium handele (Wobst, ZPG 2023, 58, 61). Im Übrigen werden in der Literatur keine vertieften Überlegungen zur Definition des Begriffs des „Betroffenseins“ des Rechts der GbR i. S. d. Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB angestellt.

Eine Verfügung über ein Recht ist dessen Aufhebung, Übertragung, Belastung oder inhaltliche Änderung. Die Übertragung bzw. Belastung des Erbbaurechts selbst – anders als die Neubegründung eines Erbbaurechts – lässt sich *in Bezug auf das Eigentum am Erbbaugrundstück* unter keine dieser Verfügungsarten subsumieren. Im Ausgangspunkt wäre somit der Anwendungsbereich des Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB **nicht** eröffnet.

2. Betroffenheit des Grundstückseigentums i. S. v. § 19 GBO bei Veräußerung des Erbbaurechts?

Im Hinblick auf den sachlichen Anwendungsbereich der Übergangsvorschrift wird weder in der Literatur noch in der Gesetzesbegründung ein Zusammenhang zu § 19 GBO hergestellt, obwohl beide Normen mit fast identischem Wortlaut auf die „**Betroffenheit eines Rechts**“ abstellen und daran das Bewilligungserfordernis (§ 19 GBO) bzw. die Voreintragungsobliegenheit (Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB) knüpfen. Entsprechendes gilt für § 39 Abs. 1 GBO, der im Hinblick auf den Begriff der Betroffenheit nach allgemeiner Ansicht identisch zu § 19 GBO interpretiert wird (BeckOK-GBO/Zeiser, Std.: 3.6.2024, § 39 Rn. 6; KEHE/Volmer, Grundbuchrecht, 9. Aufl. 2024, § 39 GBO Rn. 31; Meikel/Böttcher, GBO, 12. Aufl. 2021, § 39 Rn. 12). Vor diesem Hintergrund drängt sich die Frage auf, ob die beiden Vorschriften im Sinne eines einheitlichen grundbuchverfahrensrechtlichen „*Betroffenheitsbegriffs*“ nicht identisch zu interpretieren sind und in der Folge ein über die Anknüpfung an den Verfügungsbegriff hinausgehendes Verständnis der Betroffenheit i. S. v. Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB angezeigt ist.

In diesem Zusammenhang ist danach zu differenzieren, ob als Inhalt des Erbbaurechts eine Vereinbarung nach § 5 ErbbauRG getroffen wurde.

a) Variante 1: Keine Vereinbarung gem. § 5 ErbbauRG

§ 19 GBO regelt (unter grundsätzlichem Verzicht auf

eine weitergehende Prüfung durch das Grundbuchamt, Bauer/Schaub/Kilian, Grundbuchordnung, 5. Aufl. 2023, § 19 Rn. 2 ff.; sog. formelles Konsensprinzip) lediglich die grundbuchverfahrensrechtliche Erklärung des verlierenden Teils (BeckOK-GBO/Holzer, § 27 GBO Rn. 2). Das materiell-rechtliche Gegenstück zu § 19 GBO in Bezug auf die Übertragung und Belastung eines Rechts bildet § 873 Abs. 1 BGB.

Allerdings stellen weder die Übertragung noch die Belastung eines einem Dritten an einem Grundstück zustehenden Rechts (z. B. einer Grundschuld) eine Eintragung im Sinne von § 19 GBO dar, welche *das Eigentum* an einem Grundstück im Sinne der Vorschrift „betreffen“. Denn Gegenstand der Eintragung (z. B. der Grundschuldabtretung) ist nicht das Grundstückseigentum, sondern das Recht des Dritten selbst. Der **Grundstückseigentümer verliert** durch die Übertragung oder Belastung eines Rechts an einem Grundstück (z. B. einer Grundschuld) **keine Rechtsposition**. Dementsprechend muss der Grundstückseigentümer auch nicht materiell-rechtlich nach § 873 Abs. 1 BGB mitwirken oder (verfahrensrechtlich) nach § 19 GBO bewilligen.

Diese **Grundsätze gelten auch für das Erbbaurecht**. Dementsprechend bedürfen die Übertragung sowie die Belastung des Erbbaurechts grundsätzlich nicht der Mitwirkung des Grundstückseigentümers (vgl. Bauer/Schaub/Maaß, Allg. Teil F. Rn. 160 f. und Rn. 163 ff.; MünchKommBGB/Weiß, 9. Aufl. 2023, § 11 ErbbauRG Rn. 27 und Rn. 30 ff.). Gem. § 11 Abs. 1 ErbbauRG i. V. m. § 873 Abs. 1 BGB ist nur die Einigung zwischen dem Dritten und dem Erbbauberechtigten sowie die Eintragung im Grundbuch erforderlich. Einer Bewilligung des Grundstückseigentümers gem. § 19 GBO bedarf es dementsprechend auch nicht. Das **Grundstückseigentum** ist damit grundsätzlich **von einer Übertragung oder Belastung des Erbbaurechts nicht (unmittelbar) betroffen i. S. d. § 19 GBO**. Auch bei identischer Interpretation des Begriffs der Betroffenheit scheidet daher eine Anwendung von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB hier aus.

b) Variante 2: Vereinbarung nach § 5 ErbbauRG

An die vorstehenden Ausführungen schließt sich die Frage an, ob sich eine Betroffenheit (i. S. v. Art. 229 Abs. 1 EGBGB bzw. § 19 GBO) des Eigentums am Erbbaugrundstück daraus ergeben kann, dass **gem. § 5 Abs. 1 bzw. Abs. 2 S. 1 ErbbauRG als Inhalt des Erbbaurechts** vereinbart wurde, dass der Erbbauberechtigte zur Veräußerung bzw. Belastung des Erbbaurechts (mit einer Hypothek, Grund- oder Rentenschuld oder einer Reallast) der Zustimmung des Eigentümers des Erbbaugrundstücks bedarf.

Im Hinblick auf die Betroffenheit gem. § 19 GBO wird zwischen den **unmittelbar Betroffenen** und den **mittelbar Betroffenen** unterschieden (Demharter, GBO, 33. Aufl. 2023, § 19 GBO Rn. 52; KEHE/Munzig, § 19 GBO Rn. 35). § 19 GBO verlangt auch die Bewilligung der mittelbar Betroffenen, wobei es darauf ankommt, dass von der beantragten Eintragung eine Buchposition mittelbar betroffen sein kann. Die Buchposition muss sich verschlechtern, also einen rechtlichen Nachteil erleiden (Meikel/Böttcher, § 19 Rn. 42, 43; Bauer/Schaub/Kilian, § 19 Rn. 127).

Zu den **mittelbar Betroffenen** in diesem Sinne zählen auch **diejenigen**, deren **Zustimmung zur Rechtsänderung nach materiellem Recht erforderlich** ist (KEHE/Munzig, § 19 GBO Rn. 39; Meikel/Böttcher, § 19 Rn. 49 m. w. N.). Dies setzt jedoch voraus, dass diese mittelbar Betroffenen ebenfalls eine Buchposition innehaben, die durch die bewilligte Eintragung beeinträchtigt werden kann (Meikel/Böttcher, § 19 Rn. 49). Beispielfhaft genannt werden die Zustimmungserfordernisse gem. § 876, § 880 Abs. 2, § 1180 Abs. 2 S. 1, § 1183 BGB, § 26 ErbbauRG (Meikel/Böttcher, § 19 Rn. 50 ff.; Demharter, § 19 Rn. 53).

Nicht zu den vorstehend genannten **Fällen der mittelbaren Betroffenheit** gezählt werden **hingegen die Fälle des § 5 ErbbauRG** (Meikel/Böttcher, § 19 GBO Rn. 74; Demharter, § 19 Rn. 64, Anhang zu § 8 GBO Rn. 11 und 15).

aa) Dogmatisch betrachtet handelt es sich bei den **Zustimmungsvorbehalten nach § 5 ErbbauRG** um **Funktionsbeschränkungen** des Erbbaurechts (MünchKommBGB/Weiß, § 5 ErbbauRG Rn. 1) **oder** um **Verfügungsbeschränkungen** des Erbbauberechtigten (Bauer/Schaub/Kilian, § 19 Rn. 203 ff.), jedenfalls aber **nicht** um eine (auch nur mittelbare) **Modifikation des Grundstückseigentums**.

In den Fällen des § 5 ErbbauRG darf der Rechtsübergang und die Belastung erst eingetragen werden, wenn dem Grundbuchamt die Zustimmung des Grundstückseigentümers (in der Form des § 29 GBO) nachgewiesen ist (§ 15 ErbbauRG). Einer **zusätzlichen Bewilligung** des Grundstückseigentümers **gem. § 19 GBO** bedarf es hingegen **nicht**. Andernfalls hätte es der grundbuchverfahrensrechtlichen Sondervorschrift des § 15 ErbbauRG nicht bedurft.

bb) Die Begründung für die unterschiedliche grundbuchverfahrensrechtliche Behandlung von § 5 ErbbauRG im Vergleich zu den vorstehend genannten Fällen der mittelbaren Betroffenheit nach § 19 GBO (z. B. § 1180 Abs. 2 BGB) ist im materiellen Recht zu finden.

Die Zustimmungserfordernisse in den Fällen der mittelbaren Betroffenheit folgen daraus, dass die entsprechenden Verfügungen tatsächlich **materiell-rechtliche Auswirkungen auf die mittelbar Betroffenen** haben (z. B. den Drittberechtigten i. S. v § 876 BGB). Deshalb ordnet das materielle Recht an, dass die entsprechenden Verfügungen nur unter Mitwirkung der jeweiligen Dritten wirksam werden. Das materiell-rechtliche Zustimmungserfordernis folgt also der (potentiellen) materiell-rechtlichen Betroffenheit der Zustimmungsberechtigten. Hieran knüpft wiederum § 19 GBO an und verlangt die verfahrensrechtliche Bewilligung des jeweils (mittelbar) Betroffenen.

cc) **Grundlegend anders** ist dies **bei Übertragung bzw. Belastung des Erbbaurechts**. Diese haben materiell-rechtlich grundsätzlich keine rechtlichen Auswirkungen auf den Grundstückseigentümer und sind daher ohne seine Zustimmung möglich (§ 11 Abs. 1 ErbbauRG i. V. m. § 873 BGB, vgl. oben lit. a). Daher fehlt es auch an einer (mittelbaren) Betroffenheit des Grundstückseigentümers im Sinne des § 19 GBO. **Hieran ändert** aber auch die **Vereinbarung eines Zustimmungsvorbehalts** gem. § 5 ErbbauRG **nichts**. Die materiell-rechtlichen **Folgen der Verfügung** über das Erbbaurecht **sind identisch** zu dem Fall, in dem kein Zustimmungsvorbehalt vereinbart ist. Lediglich der Tatbestand des Verfügungsgeschäfts erhält eine weitere materielle Voraussetzung, nämlich die Zustimmung des Grundstückseigentümers. Das Zustimmungserfordernis folgt hier also gerade *nicht* aus einer *materiell-rechtlichen Betroffenheit des Grundstückseigentümers* infolge der beabsichtigten Verfügung, sondern schlicht aus der Vereinbarung gem. § 5 ErbbauRG zwischen Erbbauberechtigtem und Grundstückseigentümer. Der Zustimmungsvorbehalt nach § 5 ErbbauRG ist eine *Gestaltungsoption* und keine wesensimmanente Folge des materiellen Rechts. Auch im Falle einer Vereinbarung nach § 5 ErbbauRG bleibt das Eigentumsrecht des Eigentümers des Erbbaugrundstücks in gleicher Weise von einer Übertragung bzw. Belastung des Erbbaurechts unberührt wie ohne eine solche Vereinbarung. Demzufolge fehlt es auch an der Grundlage für die Annahme einer mittelbaren Betroffenheit i. S. d. § 19 GBO.

dd) Im Einklang mit diesem dogmatischen Fundament hat der Gesetzgeber den gesonderten Weg über § 15 ErbbauRG gewählt, der für den grundbuchlichen Vollzug in den Fällen des § 5 ErbbauRG nicht die *Bewilligung* des Eigentümers des Erbbaugrundstücks verlangt, sondern den *Nachweis der Zustimmung* des Grundstückseigentümers in der Form des § 29 GBO (Demharter, Anhang zu § 8 GBO Rn. 11, 15).

Auch bei Vereinbarung eines Zustimmungsvorbehalts nach § 5 ErbbauRG ist das Grundstückseigentum im Falle einer Übertragung bzw. Belastung des Erbbaurechts nicht mittelbar betroffen und zwar weder im Sinne von § 19 GBO noch im Sinne von Art. 229 § 21 EGBGB.

c) Zwischenergebnis

Bei der Eintragung der **Übertragung** des Erbbaurechts in das Grundbuch (§ 11 Abs. 1 ErbbauRG i. V. m. § 873 BGB) oder bei der Eintragung der **Belastung** des Erbbaurechts mit einer Hypothek, Grund- oder Rentenschuld oder einer Reallast handelt es sich **in Ansehung der gem. § 5 ErbbauRG zustimmungsberechtigten GbR** als Eigentümerin des Erbbaugrundstücks **auch dann nicht um eine Eintragung i. S. d. Art. 229 § 21 EGBGB, wenn der Begriff der „Betroffenheit“ wie in § 19 GBO zu interpretieren** ist.

3. Analoge Anwendung von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB und Nachweis gem. § 15 ErbbauRG

Es stellt sich jedoch weiter die Frage, ob eine analoge Anwendung von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB in Betracht kommt und dadurch ein Voreintragungserfordernis ausgelöst wird.

a) Vergleichbare Interessenlage aufgrund des Zwecks von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB

aa) Nach der Regierungsbegründung soll auch nach Aufhebung des § 899a BGB durch die grundbuchverfahrensrechtliche Sperrwirkung des Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB insbesondere ein gutgläubiger Erwerb von der GbR ermöglicht werden (BT-Drucks. 19/27635, S. 216).

Der Gesetzgeber begreift daher das Voreintragungserfordernis nicht als Selbstzweck, sondern insbesondere als Absicherung des neuen Konzepts des gutgläubigen Erwerbs über §§ 892, 893 BGB, § 707a Abs. 3 S. 1 BGB i. V. m. § 15 HGB nach Abschaffung des nicht länger benötigten § 899a BGB a. F. (BT-Drucks. 19/27635, S. 108 und 216). Dort, wo nach früherer Rechtslage über § 899a BGB a. F. das Vertrauen des Rechtsverkehrs in den Gesellschafterkreis einer nach § 47 Abs. 2 S. 1 GBO a. F. im Grundbuch eingetragenen GbR geschützt wurde, soll der Wegfall von § 899a BGB nicht zu einem Verlust an Rechtssicherheit führen.

bb) Fehlt es an einer wirksamen Zustimmung gem. § 5 ErbbauRG und vollzieht das Grundbuchamt gleichwohl die Eintragung des Erwerbers als neuem Erbbauberechtigten, dann wird das Grundbuch unrichtig i. S. v. § 894 BGB (BeckOGK-ErbbauRG/Touissant, Std.: 1.12.2023, § 15 ErbbauRG Rn. 5).

Auch im Anwendungsbereich des § 5 ErbbauRG wird jedoch nach wohl allgemeiner Ansicht der gute Glaube des Rechtsverkehrs in die Eigentümerstellung des im Grundbuch des Erbbaugrundstücks eingetragenen Eigentümers über **§ 893 Var. 2 BGB** (direkt oder analog) geschützt (BeckOGK-BGB/Hertel, Std.: 15.4.2021, § 893 BGB Rn. 28; Bauer/Schaub/Maaß, Allg. Teil F. Rn. 126; Staudinger/Picker, BGB, 2019, § 893 BGB Rn. 28).

Die Regelungen in §§ 892, 893 BGB wurden bis zum 31.12.2023 durch § 899a BGB a. F. flankiert, wonach in Ansehung eines für eine GbR im Grundbuch eingetragenen Rechts (hier: Eigentumsrechts) auch vermutet wurde, dass diejenigen Personen Gesellschafter sind, die nach § 47 Abs. 2 S. 1 GBO a. F. im Grundbuch eingetragen sind, und dass darüber hinaus keine weiteren Gesellschafter vorhanden sind.

Wenn also nach bisherigem Recht eine GbR unter Nennung ihrer Gesellschafter im Grundbuch als Eigentümerin des Erbbaugrundstücks eingetragen war und alle im Grundbuch verlautbarten Gesellschafter für die Gesellschaft die Zustimmung gem. § 5 ErbbauRG in der Form des § 29 GBO erteilt hatten, dann wurde einerseits vermutet, dass die GbR die Eigentümerin des Grundstücks und damit gem. § 5 ErbbauRG zustimmungsberechtigt war (§§ 892, 893 Var. 2 BGB), und dass andererseits die im Grundbuch eingetragenen Gesellschafter die vollzähligen Gesellschafter der GbR waren (§ 899a S. 1 BGB a. F.). Die Umschreibung des Erbbaurechts auf einen gutgläubigen Erwerber führte daher über §§ 892, 893 Var. 2 BGB, § 899a BGB a. F. auch dann zur materiell-rechtlich wirksamen Übertragung des Erbbaurechts gem. § 11 Abs. 1 ErbbauRG i. V. m. § 873 Abs. 1 BGB, wenn (1.) die GbR tatsächlich nicht mehr Eigentümerin des Erbbaugrundstücks war (§§ 892, 893 Var. 2 BGB) oder/und (2.) tatsächlich ein Gesellschafterwechsel stattgefunden hatte und die GbR daher im Rahmen der Erteilung der Zustimmung gem. § 5 ErbbauRG ohne die Vermutung des § 899a S. 1 BGB a. F. nicht hätte wirksam vertreten werden können.

§§ 892, 893 Var. 2 BGB gelten auch nach dem 31.12.2023 unverändert für die GbR, während § 899a BGB außer Kraft getreten ist. Nach Wegfall von § 899a BGB ist das **Vertrauen des Erwerbers eines Erbbaurechts** in die **wirksame Vertretung der GbR** im Rahmen der Zustimmung gem. § 5 ErbbauRG nur **über § 707a Abs. 3 S. 1 BGB i. V. m. § 15 HGB geschützt**. Die zugrundeliegende Interessenlage hat sich allerdings durch Inkrafttreten des MoPeG nicht geändert. Das Bedürfnis nach dem Schutz des guten Glaubens besteht nach wie vor, auch wenn sich der Bezugspunkt verändert hat und nunmehr im Hinblick auf Existenz und

Vertretung der Gesellschaft nicht mehr auf das Grundbuch (§ 899a BGB a. F.), sondern auf das Gesellschaftsregister zu blicken ist (§ 707a Abs. 3 S. 1 BGB i. V. m. § 15 HGB).

b) Regelungslücke bzw. Erforderlichkeit der Analogie angesichts § 15 ErbbauRG?

Eine analoge Anwendung von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB setzt jedoch weiterhin eine Regelungslücke voraus. Hieran könnte es mglw. fehlen, wenn die Voreintragung der GbR im Gesellschaftsregister bereits *aus anderen Gründen* erforderlich ist.

Ein solches Erfordernis dürfte sich jedenfalls aus § 15 ErbbauRG ergeben, wonach in den Fällen des § 5 ErbbauRG der Rechtsübergang bzw. die Belastung des Erbbaurechts erst eingetragen werden dürfen, wenn dem Grundbuchamt die Zustimmung des Grundstückseigentümers (in der Form des § 29 GBO, BeckOGK-ErbbauRG/Touissant, § 15 Rn. 5) nachgewiesen ist. Jedenfalls aus dem Nachweiserfordernis des § 15 ErbbauRG dürfte sich seit dem 1.1.2024 ein Voreintragungserfordernis der Eigentümer-GbR ergeben, weil dem Grundbuchamt nach dem Wegfall von § 899a BGB nicht mehr mit der für das Grundbuchverfahren erforderlichen Gewissheit (in der Form des § 29 GBO) nachgewiesen werden kann, dass die für die Eigentümerin handelnden Gesellschafter auch vertretungsberechtigt sind.

Die Situation unterscheidet sich insoweit nicht von derjenigen des direkten Anwendungsbereichs von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB. Hilfskonstruktionen über „Beteuerungserklärungen“ der Gesellschafter (für die Erwerbskonstellation BGH NJW 2011, 1958; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 16. Aufl. 2020 Rn. 4257 f.) dürften vom Grundbuchamt nach der Neukonzeption des Gutgläubensschutzes bei Beteiligung einer GbR (über §§ 892, 893 BGB, § 707a Abs. 3 S. 1 BGB i. V. m. § 15 HGB) im Interesse eines effektiven Verkehrsschutzes nicht akzeptiert werden, weil nunmehr mit der Eintragung im Gesellschaftsregister und der Richtigstellung des Grundbuchs ein Verfahren bereitsteht, welches das Erbringen der erforderlichen Nachweise (Existenz und Vertretungsberechtigung) ermöglicht, so dass für etwaige an diese Stelle tretende „Beteuerungen“ kein Bedarf mehr besteht.

c) Zwischenergebnis

Die Frage nach einer analogen Anwendung von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB kann u. E. für die Praxis im Ergebnis offenbleiben, weil sich eine Voreintragungspflicht der gem. § 5 ErbbauRG zustimmungsberechtigten Eigentümer-GbR aus dem Nachweiserfordernis gem. §§ 15 ErbbauRG, 29 GBO ergeben dürfte.

Käme man zu dem Ergebnis, dass sich aus § 15 ErbbauRG kein faktisches Voreintragungserfordernis ergibt, so lägen u. E. alle Voraussetzungen für eine analoge Anwendung von Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB vor.

4. Ergebnis

Bei Vereinbarung eines Zustimmungsvorbehalts gem. § 5 ErbbauRG besteht bei Veräußerung oder Belastung des Erbbaurechts eine Voreintragungspflicht der im Grundbuch als Eigentümerin des Erbbaugrundstücks eingetragenen Bestands-GbR.

Nur auf diese Weise kann im Einklang mit dem Willen des Gesetzgebers des MoPeG angesichts der Neukonzeption des Gutgläubensschutzes bei Beteiligung einer GbR (über §§ 892, 893 Var. 2 BGB, § 707a Abs. 3 S. 1 BGB i. V. m. § 15 HGB) unter Wegfall des bisherigen § 899a BGB verhindert werden, dass es im Zuge der Veräußerung und Belastung von Erbbaurechten durch Erteilung unwirksamer Zustimmungen gem. § 5 ErbbauRG zu unrichtigen Grundbucheintragungen kommt.

Das Voreintragungserfordernis folgt, mit grundbuchverfahrensrechtlich identischem Ergebnis, entweder aus Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB analog oder aus § 15 ErbbauRG.

PreisklG § 1

Indexklausel bei einem Kaufpreis mit Ratenzahlung

I. Sachverhalt

Der in einem Kaufvertrag über ein Grundstück vereinbarte Kaufpreis beträgt 350.000,00 €. Der Kaufpreis soll in monatlichen Raten in Höhe von zunächst 1.100,00 € gezahlt werden (Zahlungszeitraum bei unveränderter Ratenhöhe also 26 Jahre und 7 Monate). Die Höhe der monatlichen Zahlungen soll jedoch durch Koppelung an den Verbraucherpreisindex für Deutschland wertgesichert werden (Anpassung der Zahlungen bei Veränderungen des Index nach oben oder unten um mehr als 10 %). Der Gesamtkaufpreis bleibt aber stets gleich, sodass eine Erhöhung der Monatsbeträge den Zahlungszeitraum – theoretisch auch auf weniger als 10 Jahre – verkürzen und eine Verringerung der Monatsbeträge den Zahlungszeitraum verlängern würde.

Variante: Der Monatsbetrag soll in den ersten 10 Jahren unverändert bleiben und erstmals nach Ablauf von 10 Jahren an die Veränderung des Verbraucherpreisindex angepasst werden.

II. Fragen

1. Unterfällt die Preissicherung lediglich der Kaufpreissraten grundsätzlich dem Indexierungsverbot nach dem PreisklG?
2. Wenn die Frage 1 zu bejahen ist, ist die Indexierung nach § 3 Abs. Nr. 1 lit. d PreisklG oder einem anderen Tatbestand zulässig?
3. Wenn die Frage 2 zu verneinen ist, ändert sich daran etwas bei einer Gestaltung gemäß der Variante?

III. Zur Rechtslage

Nach § 1 Abs. 1 PreisklG darf der Betrag von Geldschulden nicht unmittelbar und selbsttätig durch den Preis oder Wert von anderen Gütern oder Leistungen bestimmt werden, die mit den vereinbarten Gütern oder Leistungen nicht vergleichbar sind.

Eine vertragliche Abrede, nach der ein Kaufpreis oder eine andere Geldschuld in **Raten** zu zahlen ist, fällt allerdings u. E. von vornherein **nicht unter dieses Klauselverbot**, wenn zwar die Höhe der einzelnen Raten indexiert ist, der insgesamt zu zahlende Kaufpreis selbst, also die Summe aller zu zahlenden Raten, aber unverändert bleiben soll. Dafür spricht schon der **Wortlaut** der Vorschrift, nach der sich eine verbotene Klausel auf den *Betrag einer Geldschuld* beziehen muss. Die hier in Rede stehende Ratenzahlungsabrede betrifft jedoch nicht den Betrag des Kaufpreises, sondern lediglich dessen Fälligkeit. Es handelt sich um eine Stundungsabrede, durch die die Fälligkeit des Kaufpreises nach Maßgabe des Ratenzahlungsplans hinausgeschoben wird (vgl. Krauß, Immobilienkaufverträge in der Praxis, 10. Aufl. 2024, Rn. 16). Damit ist die beabsichtigte Klausel als bloße Zahlungsmodalität anzusehen, die nicht den Betrag einer Geldschuld betrifft und somit nicht dem Klauselverbot unterliegt (so auch BeckOGK-PreisklG/Leidner, Std.: 15.1.2024, § 3 Rn. 19).

Ein Blick auf die **Entstehungsgeschichte** des § 1 PreisklG bestätigt diesen Befund. In der Begründung des Gesetzentwurfs wird Folgendes ausgeführt (BT-Drs. 16/4391, S. 27 – Hervorhebungen i. F. durch DNotI):

*„Klauseln, die lediglich eine mittelbare Änderung des Preises zur Folge haben und bei denen die Höhe der Geldschuld nicht ausschließlich einem Preis- oder Wertanstieg, sondern auch einem Mengenmaßstab unterliegt (Beteiligung an Umsatz, Gewinn oder Erträgen des Schuldners), werden weiterhin **nicht vom Regelungsgehalt des Indexierungsverbots erfasst**. Dies gilt **ebenso für indexierte Ratenzahlungen, die keine Auswirkungen auf die Höhe des geschuldeten Gesamtbetrages haben und als bloße Zahlungsmodalitäten anzusehen sind.**“*

Auch vor dem Hintergrund des **Zwecks des PreisklG** ist es nicht angezeigt, indexierte Ratenzahlungen ohne Auswirkungen auf den Gesamtpreis einem Verbot zu unterwerfen. Das PreisklG zielt darauf ab, die Geldwertstabilität zu sichern, indem Wertsicherungsvereinbarungen nur in engen Grenzen zugelassen werden (vgl. BeckOGK-PreisklG/Leidner, § 1 Rn. 1; Staudinger/Omlor, BGB, 2021, Einl. PreisklG Rn. 10 ff.). Eine Wertsicherung findet durch die hier in Rede stehende Klausel aber gar nicht statt. Selbst bei einer fiktiven extremen (Hyper-)Inflation könnte die Klausel allenfalls dazu führen, dass der gesamte Kaufpreis in einer Rate fällig wird. Ein Inflationsschutz für den Verkäufer ist damit allerdings nicht verbunden, da der Kaufpreis insgesamt nicht höher ausfällt.

Dementsprechend fallen lediglich indexierte Ratenzahlungen, die **Auswirkungen auf den geschuldeten Gesamtbetrag** haben, unter das Indexierungsverbot des § 1 Abs. 1 PreisklG. Ob diese unter den Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. d PreisklG bei einer Dauer von mindestens zehn Jahren zulässig sind, ist im Schrifttum **umstritten** und von der Rechtsprechung bislang nicht geklärt (s. hierzu DNotI-Abrufgutachten Nr. 166330).

Im **Ergebnis** verstößt die Indexierung der einzelnen Raten bei unveränderlichem Gesamtkaufpreis in keiner der beiden geschilderten Varianten gegen § 1 Abs. 1 PreisklG.

Für die Vertragsgestaltung ist anzumerken, dass angesichts der über einen langen Zeitraum gestreckten Kaufpreiszahlung besonderes Augenmerk auf die Sicherung von Rückabwicklungsrisiken zu legen ist. Ferner kann im Fall des Verkaufs durch einen Unternehmer an einen Verbraucher ein entgeltlicher Zahlungsaufschub vorliegen, der gem. § 506 Abs. 1 BGB zur teilweisen Anwendbarkeit des Verbraucherkreditrechts führt (s. hierzu Krauß, Rn. 21 ff.).

Aktuelles

Gesetz zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts und des Internationalen Namensrechts

Zu Beginn der laufenden Legislaturperiode waren einige familienrechtliche Reformgesetze angekündigt worden (u. a. zur Reform des Abstammungs-, Sorge- und Unterhaltsrechts, Einführung der Verantwortungsgemeinschaft, usw.; vgl. zum Stand der Reformvorhaben die Übersicht unter www.famrz.de/arbeitshilfen/gesetzgebungsverfahren.html). Verabschiedet wurden

nun das „Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag“ (**Selbstbestimmungsge-
setz** – SBGG) v. 19.6.2024 (BGBl. 2024 I, Nr. 206), das zum 1.11.2024 in Kraft treten wird, sowie die **Namens-
rechtsreform**. Das letzterer zugrunde liegende „Gesetz zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamens-
rechts und des Internationalen Namensrechts“ vom 11.6.2024 (BGBl. 2024 I, Nr. 185) soll zum **1.5.2025 in
Kraft treten**. Die maßgebliche **Überleitungsvorschrift** für „Altfälle“ findet sich in Art. 229 § 67 EGBGB.

Die Namensrechtsreform bezweckt eine **Liberalisie-
rung** der Namenswahl und eine Erleichterung der fami-
lienrechtlichen Namensänderungen (vgl. BT-Drucks.
20/9041, S. 23). Die **wesentlichen Änderungen** stellen
sich wie folgt dar:

1. Der „Zwang“ von Ehegatten, einen **gemeinsamen
Ehenamen** zu bestimmen, wird weiter „zurückgebaut“:
Zukünftig „**können**“ die Ehegatten einen gemeinsamen
Ehenamen bestimmen, ohne dass das Gesetz dies von
ihnen erwartet (vgl. den Wortlaut des § 1355 Abs. 1
BGB n. F. gegenüber der a. F.: „sollen“).

2. Die derzeitigen **Wahlmöglichkeiten** hinsichtlich
des **Ehenamens** (Familiennamen des Ehemannes **oder**
der Ehefrau) werden erweitert um die **Möglichkeit der
Bildung eines echten Doppelnamens** aus den beiden
Familiennamen (vgl. § 1355 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BGB
n. F.). Dabei wird der gebildete Doppelname mangels
abweichender Bestimmung der Ehegatten **mit Binde-
strich** verbunden (vgl. § 1355 Abs. 2 S. 2 BGB n. F.).
Möglich wäre daher sowohl die Bildung des Ehenamens
„Müller-Lüdenscheid“ als auch „Müller Lüdenscheid“
(aber nicht: „Müllerlüdenscheid“ oder eine Verschmel-
zung/Vermischung der beiden Namen zu einer Neu-
schöpfung, sog. „Meshing“).

3. Auch die namensrechtlichen Möglichkeiten bei der
Bestimmung des Geburtsnamens eines Kindes, des-
sen gemeinsam sorgeberechtigte Eltern keinen Ehenam-
en führen, werden dahin gehend erweitert, dass das
Kind nach der Bestimmung der Eltern einen aus bei-
den Familiennamen gebildeten **Doppelnamen** als Ge-
burtsnamen erhalten kann (vgl. § 1617 Abs. 1 S. 1 Nr. 2
BGB n. F.). Auch hier wird der Doppelname mangels
abweichender Bestimmung mit Bindestrich verbunden
(vgl. § 1617 Abs. 1 S. 2 BGB n. F.). Bei mehrgliedrigem
Familiennamen eines Elternteils ist § 1617 Abs. 2 BGB
n. F. zu beachten, der u.a. die Bildung von Dreifachna-
men verhindert (Abs. 2 Nr. 2 BGB n. F.).

4. Die **Namensänderung bei (minderjährigen oder
volljährigen) Kindern** wird für den Fall der Scheidung
bzw. des Todes des einen Elternteils erleichtert (vgl.

§ 1617d BGB n. F.). Dies löst insbesondere die namens-
rechtliche Problematik der sog. Scheidungshalbwaisen,
bei denen bislang nur eine Namensänderung auf öffent-
lich-rechtlicher Grundlage (§ 3 NamÄndG) in Betracht
kam.

5. Die **Einbenennung** eines Stiefkindes (bislang § 1618
BGB) wird hinsichtlich der Möglichkeit zur Verga-
be eines Doppelnamens erweitert (§ 1617e Abs. 1 S. 1
Nr. 2 BGB n. F.). Die Möglichkeit einer **Rückbenen-
nung** nach Einbenennung wird geschaffen, falls etwa
die Stieffamilie später scheidet und die Ehe mit dem
Stiefelternteil geschieden wird (vgl. § 1617e Abs. 4 BGB
n. F.).

6. **Volljährige** Personen erhalten das einmalige Recht,
ihren **Geburtsnamen neu zu bestimmen** (Möglichkeit
des Wechsels zum Namen des anderen Elternteils oder
Annahme eines Doppelnamens aus den Familiennamen
beider Eltern oder Ablegung eines oder einzelner Na-
men eines mehrgliedrigen Namens; vgl. § 1617i BGB
n. F.).

7. Die **Erwachsenenadoption** führt nicht mehr zwin-
gend zu einer Änderung des Geburtsnamens des Adop-
tierten (vgl. bislang § 1767 Abs. 2 S. 1 i. V. m. § 1757
Abs. 1 S. 1 BGB). Der Adoptierte kann vielmehr entwe-
der der **Namensänderung widersprechen** (vgl. § 1767
Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BGB n. F.) oder einen aus seinem
bisherigen Familiennamen und dem Familiennamen
des Annehmenden gebildeten Doppelnamen zum (neu-
en) Geburtsnamen bestimmen (vgl. § 1767 Abs. 3 S. 1
Nr. 2 BGB n. F.). Dabei erstreckt sich eine adoptionsbe-
dingte Geburtsnamensänderung wie bislang nur dann
auf den **Ehenamen** eines verheirateten Angenommenen,
wenn sich auch der Ehegatte der Namensänderung an-
geschlossen hat (vgl. § 1767 Abs. 4 S. 2 BGB n. F.).

8. Schließlich sieht das Gesetz noch Änderungen vor,
mit denen den namensrechtlichen Traditionen der in
Deutschland anerkannten **nationalen Minderheiten**
(Sorben, friesische Volksgruppe, dänische Minderheit)
und anderer Bevölkerungsgruppen Rechnung getragen
werden soll.

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu zwei Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter www.dnoti.de

Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)

– eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin –
97070 Würzburg, Gerberstraße 19

Telefon: (0931) 35576-0 Telefax: (0931) 35576-225

E-Mail: dnoti@dnoti.de Internet: www.dnoti.de

Hinweis:

Die im DNotI-Report veröffentlichten Gutachten und Stellungnahmen geben die Meinung der Gutachter des Deutschen Notarinstituts und nicht die der Bundesnotarkammer wieder.

Verantwortlicher Schriftleiter: Notar a. D. Dr. Andreas Bernert

Redaktion: Notarassessorin Katharina Baunach

Bezugsbedingungen:

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden. Abbestellungen müssen mit vierteljährlicher Frist zum Jahresende erfolgen.

Bezugspreis:

Jährlich 170,00 €, Einzelheft 8,00 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden. Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

Verlag:

Bundesnotarkammer, Körperschaft des öffentlichen Rechts, Geschäftsstelle Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

Druck:

Brigitte Scheiner Druck- und Verlagsservice
Andreas-Bauer-Straße 8, 97297 Waldbüttelbrunn