

Die Vormerkung

Inhaltsverzeichnis

1. Einführung.....	1
2. Erwerb der Vormerkung.....	3
2. 1. Voraussetzungen für den Erwerb	3
2.2. Begründung durch Rechtsgeschäft	6
2.2.1. Ersterwerb.....	6
2.2.2. Zweiterwerb.....	7
2.3. Begründung durch Einstweilige Verfügung	8
3. Wirkungen der Vormerkung.....	8
3.1. Ansprüche des Berechtigten bei vormerkungswidrigen Verfügungen.....	8
3.1.1. gegen den Verfügenden, § 883 II BGB	8
3.1.2. gegen den Erwerber, § 888 BGB.....	9
3.2. Rangwirkung der Vormerkung.....	10
3.3. Vollwirkung der Vormerkung	10
3.4. Erbrechtliche Wirkung	11
4. Einreden und Einwendungen, Erlöschen.....	11

1. Einführung

Rechtsgrundlagen:

BGB §§ 883-885; GBO §§ 13, 25, 38, 41; GBVfG §§ 12, 19 ; ZPO §§ 815, 935 ff., 941, 942

Das im BGB geltende Abstraktionsprinzip, die Trennung zwischen schuldrechtlichem Grund- und sachenrechtlichem Erfüllungsgeschäft hat zur Konsequenz, daß der schuldrechtlich Berechtigte bis zur Eintragung seines Eigentums gegen Zwischenverfügungen des Eigentümers nicht gesichert ist.

Beispiel:

K und V schließen einen Kaufvertrag über ein Grundstück des V. Aufgrund des Vertrages

hat K gegen V einen Anspruch auf Verschaffung des Eigentums (§ 433 I S. 1 BGB). V ist zur Verschaffung des Eigentums zur Abgabe folgender Erklärungen verpflichtet: dingliche Einigung in Form der Auflassung (§§ 873 I, 925 BGB, 20 GBO), Bewilligung der Eintragung des Erwerbers im Grundbuch (§ 19 GBO); Form gem. § 29 GBO, den Antrag auf Eintragung kann K dagegen selbst stellen (§ 13 I GBO), Form gem. §§ 30, 29 GBO. Nach Abschluß des Kaufvertrages verkauft und übereignet V das Grundstück an D, dieser wird im Grundbuch eingetragen.

Rechtsfolge:

K kann die Erlangung des Eigentums nicht mehr erzwingen. Da V noch Eigentümer war (bis zur Umtragung), erwirbt D vom Berechtigten, selbst wenn sich dieser gegenüber K vertragswidrig verhält. Auch das Wissen des D um die vertragliche Bindung des V hindert den Erwerb nicht. Die Abgabe der Einigungserklärungen in einer nicht mehr widerrufbaren Form (§ 873 II BGB) bindet zwar den V gegenüber K, verhindert aber ebenfalls nicht die Wirksamkeit vertragswidriger Zwischenverfügungen. K kann ggf. Schadenersatz von V verlangen.

Es stellt sich daher die Frage, wie der schuldrechtliche Anspruch auf Eigentumsverschaffung gesichert werden kann.

Soweit eine Zwischenverfügung droht, könnte der Erwerber dem Eigentümer durch eine einstweilige Verfügung ein Veräußerungsverbot auferlegen lassen.

Rechtsgrundlage:

materiell-rechtlich: §§ 135, 136, 888 II iVm 888 I BGB.

verfahrensrechtlich: §§ 935, 936, 938 II, 920 II ZPO

Eintragung im Grundbuch: §§ 941 ZPO, 892 I S.2 BGB ("aus dem Grundbuch ersichtlich")

Rechtsfolge:

ohne Grundbucheintragung: relatives Veräußerungsverbot mit den Wirkungen der §§ 135 I, 888 II BGB, d.h. Unwirksamkeit der Zwischenverfügung im Verhältnis K-V, unselbständiger Hilfsanspruch gem. § 888 II BGB gegen den D auf Bewilligung der Eintragung des K als Eigentümer. Dritte können aber nach §§ 135 II, 892 BGB dennoch wirksam erwerben, wenn ihnen das Veräußerungsverbot nicht bekannt ist (§ 892 I S.2 BGB; zu den Rechtsfolgen s.a. unter 3.1.1. und 3.1.2.)

mit Grundbucheintragung: wie ohne Grundbucheintragung, aber kein gutgläubiger Erwerb mehr möglich (§ 892 I S.2 BGB).

Nachteilig ist bei dieser Verfahrensweise, daß der schuldrechtlich Berechtigte mit dem Veräußerungsverbot nur auf drohende Zwischenverfügungen reagieren kann, zudem muß er diese glaubhaft machen.

Die **Vormerkung** bietet demgegenüber den Vorteil, daß sie eine vorsorgliche Sicherung des schuldrechtlichen Anspruchs ermöglicht. Sie schützt:

- gegen anderweitige Zwischenverfügungen des Verpflichteten (§§ 883 II, 888 BGB),
- gegen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in das betroffene Recht (§ 883 II S.2 BGB),

- gegen zwischenzeitliche Konkursöffnung über das Vermögen des Verpflichteten (§ 24 KO),
- gegen Haftungsbeschränkung der Erben des Verpflichteten (§ 884 BGB),

Zudem bewirkt sie die **Wahrung des Ranges der dadurch gesicherten Rechte gegenüber späteren Eintragungen (§ 883 III BGB).**

Die Vormerkung ist der im Grundbuch dokumentierte Wille der Parteien, eine Rechtsänderung später herbeizuführen. Die Vormerkung ist daher nach h.M. kein Recht, sondern ein spezifisches **Sicherungsmittel**, auf das aber die für Rechte geltenden Bestimmungen entsprechend anzuwenden sind. Praktisch wird sie wie ein Grundstücksrecht behandelt.

2. Erwerb der Vormerkung

2. 1. Voraussetzungen für den Erwerb

Für den Erwerb einer Vormerkung sind folgende Voraussetzungen zu prüfen:

- a) Bestehen eines sicherungsfähigen Anspruches
- b) Schuldner des Anspruchs,
- c) Berechtigter der Vormerkung,
- d) Gegenstand der Vormerkung,
- e) Bewilligung oder einstweilige Verfügung
- f) Eintragung.

a) Bestehen eines sicherungsfähigen Anspruches (§ 883 I BGB)

Durch eine Vormerkung kann **jeder schuldrechtliche Anspruch** auf rechtsgeschäftliche Änderung der dinglichen Rechtslage am Grundstück gesichert werden.

Nicht sicherbar: dingliche Ansprüche; Ansprüche, die nicht im Wege der

Grundbucheintragung realisiert werden; Rechte auf die iSd § 137 S.1 BGB nicht verzichtet werden kann.

Beispiele:

- a) K und V vereinbaren den Kauf eines Grundstückes des V,
- b) A verpflichtet sich gegenüber B, eine für ihn bestehende Grundsuld am Grundstück des B aufzuheben,
- c) A verpflichtet sich gegenüber B, diesem ein Nießbrauchsrecht an seinem Grundstück zu bestellen,
- d) A verzichtet gegenüber B mit dinglicher Wirkung auf sein Recht, sein Grundstück zu veräußern,

- e) A verpflichtet sich gegenüber B vertraglich, sein Grundstück nicht zu verkaufen,
- f) E verpflichtet sich, eine Inhabergrundschuld an den B zu übertragen,
- g) Der wahre Erbe E will seinen Grundbuchberichtigungsanspruch gegen den Bucheigentümer durch Vormerkung sichern.
- h) Erblasser E und B haben einen Erbvertrag zugunsten des B abgeschlossen. B will noch vor dem Erbfall seinen Erbanspruch auf ein Grundstück sichern,
- i) Vermächtnisnehmer B, dem der Erblasser ein Grundstück zugedacht hat, will seinen Anspruch auf Herausgabe des Grundstückes durch Vormerkung sichern,

Aufgabe: Überlegen Sie, in welchen der Fälle eine Vormerkung in Betracht kommt, vergleichen Sie Ihre Überlegungen mit den Hinweisen in **Anmerkung 1**



Nach § 883 I S.2 BGB kann auch ein **zukünftiger oder bedingter Anspruch** durch eine Vormerkung gesichert werden. Der Anspruch muß aber bestimmbar und soweit gefestigt sein, daß seine Entstehung nicht mehr von dem Willen des Schuldners abhängt (BGHZ 12, S.115).

Beispiele:

Die Sicherung eines Anspruches auf Kauf aus einem Optionsvertrag,
aber: Keine Vormerkung bei nichtigem oder unwirksamen Vertrag (formnichtig, Anfechtung, Rücktritt) weil dieser nur durch Mitwirkung des Schuldners heilbar ist.

Die Eintragung einer Vormerkung ist solange möglich, wie die dingliche Rechtsänderung durch Umtragung noch nicht eingetreten ist, auch z.B. noch nach Erklärung der Auflassung.

Schwebend wirksame Ansprüche: diese entstehen, wenn der Anspruch noch von der Genehmigung eines Dritten abhängt (Behörde, Vormundschaftsgericht). Diese Ansprüche werden wie künftige Ansprüche behandelt, sind also sicherbar. Voraussetzung ist aber, daß der Vertragspartner bereits gebunden ist, und nur noch die Genehmigung des Dritten aussteht. Nicht vormerkungsfähig sind Ansprüche, wenn die Bindung erst mit Genehmigung des Dritten eintritt (z.B. § 177 BGB-vollmachtloser Vertreter; § 185 BGG-Verfügung Nichtberechtigter).

b) Schuldner des Anspruches:

Der Schuldner des Anspruches aus dem Verpflichtungsgeschäft (zu sichernder Anspruch) muß zugleich Inhaber der vom vorgemerkten Anspruch erfaßten dinglichen Rechtsposition sein.

Beispiel:

V verpflichtet sich gegenüber K, ein Grundstück zu verkaufen. Ist V Eigentümer des Grundstückes, kann die Vormerkung bestellt werden. Ist V nicht Eigentümer des Grundstückes (z.B. weil er es erst selbst erwerben will), kann die Vormerkung nicht eingetragen werden.

beachten: Die fehlende Inhaberschaft am dinglichen Recht kann aber durch die Bestimmungen über den gutgläubigen Erwerb (§§ 892, 893 BGB) ersetzt werden (s.u. Ziff. 2.2.1.).

c) Berechtigter der Vormerkung:

Die Vormerkung ist akzessorisch, d.h. in ihrem Bestand abhängig von dem gesicherten Anspruch. Sie steht daher nur dem Gläubiger des gesicherten Anspruchs zu.

Fallbeispiel:

A und B schließen einen Vertrag, in dem sich B verpflichtet dem D eine Grundschuld an seinem Grundstück einzuräumen.

Kann D von B die Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung des Anspruches auf Bestellung der Grundschuld verlangen?

Vergleichen Sie Ihre Überlegungen mit **Anmerkung 2.**



Die Akzessorietät bewirkt auch, daß die Vormerkung mit dem Wechsel des Gläubigers auf den neuen Gläubiger übergeht (§ 401 BGB, s.a. 2.2.2.)

d) Gegenstand der Vormerkung:

Die Vormerkung kann eingetragen werden in Bezug auf :

- das Grundstück
- ein Grundstücksrecht

an dem ein schuldrechtlicher Anspruch auf dingliche Rechtsänderung besteht.

Beispiel:

Anspruch auf Übertragung des Eigentums, eines Miteigentumsanteils, am Grundstück zur Sicherung des Anspruchs auf Übertragung einer Teilfläche, wenn diese bestimmbar ist, Anspruch auf Begründung eines Vertragspfandrechts an einem Nießbrauch.

e) Bewilligung oder einstweilige Verfügung, § 885 I BGB

• Bewilligung:

materiell-rechtlich:

einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung, Form nicht vorgeschrieben, keine Einigung nach § 873 BGB erforderlich;

beachten: Auflassung ersetzt nicht die Bewilligung für die Vormerkung; Inhalt: Sicherungserklärung und Bestimmtheit (Grundstücksangabe); Zustimmung des Ehegatten iSv § 1365 BGB nicht erforderlich, da das Vermögen durch die Vormerkung nicht gemindert wird;

verfahrensrechtlich: § 19 GBO

Form des § 29 GBO; daneben noch Antrag auf Eintragung nach § 13 GBO erforderlich;

• einstweilige Verfügung:

materiell-rechtlich: § 885 I S.1 BGB

verfahrensrechtlich: §§ 936, 920 II ZPO

Glaubhaftmachung nur des Anspruches, nicht der Gefährdung (§ 885 I S.2 BGB)

Ersuchen um Eintragung auch durch das Gericht (§ 941 ZPO iVm § 38 GBO),

Vollziehung vor Zustellung zulässig (§§ 936, 929 III S.1 ZPO).

f) Eintragung

Berechtigter: persönlich oder subjektiv dinglich (jeweiliger Eigentümer eines betreffenden Grundstückes),

Besonderheiten: bedingte oder befristete Vormerkung, bei unbedingter Vormerkung genügt Bezugnahme auf Bewilligung.

Der zugrunde liegende schuldrechtliche Vertrag muß dem Grundbuchamt nicht vorgelegt werden (Bewilligung genügt nach § 885 I BGB).

2.2. Begründung durch Rechtsgeschäft

2.2.1. Ersterwerb

Die Voraussetzungen des Ersterwerbs wurden unter Ziff. 2.1. genannt. Probleme treten in diesem Zusammenhang dann auf, wenn der im Grundbuch Eingetragene nicht der wirklich Berechtigte ist.

Beispiel:

E ist gesetzlicher Erbe und als Eigentümer eines Grundstückes eingetragen. Er verkauft das Grundstück an K und bewilligt eine Vormerkung zu dessen Gunsten. Nunmehr stellt sich heraus, daß B testamentarischer Erbe des Grundstückes ist.

Hat K die Vormerkung wirksam erworben ?

In der Literatur wird die Auffassung vertreten, daß sowohl über eine analoge Anwendung des § 892 BGB wie auch des § 893 BGB (wahlweise) ein gutgläubiger Erwerb vom Buchberechtigten möglich ist (Haegeler/Schöner/Stöber: Grundbuchrecht, 9.Aufl., Rn.1534 mit Nachweisen). Die wohl h.M. geht wegen der Rechtsnatur der Vormerkung (Sicherungsmittel, kein Recht) von der entsprechenden Anwendung des § 893 2. Alt. BGB aus, der wiederum auf § 892 BGB verweist (Müller, Sachenrecht, 3.Aufl. Rn.1156).

Entscheidend ist, daß der schuldrechtliche Anspruch gegen den Buchberechtigten besteht.

Wäre in dem o.g. Fall der Vertrag zwischen E und K unwirksam, könnte auch eine eingetragene Vormerkung den K nicht schützen. Der gutgläubige Erwerb der Vormerkung heilt nicht den Mangel des schuldrechtlichen Grundgeschäftes, der gute Glaube an das Bestehen eines vormerkungsfähigen Anspruches wird nicht geschützt.

Soweit nach Abgabe der Bewilligungserklärung und Stellung des Eintragungsantrages der Berechtigte in seiner Verfügung beschränkt wird (Insolvenzeröffnung, Betreuerbestellung), wird eine entsprechende Anwendung des § 878 BGB auch für die Vormerkung befürwortet (analog, weil § 878 nur auf Erklärungen iSd §§ 873, 875, 877 BGB verweist).

2.2.2. Zweiterwerb

Aufgrund der Akzessorietät der Vormerkung folgt sie dem Übergang des durch sie gesicherten Anspruches.

Beispiel:

K hat gegen E einen Anspruch auf Auflassung eines Grundstückes aus einem Kaufvertrag. Der Anspruch ist durch eine Vormerkung gesichert. K tritt den Auflassungsanspruch nach § 398 BGB an D ab.
Schicksal der Vormerkung ?

Wiederum ist von einer analogen Anwendung der §§ 401, 413 BGB auszugehen, wenn man die Vormerkung nicht als Recht betrachtet (vgl. BGH NJW 94, 2947). Die Vormerkung geht dann **kraft Gesetzes** auf den Erwerber des gesicherten Anspruches über. Das Grundbuch ist unrichtig geworden, eine Berichtigung ist ohne Bewilligung des bisher Eingetragenen möglich, wenn der Erwerber die Abtretung nachweist (§ 22 I GBO). Zur Form der Abtretung vgl. **Anmerkung 3**.



An den Erwerb der Vormerkung kraft Gesetzes knüpfen sich einige Probleme:

1. Frage:

Erwerb kraft öffentlichem Glauben bei Nichtbestehen der Vormerkung durch wirksame Abtretung,

Beispiel:

Wie vor, nur ist in diesem Falle die Vormerkung für den K trotz Eintragung nicht wirksam entstanden, weil die Bewilligung durch E wegen § 105 Ziff. 2 BGB nichtig war. Kann der Erwerber D die Vormerkung aus §§ 892, 893 BGB erwerben ? Welche Argumente sprechen dafür, welche dagegen ?

Vergleichen Sie Ihre Überlegungen mit **Anmerkung 4**.



2. Frage:

Erwerb der Forderung kraft öffentlichem Glauben, wenn eine Vormerkung eingetragen ist,

Beispiel:

Im Grundbuch ist eine Vormerkung für einen Übereignungsanspruch des K eingetragen. Der Anspruch besteht nicht. K tritt den (nicht existenten) Anspruch an D ab. Erwirbt D die Forderung aus §§ 892, 893 BGB wegen des Eintrages der Vormerkung für K ? Vergleichen Sie mit **Anmerkung 5**.



2.3. Begründung durch Einstweilige Verfügung

Die einstweilige Verfügung (§§ 920 II, 936 ZPO) kann die Bewilligung ersetzen. Die Vormerkung entsteht dann, wenn sie im Grundbuch eingetragen ist.

beachten: Der Erwerb einer Vormerkung kraft öffentlichem Glauben des Grundbuches (§§ 892, 893 BGB) kommt nicht in Betracht, da es sich hierbei **nicht um einen rechtsgeschäftlichen Erwerb** handelt.

3. Wirkungen der Vormerkung

3.1. Ansprüche des Berechtigten bei vormerkungswidrigen Verfügungen

Die Vormerkung soll den Anspruch des Berechtigten gegen Zwischenverfügungen schützen. Dieser Schutz erreicht das Gesetz, indem es an vormerkungswidrige Verfügungen zwei Rechtsfolgen knüpft:

- die relative Unwirksamkeit der Verfügung gem. § 883 II BGB,
- den (unselbständigen) Hilfsanspruch des Vormerkungsberechtigten gegen den Erwerber auf Änderung des Grundbuches gem. § 888 I BGB.

Damit kann der Vormerkungsberechtigte seinen geschützten Anspruch (z.B. auf Eigentumsverschaffung) trotz einer Zwischenverfügung realisieren.

3.1.1. gegen den Verfügenden, § 883 II BGB

Die Regelung des § 883 II BGB hat zur Folge, daß jede Verfügung, die den geschützten Anspruch beeinträchtigen oder vereiteln würde, **im Verhältnis zwischen dem Verfügenden und dem Vormerkungsberechtigten** unwirksam ist.

Voraussetzungen der relativen Unwirksamkeit:

- eingetragene Vormerkung,
danach erfolgte Verfügung iSd § 873 ff. BGB, erfaßt sind davon nur solche Rechtsgeschäfte, die auf Änderung der dinglichen Rechtslage gerichtet sind, also keine Vermietung oder Verpachtung des Grundstückes, maßgeblich ist der Zeitpunkt, an dem die Verfügung **wirksam** wird (bei Begründung dinglicher Rechte an Grundstücken also gem. § 873 BGB mit der Eintragung),

- Anspruchswidrigkeit der Verfügung (vgl. BGH NJW 1981,S.981).

Beispiel zur Anspruchswidrigkeit:

Zugunsten des K wird eine Vormerkung an dem Grundstück des V zur Sicherung des Eigentumsverschaffungsanspruches des K bestellt. Danach bestellt der V dem D noch eine Grundschild an dem Grundstück.

Ist die Bestellung der Grundschild gegenüber K unwirksam ?

Hier ist die Eintragung der Grundschild anspruchswidrig, weil sich V verpflichtet hatte, dem K das Eigentum **lastenfrei** zu übertragen. Anders wäre es, wenn bei Begründung des Anspruches des K das Grundstück bereits mit einer Eigentümergrundschild belastet war, und der V nach Eintragung der Vormerkung die Grundschild auf einen Dritten überträgt. Hier ändert sich an der Rechtslage in Bezug auf das Grundstück nichts, es war vor und nach der Vormerkung belastet. Die Verfügung des V ist also nicht anspruchswidrig, die Vormerkung bewirkt nicht, daß die Übertragung der Grundschild gegenüber dem K unwirksam ist (BGHZ 64,317).

Rechtsfolge des § 883 II: Die Verfügung ist relativ unwirksam, d.h. im Verhältnis von Vormerkungsberechtigten und Verfügenden.

Beispiel:

wie vor, jedoch bestellt K keine Grundschild, sondern überträgt das Eigentum an den D. Hier ist die Eigentumsübertragung an den D im Verhältnis zwischen V und K unwirksam. V kann also weiterhin an K übertragen und K kann die Übertragung weiterhin von V verlangen, notfalls auch durch Auflassungsklage.

Gegenüber jedem Dritten ist D aber Eigentümer. Soweit K seine Ansprüche aus § 883 II BGB nicht geltend macht, bleibt D Eigentümer, auch gegenüber K.

Im Grundschildfall bewirkt § 883 II BGB, daß K, das Eigentum an dem Grundstück trotz der bestellten Grundschild **lastenfrei** erwirbt, weil ihm gegenüber die Bestellung der Grundschild unwirksam war. Der BGH nimmt an, daß in diesen Fällen die **anspruchswidrigen Verfügungen ex tunc unwirksam sind** (BGH NJW 1981,447; dagegen Müller,Rn.1170c, der eine ex nunc Unwirksamkeit annimmt).

3.1.2. gegen den Erwerber, § 888 BGB

Durch die Konstruktion des § 883 II BGB ergibt sich bei vormerkungswidrigen Verfügungen eine Divergenz zwischen materieller Rechtslage und Grundbucheintragung.

Beispiel:

V übereignet, entgegen einer für K eingetragenen Auflassungsvormerkung, das Grundstück an D. D wird als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. K macht § 883 II BGB geltend.

Durch die Rechtsfolge des § 883 II BGB bleibt V für K Eigentümer, da die Verfügung an D unwirksam ist. Wenn V nunmehr an K übereignet, widerspricht die Grundbuchlage ebenfalls der dinglichen Rechtslage.

Diesen Widerspruch löst § 888 I BGB, indem er dem Vormerkungsberechtigten einen Hilfsanspruch gegen den Erwerber gibt. Der Hilfsanspruch richtet sich auf die Bewilligung der für die Erfüllung des geschützten Anspruchs erforderlichen **grundbuchrechtlichen Erklärungen**. Die Erklärungen können in der Bewilligung der Umtragung oder in der Bewilligung der Löschung eines eingetragenen Rechts bestehen.

In dem Grundschildfall kann K von dem Inhaber der vormerkungswidrig bestellten Grundschild die Löschung verlangen, im Falle der vormerkungswidrigen Übertragung des Eigentums die Bewilligung, daß er selbst im Grundbuch als Eigentümer eingetragen wird.

3.2. Rangwirkung der Vormerkung

Die Rangwirkung nach § 883 III BGB betrifft die Frage, inwieweit die Vormerkung die Rangstellung der durch sie gesicherten Ansprüche auf Eintragung dinglicher Rechte wahrt.

Beispiel:

E verpflichtet sich gegenüber B, diesem eine Grundschild zu bestellen. Zur Sicherung des Anspruches wird eine Vormerkung eingetragen. Noch vor Eintragung der Grundschild bestellt E zugunsten der D-Bank eine Grundschild, die in das Grundbuch eingetragen wird.

Danach wird die Grundschild des B eingetragen.

Die Rangwirkung der Vormerkung bewirkt, daß die Grundschild des B erstrangig ist.

Maßgeblich ist der Zeitpunkt, an dem die Vormerkung eingetragen wurde. Die Eintragung der Grundschild des B wird auf den Zeitpunkt der Eintragung der Vormerkung zurückbezogen.

3.3. Vollwirkung der Vormerkung

Die Vollwirkung betrifft die Frage, wie der Anspruch des Vormerkungsberechtigten im Falle des Konkurses des Schuldners des gesicherten Anspruches geschützt wird.

Beispiel:

Zugunsten des K ist eine Vormerkung zur Sicherung des Übereignungsanspruches eingetragen. Vor Übertragung des Eigentums wird über das Vermögen des Veräußerers der Konkurs eröffnet.

Rechtsfolge der Vormerkung: Der Konkursverwalter muß gem. § 24 KO (ohne Wahlrecht aus § 17 KO) den Anspruch des K auf Eigentumsverschaffung erfüllen.

Vollwirkung bedeutet also, daß der Anspruch des Berechtigten in gleichem Maße geschützt wird, als wäre die dingliche Rechtsänderung bereits eingetreten (BGHZ 34,S. 275).

3.4. Erbrechtliche Wirkung

Die Rechtsfolge ergibt sich aus § 884 BGB:

Beispiel:

Erblasser E hat zugunsten des K eine Vormerkung auf Übereignung eines Grundstückes bestellt. Die Vormerkung wird eingetragen.

Nach dem Tode des E muß der Erbe den Anspruch des K erfüllen; er kann eine Beschränkung der Erbenhaftung (§§ 2016,1971 S.2,1974 III,2060 Nr.2 BGB) nicht geltend machen.

4. Einreden und Einwendungen, Erlöschen

Einreden und Einwendungen gegen den gesicherten Anspruch können sowohl von dem Schuldner wie auch von dem nach § 888 BGB Verpflichteten selbständig geltend gemacht werden. Soweit die Einrede gegen den Hauptanspruch besteht, ist sie, wegen der Akzessorietät, auch gegen den Hilfsanspruch aus § 888 BGB gegeben.

Beispiel:

V hat sich verpflichtet, de K ein Grundstück lastenfrei zu übereignen, und bewilligt eine Vormerkung. Danach bestellt er eine Grundschild zugunsten der D-Bank.

K klagt auf Übertragung des Grundstückes, obwohl der Anspruch verjährt ist. V macht die Verjährung nicht geltend, und wird zur Auflassung verurteilt.

Soweit nunmehr K gegen die Bank aus § 888 BGB vorgeht, und Löschung der Grundschild verlangt, kann diese die Einrede der Verjährung gegen den Hauptanspruch geltend machen.

Ergebnis: K kann seinen Anspruch aus § 888 BGB gegen die Bank nicht durchsetzen:

Erlöschen der Vormerkung:

- durch Erlöschen des gesicherten Anspruches (aus allen Rechtsgründen, z.B. Anfechtung, Rücktritt, Wandelung), Beseitigung der Vormerkung dann durch Grundbuchberichtigung (BGHZ 60,46),
- Aufgabe der Vormerkung nach § 875 BGB (auch bei Fortbestand der Forderung),
- Beseitigungsanspruch nach § 886 BGB bei bestehen einer dauernden Einrede gegen den Hauptanspruch (z.B. Verjährungseinrede); berührt nicht den Bestand des Hauptanspruches.

- Aufhebung der Einstw. Verfügung, die zur Eintragung geführt hat (BGHZ 39,23, ohne weiteres Zutun, Grundbuchberichtigung durch Löschung),
- Abtretung des Hauptanspruchs nach § 401 BGB mit der Zusatzvereinbarung, daß die Vormerkung nicht übergehen soll (Vormerkung erlischt, da sie ohne den Hauptanspruch keinen bestand hat, Grundbuchberichtigungsanspruch d. Eigentümers),
- Aufgebot zum Ausschluß unbekannter Gläubiger nach § 887 BGB.