

Deutsches und Kanadisches

Immobilienrecht - ein Ländervergleich

von

Eric P. Polten

Rechtsanwalt und Notar

unter Mitarbeit von

Mark Herwartz, Rechtsreferendar, derzeit Toronto, Ontario, 2008

Polten & Associates

Lawyers and Notaries
Adelaide Place, DBRS Tower
181 University Avenue, Suite 2200
Toronto, Ontario
Canada M5H 3M7

Telefon: (001) 416 601-6811

Fax: (001) 416 947-0909

E - Mail: epolten@poltenassociates.com

Website: www.poltenassociates.com

Haftungsausschluss:

Der Beitrag ist vor dem Hintergrund der aktuellen Rechtsprechung und unter Bezugnahme der derzeitigen wissenschaftlichen Literatur gefertigt worden. Gleichwohl kann für die inhaltliche Richtigkeit und Vollständigkeit **keine Haftung** übernommen werden. Er ersetzt insbesondere keine individuelle und professionelle Rechtsberatung, da er allenfalls einen Überblick gibt und nur als solcher gedacht ist.

Sofern im Aufsatz Bezug auf provinzielle Regelungen genommen wird, bezieht sich dies gewöhnlich auf die Regelungen der Provinz Ontario, in der sich ein Drittel der Bevölkerung Kanadas befindet. Die Regelungen in anderen Provinzen können davon abweichen.

Wir empfehlen daher dringend, zur Lösung Ihres individuellen Anliegens professionelle Rechtsberatung in Anspruch zu nehmen.

Dieser Aufsatz handelt vom Vergleich zwischen dem deutschen Grundbuch und dem Erwerb des Eigentums an einem Grundstück und dem System der Registrierung und dem Erwerb eines Grundstücks in Kanada, speziell in der Provinz Ontario.

1. Das deutsche Grundbuch

a. Allgemeines zum Grundbuch

Das Grundbuch verwirklicht die in Art. 14 Abs. 1 GG staatlich gewährleistete Garantie des Eigentums an Grundstücken. Es schafft Klarheit über den dinglichen Rechtszustand und dient der Sicherung von Rechten. Als öffentliches Register hat es die Aufgabe, Rechtsverhältnisse am Grund und Boden nachzuweisen. Daher bedarf jede rechtsgeschäftliche Änderung an einem Grundstücksrecht, z.B. durch rechtsgeschäftliche Verfügung oder durch Hoheitsakte wie die Zwangsvollstreckung, zu ihrer Wirksamkeit der Eintragung ins Grundbuch. Ohne diese Eintragung fehlt es an der Verkehrsfähigkeit des Grundstücks, so dass es nicht rechtlich nutzbar ist.

Die Vorschriften, die die Einrichtung der Grundbuchbehörden, der Grundbücher an sich und das bei der Eintragung zu beachtende Verfahren regeln, sind in der Grundbuchordnung von 24.03.1897 (GBO) geregelt und werden als formelles Grundbuchrecht bezeichnet. Das materielle Grundbuchrecht ist im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) geregelt und befasst sich mit den Wirksamkeitsvoraussetzungen der dinglichen Rechtsänderung. Weitere Rechtsgrundlagen finden sich im Wohnungseigentumsgesetz, in der Erbbaurechtsverordnung und in der Grundbuchverfügung sowie in einer Reihe anderer landesrechtlicher Rechtsvorschriften.

Das Grundbuch selbst besteht aus einer Loseblattsammlung und wird von den Amtsgerichten geführt. Die Abteilung bei den Amtsgerichten, die für die Führung des Grundbuchs verantwortlich sind, wird als sog. Grundbuchamt bezeichnet. Zuständig für die Führung des Grundbuchs ist das Amtsgericht in dem Bezirk, in dem das Grundstück liegt. Für die Führung des Grundbuches ist gem. § 4 Nr. 1 lit. h Rechtspflegergesetz (RPflG) der Rechtspfleger zuständig. Das Grundstück wird als ein katastermäßig vermessener Teil der Erdoberfläche, der aus einem oder mehreren Flurstücken bestehen kann, verstanden, der im Bestandsverzeichnis eines Grundbuchblattes als besonderes Grundstück geführt wird, sog.

Liegenschaftskataster gem. § 2 GBO. Ausnahmen davon sind Verzeichnisse aufgrund von Spezialgesetzen.¹

Jedes Grundstück erhält im Grundbuch eine besondere Stelle, sog. Grundbuchblatt. Dieses ist ein Bestandsverzeichnis nach Lage, Größe und Wirtschaftsart des Grundstücks. Grundstücksgleiche Rechte, auf die auch die Rechte für Grundstücke anzuwenden sind, werden ebenfalls erfasst. Es enthält in der Aufschrift den Namen des Amtsgerichts, den Band des Buches sowie die Nummer des Blattes. Zusätzlich ist das Grundbuchblatt in drei Abteilungen untergliedert. In der ersten Abteilung stehen der Eigentümer und der Eigentumserwerbgrund. In der dritten Abteilung werden die Grundpfandrechte, d.h. z.B. die Hypotheken und Grundschulden, erfasst. Die zweite Abteilung führt alle sonstigen Eintragungen wie z.B. Vormerkungen, Dienstbarkeiten und Verfügungsbeschränkungen.

Urkunden, auf die sich eine Eintragung bezieht, hat das Grundbuchamt aufzubewahren. Dazu gehören u.a. Eintragungsbewilligungen, Behördenersuchen, Urteile und Erbscheine. Sie bleiben solange in der Grundbuchakte, die nach § 10 GBO i.V.m. § 24 GBV angelegt wird, bis eine beglaubigte Kopie beigelegt wird.

In Deutschland herrscht ein Grundbuchzwang, § 3 GBO. Nur Grundstücke von Gemeinden, Kirchen und des Bundes und der Länder sind von dem Zwang befreit. Sie können aber auf Antrag aufgenommen werden. Die Ausnahme ergibt sich aus der Tatsache, dass diese Grundstücke in der Regel nicht verkehrsfähig sind. Durch den Buchzwang ist in Deutschland gerade mal 1 % der Grundstücke nicht im Grundbuch registriert. Fehlte bei der Einrichtung des Grundbuchs ein Grundbuchblatt über das Grundstück, so wird es von Amts wegen angelegt, § 7 AVO GVO.

b. Prinzipien im deutschen Grundbuchsrecht

Das Grundbuch verwirklicht den sachenrechtlichen Publizitätsgrundsatz. Man bezeichnet dieses Prinzip materielles Publizitätsprinzip. Seine Funktionen sind die Übertragungswirkung (§ 973 BGB), die Vermutungswirkung (§ 891 BGB) und die Gutglaubenswirkung (§ 892 BGB). Die Übertragungswirkung erfasst jede Rechtsänderung der dinglichen Rechtslage. Das bedeutet, jede Veränderung muss eingetragen werden. Die Vermutungswirkung führt dazu,

¹ Z.B. die Erschließungslast oder Flurbereinigungsgesetz

dass das im Grundbuch eingetragene Recht als bestehend vermutet wird. Derjenige, der dies bestreitet, ist beweispflichtig. Die Gutgläubenswirkung führt dazu, dass derjenige, der sich beim Rechtserwerb auf die Eintragung im Grundbuch verlässt, bei Unrichtigkeit der Grundbucheintragung in seinem guten Glauben geschützt wird.

Neben dem materiellen Publizitätsprinzip gibt es noch das formelle Publizitätsprinzip. Da das Grundbuch ein öffentliches Register ist und wichtige Unterlagen für den Rechtsverkehr enthält, kann es von jedem eingesehen werden, der ein berechtigtes Interesse vorweisen kann, § 12 GBO. An dem Nachweis des berechtigten Interesses sind keine all zu hohen Anforderungen gestellt. Man muss glaubhaft machen, dass man in Grunderwerbsverhandlungen steht oder ein wirtschaftliches Interesse hat, z.B. Erbschaft. Für inländische Behörden gilt das Prinzip der Amtshilfe, so dass hier eine Ausnahme von dem Erfordernis des berechtigten Interesses vorliegt. Der Eigentümer hat kein Einspruchsrecht gegen die Gewährung der Einsichtnahme. Er untersteht nicht dem Datenschutzgesetz, da es sich nicht um Dateien handelt, die im Grundbuch erfasst werden. Wird die Einsichtnahme verweigert, so kann man gem. § 71 GBO eine Beschwerde bei dem zuständigen Landgericht einlegen.

Eine Eintragung in das Grundbuch erfolgt nur per Antrag, sog. Antragsprinzip oder Konsensprinzip, vgl. §§ 13 ff. GBO. Der Antrag kann von einem Beteiligten oder von beiden erfolgen. Erforderlich ist immer eine Bewilligung desjenigen, dessen Recht durch die Eintragung in das Grundbuch beeinträchtigt wird. Diese Bewilligung genügt auch dann, wenn an sich für die Änderung der dinglichen Rechtslage mehr erforderlich wäre als eine einseitige Erklärung, vgl. § 873 BGB. Dies wird als formelles Konsensprinzip bezeichnet. Das Erbbaurecht und die Auflassung gem. § 925 BGB stellen Ausnahmen zu dem in der Regel anwendbaren formellen Konsensprinzip dar. In diesen Fällen muss gem. § 20 GBO die erforderliche Eintragung beider Parteien nachgewiesen werden, sog. materielles Konsensprinzip. Alle Eintragungsunterlagen müssen für eine wirksame Eintragung im Grundbuch eine gewisse Form erfüllen, §§ 29 ff. GBO. Erforderlich ist, dass die Bewilligung in einer öffentlichen Urkunde oder in einer öffentlich beglaubigten Urkunde nachgewiesen ist. Dies gilt auch für Vollmachten zur Stellung eines Eintragungsantrags. Jede Eintragung ins Grundbuch soll den Tag, an welchem sie erfolgt ist, angeben. Das Grundbuchamt muss den Eintrag unterschreiben, § 44 GBO. Einträge, die durch Veränderung in den Rechts- oder

sonstigen Verhältnissen ungültig geworden sind, werden nicht gelöscht, sondern rot unterstrichen, §§ 13, 14, 16 GBO. Wenn kein Platz für weitere Eintragungen vorhanden ist, wird das Grundbuchblatt umgeschrieben, §§ 23, 28 GBO.

Der Rechtspfleger, dem in Grundbuchsachen im vollen Umfang die Aufgaben des Richters beim Amtsgericht übertragen worden sind, prüft bei der Eintragung nicht die materielle Berechtigung des Bewilligenden. Ausreichend ist, dass der Bewilligende im Grundbuch eingetragen ist, sodass die oben bereits erwähnte Richtigkeitsvermutung des Grundbuchs auch für das Grundbuchamt selbst gilt. Entsteht infolge eines Fehlers eine fehlerhafte und unrichtige Eintragung, so haftet der Staat gem. § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG, wobei dem Betroffenen die Beweislast obliegt.

c. Rechtserwerb eines Grundstücks im deutschen Recht

Im Folgenden soll nun auf den Erwerb eines Grundstücks kurz eingegangen werden.

Das deutsche Zivilrecht wird vom Grundsatz der Abstraktion zwischen dinglichen zum schuldrechtlichen Rechtsgeschäft geprägt. Fehler auf der schuldrechtlichen Ebene berühren den dinglichen Vertrag in der Regel nicht. Voraussetzung für das schuldrechtliche Rechtsgeschäft bei der Grundstücksübertragung ist immer die Einhaltung des Formzwangs des § 311 b Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit § 125 S.1 BGB. Der Wortlaut der Norm spricht nur von Verpflichtungsgeschäften („...durch den sich der eine Teil verpflichtet,...“). Eine Abtretung des Anspruchs auf Übertragung eines Grundstücks gem. § 398 BGB ist, da es sich um ein Verfügungsgeschäft handelt, nicht vom Formzwang des § 311 b Abs. 1 S. 1 BGB erfasst.² Der Formzwang gilt auch für eine Vollmacht, wenn diese unwiderruflich ist oder wenn sie eine rechtliche oder tatsächliche Bindung des Vollmachtgebers zum Erwerb oder Veräußerung des Grundstücks begründet.³ Der Formzwang gilt auch für Änderungen des Grundstücksvertrags.⁴ Die Rechtsprechung macht aber in drei Fällen eine Ausnahme:

- bei Verträgen, die die Veräußerungs- oder Erwerbspflichten weder unmittelbar noch mittelbar verschärfen oder erweitern, z.B. die Fristverlängerung bei einem Rücktritt,
- bei Behebungen von Abwicklungsschwierigkeiten und
- bei Änderungen nach der Auflassung.

² BGHZ Band 89 S. 46

³ Dies ist trotz der grundsätzlichen Formfreiheit gem. § 167 Abs. 2 BGB ständige Rechtsprechung.

⁴ Seit BGHZ Band 66, S. 271 ständige Rechtsprechung.

Wird der Formzwang bei dem schuldrechtlichen Vertrag nicht eingehalten, so ist der Vertrag nichtig, § 125 S. 1 BGB. Jedoch gibt § 311 b Abs. 1 S. 2 BGB die Möglichkeit, dass der Formfehler geheilt wird, wenn die Auflassung und die Eintragung im Grundbuch erfolgen. Nach dem Wortlaut der Norm („...wird gültig...“) tritt dabei keine rückwirkende Heilung ein, sondern erst ab dem Moment, wo die Einlassung und die Eintragung erfolgen. Das hat insbesondere dann Folgen, wenn in der Zwischenzeit ein anderes Verpflichtungsgeschäft abgeschlossen worden ist und das darauf bezogene Recht eingetragen worden ist. Als Paradebeispiel dient eine Vormerkung gem. § 883 Abs. 1 BGB. Diese wird ins Grundbuch eingetragen, um so z.B. den Übereignungsanspruch zu sichern oder den Rang an einem Pfandrecht zu wahren, da die Auflassung eine gewisse Zeit in Anspruch nimmt. Die Vormerkung sichert den schuldrechtlichen Anspruch, mit dem sie akzessorisch verbunden ist, vor Verfügungen, die ihn gefährden. Die Vormerkung wird als Sicherungsmittel eigener Art mit quasideinglicher Wirkung angesehen, d.h. den dinglichen Rechten gleichgestellt. Für das Verpflichtungsgeschäft sind die sonstigen Regeln des allgemeinen Teils des BGB anwendbar.

Das dingliche Verfügungsgeschäft, welches unabhängig neben dem Verpflichtungsgeschäft besteht, hat zwei Voraussetzungen. Für eine Änderung der dinglichen Rechtslage eines Grundstücks, die auf einem Rechtsgeschäft beruht, ist der Doppeltatbestand der Einigung und Eintragung, §§ 873, 877 BGB, nötig. Von dieser Regel macht das BGB in §§ 875, 876 BGB zwei Ausnahmen, wenn die Änderung auf einer Verfügung beruht. Durch die bloße Einigung und Eintragung wird das Grundstück jedoch noch nicht übertragen. Es bedarf zudem der Auflassung gem. § 925 BGB, d.h. es muss eine Erklärung vor dem Notar abgegeben werden, bei der beide Parteien anwesend sind.

Die Einigung ist ein dinglicher Vertrag. Für ihn gelten die Voraussetzungen des allgemeinen Teils des BGB. Mit Ausnahme der Auflassung erfolgt die Einigung ohne eine besondere Form und kann von einer Bedingung abhängig gemacht werden. Die Einigung ist sogar bis zur Eintragung widerrufbar. Dies folgt aus dem Umkehrschluss aus § 873 Abs. 2 BGB. Sind die Parteien an ihre Erklärungen gebunden, z.B. wenn sie vor einem Notar oder dem Grundbuchamt abgegeben worden sind, so sind sie unwiderrufbar.

Es ist in diesem Fall fraglich, ob dem Erwerber dann schon ein sog. Anwartschaftsrecht zusteht. Dieses ist nicht gesetzlich definiert und wurde von der Rechtsprechung entwickelt.

Ein Anwartschaftsrecht stellt das wesensgleiche Minus zum Eigentum dar. Diese nicht aussagekräftige Definition bedeutet, dass ein solches vorliegt, wenn von einem mehraktigen Entstehungsakt bereits so viele Erfordernisse erfüllt sind, dass der Erwerber eine gesicherte Rechtsposition erworben hat, die der andere nicht mehr einseitig zerstören kann.⁵ Es ist somit eine Vorstufe zum Vollerwerb. Umstritten ist dabei im deutschen Recht, wann die Rechtsposition des Erwerbers so weit erstarkt ist, dass ein Anwartschaftsrecht vorliegt.

Die bindende Einigung ist keine Verfügungsbeschränkung. Sie schützt nur gegen den einseitigen Widerruf des Verkäufers gegenüber dem Käufer. Er könnte also trotz Abreden immer noch über das Grundstück abredewidrig gegenüber anderen Käufern verfügen. Stellt der Erwerber aber einen Antrag auf Eintragung beim Grundbuchamt gem. § 13 GBO, so entsteht ein Anwartschaftsrecht. Das Grundbuchamt ist gem. § 17 GBO verpflichtet, diesen Antrag zeitlich vor allen späteren Anträgen zu bearbeiten. Anders ist es nur, wenn der Verkäufer den Antrag beim Grundbuchamt gestellt hat. Er kann in diesem Fall den Antrag zurücknehmen und die Erwerbsaussicht zu Fall bringen, sodass das Anwartschaftsrecht untergeht. Es kommt also darauf an, wer einen Antrag beim Grundbuchamt gestellt hat. Nur wenn der Käufer tätig wird, so kann er eine Anwartschaft erwerben. Zusätzlichen Schutz kann der Erwerber durch die Eintragung einer Vormerkung erhalten. Wegen des Schutzes gegen Zwischenverfügungen aus §§ 883 Abs. 2, 888 BGB entsteht eine Anwartschaft, da die Position des Erwerbers dann nicht mehr durch eine einseitige Handlung des Verkäufers zerstört werden kann. Die gleiche Wirkung hat auch ein gerichtliches Veräußerungsverbot.

Wie bereits eingangs erwähnt, besteht die Verfügung des Eigentums an einem Grundstück aus einem Doppeltatbestand. Die Einigung bedarf der Eintragung des Rechts ins Grundbuch. Grundsätzlich wird im Grundbuch der Inhalt der Einigung eingetragen. Im Falle des § 874 BGB kann aber auf eine Bewilligung Bezug genommen werden. Der Bezug auf die Bewilligung ist deshalb zulässig, weil der einzutragende Sachverhalt häufig so detailliert ist, dass eine wörtliche Wiedergabe im Grundbuch nur zu einer Unübersichtlichkeit führen würde. Wirksamkeitsvoraussetzung ist, dass sich die Einigung und die Eintragung decken. Eine fehlerhafte Einigung führt dazu, dass das Grundbuch unrichtig ist, wenn das Recht trotz des Fehlers eingetragen wird. Die Folge ist ein Anspruch aus § 894 BGB auf Berichtigung.

⁵ BGH NJW 1955, 544; 1982, 1639

Weitere Voraussetzung für die Übertragung eines Grundstücks ist, dass der Verkäufer im Zeitpunkt der letzten Erwerbshandlung die Verfügungsberechtigung innehat. Fehlt diese, so kann der Erwerber Eigentum erwerben, wenn er beim Erwerb bezüglich der Berechtigung im guten Glauben war. Es kommt dann ein Erwerb unter den Voraussetzungen des § 892 BGB zustande. Wenn die Beschränkung der Berechtigung nach der letzten Erwerbshandlung eintritt, so schadet dies gem. § 878 BGB nicht immer. In Falle einer bindenden Einigung und bei Antragstellung beim Grundbuchamt findet der Rechtserwerb trotz Verlust der Verfügungsberechtigung statt.

Wie bereits erwähnt, kann der Rechtserwerb auch gutgläubig erfolgen, wenn die Verfügungsberechtigung fehlt. In diesem Fall müssen die Voraussetzungen der §§ 892, 893 BGB vorliegen. Voraussetzung für die Anwendbarkeit der §§ 892, 893 BGB ist eine Verfügung über ein Recht an einem Grundstück. Bei hoheitlichen Akten wie einem Zuschlag im Rahmen der Zwangsversteigerung oder dem Erbgang sind die §§ 892, 893 BGB nicht anwendbar. Weitere Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der Gutgläubensvorschriften sind die Wirksamkeit der Eintragung und die Unrichtigkeit des Grundbuchs sowie die Gutgläubigkeit des Erwerbers. Eine Eintragung ist nur dann richtig, wenn sie rechtswirksam eingetragen ist. In den seltensten Fällen ist diese nichtig. Die Unrichtigkeit des Grundbuchs muss sich auf die Ansehung eines Rechts beziehen. Sie kann dabei verschiedene Ursachen haben. So kann eine materiellrechtliche Einigung fehlen oder nichtig sein. Dies wird wegen des formellen Konsensprinzips nicht geprüft. Auch können Fehler des Grundbuchsamtes die Unrichtigkeit begründen, z.B. das Grundbuchamt trägt was anderes ein, als die Parteien vereinbart haben. Auch können eingetragene Rechte wie eine Hypothek oder Grundschuld untergegangen oder übergegangen sein. Entscheidend ist besonders die Gutgläubigkeit des Erwerbers. Im Gegensatz zu § 932 Abs. 2 BGB schadet dem Erwerber nur die positive Kenntnis von der Unrichtigkeit, was dazu führt, dass selbst grobe Fahrlässigkeit wie z.B. der fehlende Einblick ins Grundbuch nicht schadet.

Die Unrichtigkeit des Grundbuchs kann wegen der Vermutungs- und Gutgläubenswirkung schwerwiegende Folgen haben, da ein Dritter aufgrund der Gutgläubenswirkung von einem Nichtberechtigten vollwertiges Eigentum erwerben kann. Dem Berechtigten steht zum Schutz aber ein Widerspruch, § 899 BGB, bzw. einen Grundbuchberichtigungsanspruch, § 894 BGB, zu. Der Widerspruch schließt nur den gutgläubigen Erwerb aus. Er hat keine

Veräußerungssperre zur Folge. Stellt sich später heraus, dass der Widerspruch unrichtig und das Grundbuch richtig ist, so hindert dies nicht den Rechtserwerb. Die Eintragung eines Widerspruchs bedarf wiederum einer Bewilligung des Eingetragenen oder einer einstweiligen Verfügung, vgl. §§ 935 ff. ZPO. Für die Eintragung des Widerspruchs müssen die Voraussetzungen des § 894 BGB, d.h. die des Anspruchs auf Grundbuchberichtigung, glaubhaft gemacht werden. Ein fehlerhafter Widerspruch wird mit einer Beschwerde gem. § 71 Abs. 1 GBO beim Grundbuchamt durch eine gerichtliche Entscheidung aufgehoben.

Der Anspruch auf Grundbuchberichtigung gem. § 894 BGB bedarf neben der materiellen Berechtigung auch eine formelle Berechtigung des Anspruchstellers, § 19 GBO. Dieser Anspruch richtet sich auf die Abgabe der grundbuchrechtlichen Bewilligung nach § 29 GBO. Stimmt der Verpflichtete nicht freiwillig der Änderung zu, so muss der Berechtigte eine Leistungsklage auf Abgabe einer Willenserklärung erheben, die mit Rechtskraft des Urteils als abgegeben zählt, vgl. § 894 ZPO.

Kommt es zu keiner Berichtigung, so kann der fälschlich eingetragene Eigentümer Eigentum erwerben, wenn die Eintragung 30 Jahre Bestand hat und kein Widerspruch eingetragen ist, sog. Tabularersitzung. Bedeutung hatte dies aber nur als die Grundbücher eingerichtet worden sind. Heute ist die Norm im Prinzip bedeutungslos.

In den meisten Bundesländern ist man bereits dazu übergegangen, die Grundbücher in elektronischer Form zu führen.

2. Das kanadische System

a. Allgemeines

Im Gegensatz zum deutschen Recht basiert das Sachenrecht in Ontario, Kanada, auf dem common law, dessen Wurzeln in England liegen. Das Recht hat sich im Laufe der Zeit eher langsam fortentwickelt. Man unterscheidet zwei Arten von Sachenrecht: real property und personal property. Real property erfasst dabei das Immobiliarsachenrecht und das personal property die restlichen Eigentumsrechte.

Das Sachenrecht ist im gesamten Commonwealth im Prinzip gleich. Eine Ausnahme bildet dabei aber das Immobiliarsachenrecht, welches ein System der Registrierung der Eigentümerstellung innehat. Im Common Law musste der Verkäufer früher nachweisen, dass er und derjenige, von dem er das Land erwarb, das Land über einen gewissen Zeitraum als Land im Eigentum gehabt hatte. Die Verträge über den Verkauf und Erwerb von Grundstücken und andere geschäftliche Einflüsse, wurden in der Regel in schriftlichen Dokumenten festgehalten. Die Folge war, dass man das Eigentum nur durch Dokumente wie Verträge oder Sonstiges nachweisen konnte. In der Praxis hat sich dieses System aber als schwierig erwiesen, insbesondere wenn es sich um ältere Grundstücke gehandelt hat. Theoretisch gesehen müsste der Nachweis von der Übertragung des ersten Eigentümers gebracht werden, d.h. von der Übertragung durch den König bzw. die Königin. Da dies in der Regel unmöglich ist, war man dazu übergegangen, den Nachweis einer Kette von einwandfreien Übertragungen der letzten 60 Jahre zu fordern. Auf dieses System baut nun das System in Kanada auf und versucht dieses zu verbessern.

In Kanada gibt es zwei Systeme der Registrierung von Grundstücken. Welches System angewendet wird, ist davon abhängig, wo das zu registrierende Grundstück liegt. So ist im nördlichen Ontario sowie in den westlichen Provinzen Kanadas das sog. title registration system anzuwenden. Im südlichen Ontario und in den Atlantikprovinzen wird dagegen noch das sog. document registration system angewendet.

b. Document Registration

Das document registration system, auch deeds registration system genannt, ist eine Registrierung von Ländereien im Common Law; es wurde jedoch schon in vielen Common Law Ländern vom Torrens-system, eine Art der title registration, verdrängt (dazu sogleich). Das System ist im Prinzip nur eine Registrierung aller wichtigen Titel, die sich auf das betreffende Land beziehen. Ontario war einer der Pioniere des document registration systems. Um eine Verfügungsberechtigung über das Land zu erhalten, muss der Käufer bzw. oft dessen Anwalt die folgenden Punkte sicherstellen:

- er muss sicherstellen, dass alle Titel und deren Dokumente genau aufgeführt worden sind;
- er muss eine Kette von Titeln und Verfügungsberechtigungen nachweisen können;

- er muss sicherstellen, dass keine Lasten in Bezug auf das Grundstück in den Dokumenten eingetragen oder begründet worden sind, die der Berechtigung entgegenstehen könnten.

Wird ein Grundstück nach diesem System verkauft, so muss der Verkäufer sicherstellen, dass er dem Käufer einen sog. „good title“ überträgt. Einen „good title“ bekommt man, wenn man eine einwandfreie Übertragungskette des betreffenden Grundstücks nachweisen kann. Es dürfen keine Lücken oder Ungereimtheiten bezüglich des Grundstücks in der Kette der Titel vorliegen.

Probleme ergeben sich insbesondere, wenn das Land, das verkauft wird, alt ist. Diese Kette von Schuldtiteln über das Land kann sich über hunderte von Jahren hingezogen haben und eine Vielzahl von Eigentümerwechsel beinhalten. Die kollektive Sammlung der Schuldtitel, die über das Land geführt wird, ist daher nicht unbedingt beweiskräftig und schlüssig. Selbst eine gründliche Recherche über die Kette von Schuldtiteln gibt dem Erwerber keine 100%ige Sicherheit. Das ist auf dem Prinzip des „nemo dat quod non habet“, d.h. keiner gibt etwas, was er nicht hat, zurückzuführen. Hinzu kommt noch, dass es immer die Möglichkeit gibt, dass unentdeckte noch offenstehende Schulden das Land belasten. Als Beispiel kann man hier den Fall *Pilcher v Rawlins* aus dem Jahre 1872 nennen. Der Verkäufer trat an Käufer 1 das Eigentumsrecht an einem Grundstück ab, behielt aber den Titel über die Verfügungsberechtigung. Er trat dann in betrügerischer Absicht den Titel an Käufer 2 ab. Der zweite Erwerber erhielt nur den zurückgehaltenen Titel, d.h. im Endeffekt erwarb er nichts.

Dieses umständliche und unsichere Verfahren kann, wie gezeigt, sehr oft zu Gerichtsverfahren führen, wenn die Parteien sich nicht einig sind, ob der Titel über die Verfügungsberechtigung ein sog. „good title“ ist oder nicht. Zudem wurden die Register im Laufe der Zeit durch Übertragungen und Teilungen immer größer und unübersichtlicher. Der Gesetzgeber war daher dazu übergegangen, dass man nur noch den Nachweis der letzten 40 Jahre bringen muss. Ältere Dokumente sind nach dem Ablauf dieser Zeit nicht mehr verwertbar, selbst wenn sie einen Inhalt aufweisen, der der Kette von einwandfreien Übertragungen entgegenstehen würde.

c. Title Registration

Dem document registration system steht das title registration system gegenüber. Es wird nach dem Gründer Sir Robert Torrens „Torrens-system“ bezeichnet. In diesem System wird ein Register angelegt, das von der Verwaltung, sog. Land Registry Offices,⁶ geführt wird und einen unanfechtbaren, von Staat garantierten Titel beinhaltet. Der Unterschied zwischen den Systemen liegt im Prinzip in der Art der Registrierung. So arbeitet das title registration system auf dem Prinzip der Verfügungsberechtigungen aufgrund der Registrierung und nicht auf dem Prinzip der Registrierung von Dokumenten.

Das title registration System wurde eingeführt, um die Unsicherheiten, die Komplexität und die Kosten des document registration systems, das eine nachgewiesene ununterbrochene Kette von Titeln und Berechtigungen erforderte (s.o.), zu bekämpfen. Es wird keine ununterbrochene Kette von Titeln und Berechtigungen mehr gefordert. Jede Parzelle wird auf einem einzelnen Blatt registriert. Dort werden die Grenzen, die Größe des Grundstücks, die Namen der vorherigen Eigentümer und alle rechtlichen Interessen, die den Titel beeinflussen können, erfasst. Der Staat garantiert diesen Titel und hält für den Fall, dass durch sein Verschulden ein Schaden infolge des Verlusts des Titels eintritt, eine Schadenskompensation bereit. Beachtenswert ist bei der Einteilung in Parzellen, dass es wegen des fehlenden Buchzwangs noch Ländereien gibt, die nicht registriert sind! Somit werden in Kanada heute noch Grundstücke erstmals registriert.

Das Landregister ist der zentrale Aspekt des title registration Systems. Es war ursprünglich ein gebundenes Buch. Heute ist es größtenteils elektronisch erfasst. Wird ein Grundstück erstmalig registriert, so bekommt es eine Nummer, sog. folio. Diese Nummer identifiziert das Grundstück in Bezug auf einen registrierten Plan, vergleichbar mit dem Grundbuchauszug. Will man z.B. die Grenzen des Grundstücks ändern, so muss ein überarbeiteter Plan vorbereitet und registriert werden. Nach der Registrierung kann das Grundstück nicht mehr aus dem Register entfernt werden. Es ist dann endgültig registriert und kann nur noch durch Änderungen der Lage verändert werden.

⁶ Die Offices sind in den Städten der Provinz Ontario angesiedelt. Eine Liste der Offices findet man unter http://www.gov.on.ca/MGS/en/FAQ/STEL02_047246.html; nach s. 3 (2) des Land Titles Acts werden sie vom Ministerium verwaltet.

Will man das Grundstück verkaufen, so muss eine Änderung des Registers veranlasst werden.⁷ Eine Änderung kann von dem Erwerber oder dem Veräußerer veranlasst werden.⁸ Der Registrar, eine Person vergleichbar mit dem Rechtspfleger, hat dabei die Pflicht, sicherzustellen, dass nur eine rechtlich gültige Änderung vorgenommen wird. Er bestimmt, welche Dokumente er für die Durchführung der Änderung benötigt, um sicher zu sein, dass sie veranlasst wird.⁹ Die Gründe für eine solche Änderung des Registers sind oft der Verkauf des Grundstücks, der Tod eines registrierten Eigentümers oder eine gerichtliche Anordnung. Für einen Antrag auf Änderung des Registers gibt es keine einheitlichen Voraussetzungen, da eine einheitliche gesetzliche Regelung nicht besteht. Es hängt von dem Inhalt der Dokumente ab, die man einreicht. Das Gleiche gilt auch bei Lasten, die das Grundstücksrecht beschränken oder beeinflussen, z.B. Grundpfandrechte. Jedoch können diese eingetragen werden. Sie müssen es aber nicht. Es gibt gesetzliche Regelungen, die die Rechte und Rangordnung der einzelnen Lasten zueinander und zu Dritten regeln. Da der Staat hier eine Garantie übernimmt, hat er, wie bereits erwähnt, für den Fall eines Fehlers bei der Registrierung ein Schadenskompensationssystem eingeführt.¹⁰ Es kommt nur in sehr seltenen Fällen zu gerichtlichen Streitigkeiten und Klagen.

Im Gegensatz zum common law title, kann sich derjenige, der sich auf den Torrens-Titel beruft, auf die Eintragungen verlassen, wenn er gutgläubig handelt. Handelt er aufgrund der Eintragungen im Register, so haben diese Handlungen Wirksamkeit in der Rechtswelt. Es gibt dabei keine Pflicht eines Käufers, sich außerhalb des Registers zu informieren. Nur die eingetragenen, d.h. registrierten Fakten sind entscheidend. Ein Common Law title des Verkäufers, der einen Fehler aufweist, wird daher der Titel des Erwerbers, wenn der Fehler nicht eingetragen ist. Es obliegt dem Erwerber, dass er sicherstellt, dass der Titel des Verkäufers außer Frage steht, was eine Untersuchung und Erkundigungen bezüglich des Titels erfordert.

⁷ S. 86 ff. des Land Title Acts von 1990

⁸ S. 30 ff. des Land Title Acts von 1990

⁹ Der Land Title Act enthält z.B. nur eine Regelung im Rahmen der Pacht. In s. 111 (4) werden die nötigen Dokumente aufgelistet. Eine entsprechende Regelung gibt es sonst nur noch in s. 140 ff. Dort wird beschrieben, welche Voraussetzungen eine Landbeschreibung und ein registrierter Plan haben müssen, d.h. welchen Inhalt die Dokumente aufweisen müssen.

¹⁰ S. 54 ff. des Land Title Acts. Es wurde dafür ein Fond eingerichtet, sog. Assurance Fund. Die Kompensationsregelung ist in s. 57 geregelt.

Diese Form der Titel-Registrierung wird von drei Prinzipien geleitet, die das Gesetz, der Land Titles Act, mehr oder weniger widerspiegelt: das mirror principle, das curtain principle und das insurance principle.

1. Mirror Principle

Das „mirror principle“ ist mit dem Publizitätsprinzip aus dem deutschen Sachenrecht vergleichbar. Es will sicherstellen, dass das Register die Eigentümerstellung des Grundstückbesitzers widerspiegelt. Es gibt ein Zertifikat über dieses Besitzrecht, welches alle wesentlichen Fakten über dieses Recht der jeweiligen Person zusammenfasst. Die Folge dieses Prinzips ist, dass, wenn man das Grundstück verkauft, der neue Titel über das Eigentumsrecht bezüglich der Beschreibung des Grundstücks und dessen Grenzverläufe identisch sein muss mit dem alten Titel. Abweichen darf nur der Name des Eigentümers, sonst nichts.

Theoretisch sollte das Register zu jedem Zeitpunkt alles über den Eigentümer zeigen. Aber das Gesetz erlaubt Ausnahmen. So will der Gesetzgeber z.B., dass Klagen gegen den Eigentümer, die das Grundstück bzw. das Eigentum daran betreffen, nicht registriert werden. Solche Ausnahmen stellen zum Beispiel eine Klage wegen Grundstücksteuer oder wegen unerlaubter Handlung infolge einer Gefahr, die vom Grundstück ausgeht. Dies gilt auch im Interesse des Eigentümers. Sonstige Klagen können in das Register eingetragen werden.

Es gibt auch Rechte, die jemand erhält, aber die nicht registriert werden sollen, wie z.B. ein Gerichtsurteil gegen den Eigentümer oder gegen den Ehegatten des Eigentümers. Auch sind manche Rechte einfach schwer zu registrieren, z.B. das Wegerecht. Es gibt aber auch so allgemeine und anerkannte Rechte, die sich zu registrieren lohnen. Hier sind die Grundschulden zu nennen. Es gibt aber auch Rechte, die es nicht wert sind zu registrieren, wie Rechte, die unter einer Treuhand ausgeübt werden.

Zwar gibt es eine Kompensation für Schäden, die infolge unrichtiger Registrierung entstehen. Es ist aber anerkannt, dass es auch eine Möglichkeit geben muss, Fehler zu korrigieren. Zum einen spricht die Fairness dafür, einen solchen Fehler trotz Schadenskompensation zu korrigieren und dem Erwerber die Kompensation zugute kommen zu lassen. Zum anderen

sprechen aber auch Kostengründe dafür, wenn der Eigentümer z.B. ein wertvolles Gebäude hat errichten lassen.

Es gibt ältere Gesetze, die besagten, dass eine registrierte Abtretung eines Anspruchs oder eine Grundschuld keinen Einfluss auf die Übertragung haben, wenn sich aus ihrem Inhalt ergibt, dass ihr Inhalt nicht rechtlich anerkannt ist, so z.B. wenn sich aus den Dokumenten ergibt, dass sie gefälscht sind. Solche Dokumente, sog. *deferred indefeasibility*, sind nicht übertragbar und wirken sich nicht auf eine spätere Übertragung des Grundstücks oder Eintragung in das Register aus. Obwohl diese Doktrin in den meisten Ländern unter dem englischen System der *title registration* nicht mehr angewendet wird, so gilt sie in Teilen Ontarios.

2. Curtain Principle

Das zweite Prinzip, dem das *title registration system* zugrunde liegt, ist das „*curtain principle*“. Nach diesem Prinzip soll das Register die Informationen verdecken, die der Käufer oder andere Personen nicht zu überprüfen brauchen, bevor sie ein Recht an dem Grundstück erwerben oder übertragen. Man muss also nicht mehr wissen, als das Zertifikat über das Recht beinhaltet. Eine Reihe von Dokumenten, die eine einwandfrei Übertragungskette nachweisen, ist nicht mehr erforderlich. Die Verkäufer kann auch solche Dokumente zurückhalten, wie z.B. eine private Auflassung, also eine nicht registrierte Verfügung über Grundstücksrechte, sog. *unregistered conveyancing*, da alle wichtigen Informationen über die Eigentümerstellung, die für die registrierte Übereignung des Grundstücks erforderlich sind, im Zertifikat festgehalten werden.

Dieses Prinzip wird von den Gesetzen unterschiedlich angewendet. Die Provinzverwaltung hat das Register regelmäßig zu aktualisieren. So will sie verhindern, dass man die Gültigkeit und die Rechtmäßigkeit vergangener Übertragungen zu überprüfen hat bevor man ein Grundstück überträgt. Wenn eine vorherige Garantie infolge der Aktualisierung ersetzt wird, so kann der ältere Eintrag gelöscht werden. Zu nennen ist hier z.B. die Löschung des alten Eigentümers, wenn der neue registriert wurde. Das Gleiche gilt auch, wenn das Register keine Garantie für ein Recht hat, wie z.B. eine Pacht.

3. Insurance Principle

Das dritte und letzte Prinzip des „title registration systems“ ist das „insurance principle“.¹¹ Es gibt demjenigen einen Schadensersatzanspruch, der durch eine fehlerhafte Registrierung durch den Registrar einen Schaden erleidet, da ein Fehler immer wieder mal auftreten kann. Aus diesem Grund wird die Versicherung als Schlüsselprinzip der title registration bezeichnet. Gäbe es dieses Prinzip nicht, so könnten sich der Erwerber des Grundstücks oder andere Beteiligte nicht auf den Eintrag verlassen. Ihre Rechte wären nicht vollkommen geschützt. Das System wäre nicht anwendbar, da im Leben Fehler menschlich sind und Existenzen gefährden können. Da der Erwerber und die anderen Beteiligten aber nicht vollkommen schutzlos bleiben dürfen, ist das Prinzip der Versicherung eins der Grundprinzipien der title registration.

Die insurance ist sehr eng verbunden mit anderen Aspekten des Grundstücks und der title registration. Es deckt aber nur die Schadensfälle ab, bei denen die Verwaltung eine Garantie über die Eigentümerstellung gibt. Wie bereits erwähnt, hängt der Anspruch auf Schadenskompensation davon ab, ob der Fehler berichtigt wird oder nicht. Das Prinzip der Absicherung wird von den common law Ländern in verschiedenster Weise angewendet. Ontario war aber ein Wegbereiter dieses Prinzips, indem es eine Kompensation schon im Jahre 1885 anwendete. In England wurde dieses Prinzip per Gesetz dann im Jahre 1897 erstmals erlassen. Zu beachten ist aber, dass nicht jedes Recht geschützt wird, z.B. Bodenrechte wie beim Bergbau.

d. Der Erwerb eines Grundstücks nach dem Gesetz in Ontario

Wie bereits bei den Prinzipien erwähnt, ist der Verkauf eines Grundstücks in Ontario zum größten Teil formfrei und wesentlich unkomplizierter als in Deutschland. Neben der Änderung des Registers sind die Anforderungen an den Vertrag an sich geringer. In Ontario bedarf es keines notariell beurkundeten Vertrages. Eine mit § 311b Abs. 1 S. 1 BGB vergleichbare Norm gibt es nicht. Ausreichend ist, wenn ein Makler einen Vertrag entwirft, den beide Parteien unterschreiben.

Hat der Verkäufer seinen Wohnsitz im Ausland, z.B. in Deutschland, gilt Folgendes: Zunächst muss der Verkäufer alle relevanten Dokumente, z.B. den Kaufvertrag und das

¹¹ Das Kompensationssystem ist in s. 54 bis 59 des Land Titles Acts geregelt.

Wertgutachten über das Land bei Revenue Canada, der föderalistischen kanadischen Steuerbehörde, einreichen und ein sog. clearance certificate beantragen. Mit diesem geht man dann zum Land Register Office und lässt die Änderung eintragen. In den Teilen Ontarios, wo es die Computerregistrierung schon gibt, kann man dies auch online machen. Dokumente, die nicht in Englischer Sprache verfasst sind, müssen nicht zwingend von einem Dolmetscher übersetzt werden. Nach s. 84 des Land Titles Acts von 1990 ist es ausreichend, wenn derjenige, der es übersetzt, eine eidesstattliche Versicherung abgibt, dass er beide Sprachen versteht, die Übersetzung korrekt ist und dass er sie nach bestem Wissen vorgenommen hat.

Die Übertragung eines Grundstücks ist im Land Titles Act unter s. 86 ff. geregelt. Diese Regeln gelten gem. s. 90 des Land Titles Acts auch für Schenkungen. Bei einer Schenkung oder dem Verkauf zum symbolischen Preis von CDN\$ 1 ist zu beachten, dass man die bei der Übertragung anfallende Steuer, sog. Land Transfer Tax,¹² nicht umgehen kann. Es wird in diesem Fall der Wert des Grundstücks geschätzt, wobei die Schätzung von einem Gutachter, einem sog. Appraiser, benötigt wird.

Im Wege des technologischen Fortschritts hat Ontario das gesamte Registrierungssystem den heutigen Umständen angepasst. Es wurde eine Datenbank mit allen Informationen über die Eigentümer entwickelt und man kann die Dokumente online einreichen. Ein Computersystem analysiert die Dokumente und erfasst die Übereignungen, Sicherheiten und Grundschulden, die wichtig sind, ohne dass diese vom Registrar überprüft werden müssen.

3. Fazit des Vergleichs

Wenn man die Systeme von Kanada und Deutschland miteinander vergleicht, so scheint auf den ersten Blick doch vieles gleich zu sein. Es gibt aber gravierende Unterschiede.

In Deutschland ist mit dem Grundbuch nur ein System vorhanden. In Kanada gibt es stattdessen noch zwei Systeme. Welches anzuwenden ist, hängt davon ab, wo man wohnt bzw. wo das Grundstück liegt, das man erwerben will. Das System der document registration ist mit dem Grundbuch nicht vergleichbar. Es ist ein altes common law System, das umständlich und kostspielig ist und dem Erwerber keine 100%-ige Sicherheit gibt, ob er

¹² Die Steuer ist im Land Transfer Tax Act von 1990 geregelt. Die Höhe der Steuer setzt s. 2 (1) des Acts fest und ist vom Wert abhängig.

Eigentümer des Grundstücks werden kann oder nicht. Es hängt davon ab, ob jemand einen Einspruch gegen die nachgewiesene Kette von einwandfreien Übereignungen einlegt oder nicht. Im Gegensatz zu diesem Prinzip kann sich die Verfügungsberechtigung in Deutschland nur aus dem Eintrag im Grundbuch ergeben. Es gilt grundsätzlich die Vermutung, dass das Grundbuch richtig ist. Dem Betroffenen bleibt aber die Möglichkeit, einen Widerspruch ins Grundbuch eintragen zu lassen, der einer Übertragung entgegenstehen kann. Auch wenn das Grundbuchamt die Dokumente oder eine beglaubigte Kopie von ihnen aufbewahrt, so ist eine Registrierung nur durch Dokumente ausgeschlossen.

Das title registration System dagegen hat Gemeinsamkeiten mit dem deutschen Grundbuch, was wohl auch auf die Entwicklung durch Sir Robert Torrens zurückzuführen ist, der das System von einem deutschen Einwanderer namens Ulrich Hübbe in Australien übernahm. Die deutschen Wurzeln sind erkennbar. Das Grundbuch und das title registration System werden vom Staat geführt. Jedoch gibt es im Grundbuch keine unanfechtbare Garantie. Es gilt nur eine Richtigkeitsvermutung, die widerlegt werden kann.

Gemeinsam ist im Prinzip die Art und Weise der Buchführung. So werden im deutschen und im kanadischen System Bücher geführt, die das einzelne Grundstück bezeichnen und die Grenzen beschreiben. Unterschiedlich sind aber die Anforderungen an die Registrierung von Belastungen auf dem Grundstück. So ist es in Deutschland eine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Entstehung der Hypothek oder Grundschuld, dass sie ins Grundbuch eingetragen werden. Im title registration system ist dies nicht der Fall. Hier kann man es eintragen lassen. Es gibt keine einheitlichen Regelungen vergleichbar zu § 13 GBO für einen Antrag auf Änderung des Registers in Kanada.

Ein weiterer wichtiger Unterschied ist, dass es im deutschen Recht keine private Auflassung gibt. Die Auflassung gem. § 925 Abs. 1 BGB ist ein Teil des mehraktigen Rechtsgeschäfts der Eigentumsübertragung. Zudem werden im Grundbuch alte Einträge nicht gelöscht, sondern nur rot markiert und wenn es unübersichtlich ist, neu verfasst.

Eine Schadenskompensation gibt es auch nach dem deutschen Recht, wobei die Anforderungen doch andere sind und das Gesetz diesen Anspruch nicht im Sachenrecht kodifiziert hat, sondern, da eine Amtsperson tätig wird und einen Schaden verursacht, im

Bereich der unerlaubten Handlung, sog. Staatshaftungsanspruch gem. § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG.

Der Rechtsvergleich zeigt, dass das Grundbuch in Deutschland beide Systeme kombiniert, aber nur Dokumente zur Eigentumsübertragung nicht ausreichen. Im title system kommen die Wurzeln des Grundbuchs zum Ausdruck, auch wenn die Grundbuchordnung damals noch nicht kodifiziert war. Durch die Auswanderer wurden Rechtsgebiete aus verschiedensten Ländern in die ganze Welt hinausgetragen. Teilweise wurden sie übernommen, teilweise nicht. Wie man aber in den anderen Common Law Ländern sieht, stirbt das System der document registration langsam aus. Es scheint daher nur eine Frage der Zeit, bis auch Ontario und die übrigen Provinzen sich ausschließlich dem System der title registration unterwerfen.