
Datum: 04.12.2012
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 3 Wx 197/12
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2012:1204.3WX197.12.00

Vorinstanz: Amtsgericht Erkelenz, ER- 10672-1

Tenor:

Die angefochtene Zwischenverfügung wird aufgehoben. Das Grundbuchamt wird angewiesen, von den dort geäußerten Bedenken Abstand zu nehmen.

Gründe:

I.

Mit notariell beurkundetem Vertrag vom 20. September 2010 (UR-Nr. 001 für 2010 des Verfahrensbevollmächtigten) veräußerte der Beteiligte zu 1. den im Beschlusseingang bezeichneten Grundbesitz, seinerzeit eine Teilfläche eines Grundstücks, an die Beteiligte zu 2., deren Gesellschafter damals die Beteiligten zu 3. bis 5. – zu je 1/3 – waren. Im Vertrag wurde bereits die Auflassung erklärt, darüber hinaus wurden der Verfahrensbevollmächtigte, sein Sozius und bestimmte Mitarbeiter des Notariats bevollmächtigt, insbesondere nach erfolgter Vermessung die Identität des Kaufobjektes festzustellen, die Auflassung zu vereinbaren und den Antrag auf Eintragung selbständiger Grundstücke in das Grundbuch zu stellen. Ferner wurde die Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Eigentumsverschaffung bewilligt und beantragt; diese wurde am 25. Oktober 2010 zugunsten der Beteiligten zu 2., als deren Gesellschafter die Beteiligten zu 3., 4. und 5. benannt wurden, im Grundbuch eingetragen.

Mit gleichfalls notariell beurkundetem Vertrag vom 10. August 2011 (UR-Nr. 002 für 2011 des Verfahrensbevollmächtigten) verkauften die Beteiligten zu 3. und 4. ihre Gesellschaftsanteile an die Beteiligte zu 5. und traten sie an diese ab.

1

2

3

4

5

Am 5. Juni 2012 erklärte ein Mitarbeiter des Notariats unter Bezugnahme auf die im Vertrag vom 20. September 2010 erteilte Vollmacht die Identität der im hiesigen Beschlusseingang bezeichneten Fläche mit dem Kaufobjekt. Darüber hinaus erklärte er die Bewilligung des Beteiligten zu 1. zur Eintragung des Eigentumswechsels auf die Beteiligte zu 5.	
Mit am 8. Juni 2012 eingegangener Schrift hat der Verfahrensbevollmächtigte der Beteiligten unter Bezugnahme auf eine frühere Schrift vom 15. Februar 2012 und dort enthaltene Anträge namens Verkäufer und Käufer unter anderem die Eintragung der Eigentumsänderung auf die Beteiligte zu 5. beantragt.	6
Nach Erlass zweier anderweitiger Zwischenverfügungen hat das Grundbuchamt durch die angefochtene Zwischenverfügung – ebenso wie der Sache nach bereits mit einer früheren Zwischenverfügung vom 12. Juli 2012 – beanstandet, zur Eintragung der Eigentumsänderung bedürfe es noch des Nachweises der Auflassung des Beteiligten zu 1. an die Beteiligte zu 5. in der Form des § 29 GBO. Zur Begründung hat es angeführt: Bisher sei lediglich eine Auflassung des Beteiligten zu 1. an die Beteiligte zu 2. nachgewiesen, doch sei letztere infolge der Übertragung aller Gesellschaftsanteile auf die Beteiligte zu 5. als eigene Rechtspersönlichkeit weggefallen. Auf die Beteiligte zu 5. infolge der Übertragung der Gesellschaftsanteile übergegangen sein könne lediglich der schuldrechtliche Anspruch der Beteiligten zu 2. auf Eigentumsübertragung. Die erforderliche weitere Auflassung könne auch nicht von den im Vertrag vom 20. September 2010 Bevollmächtigten erklärt werden, da eine Auflassung an die Beteiligte zu 5. von dieser Vollmacht nicht umfasst sei.	7
Alle Zwischenverfügungen sind in Form eines Anschreibens an den Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten ergangen.	8
Gegen die letzte Zwischenverfügung vom 7. August 2012 wendet sich der Verfahrensbevollmächtigte mit seinem namens aller Beteiligten eingelegten Rechtsmittel. Diesem hat das Grundbuchamt mit Beschluss vom 21. August 2012 nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Düsseldorf zur Entscheidung vorgelegt. Hierbei hat es gesondert begründet, weshalb es die angefochtene Zwischenverfügung nicht in Beschlussform verfasst habe.	9
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Grundakten – Blätter 2163 und 10672 – Bezug genommen.	10
II.	11
Das gemäß §§ 71 Abs. 1, 72, 73 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 GBO als Beschwerde zulässige Rechtsmittel der Beteiligten, das nach der vom Grundbuchamt ordnungsgemäß erklärten Nichtabhilfe gemäß § 75 GBO dem Senat zur Entscheidung angefallen ist, hat in der Sache sowohl aus formellen als auch aus inhaltlichen Gründen Erfolg.	12
1.	13
Der Senat hält seinen Standpunkt aufrecht, dass eine Zwischenverfügung auch im Grundbuchverfahren durch förmlichen Beschluss zu ergehen hat und dieser gemäß § 38 Abs. 2 FamFG die Beteiligten, ihren gesetzlichen Vertreter und ihre Bevollmächtigten sowie die an der Entscheidung mitwirkenden Gerichtspersonen, eine Beschlussformel und eine Begründung enthalten muss (zuletzt: Beschluss vom 25. September 2012 in Sachen I-3 Wx 31/12 mit Nachweis früherer Senats-Rechtsprechung; ebenso schon: OLG Köln, Beschluss vom 20. Januar 2010 in Sachen 2 Wx 109/09; auch: BeckOK GBO – Zeiser, Stand:	14

01.09.2012, § 18 Rdnr. 30; Wilsch FGPrax 2009, S. 243/245; a.A.: Demharter, GBO, 28. Aufl. 2012, § 18 Rdnr. 29, allerdings ohne Auseinandersetzung mit der hier vertretenen Meinung).

Wollte man anders entscheiden, hätte dies die befremdliche Konsequenz, dass bei einem in die Rechte eines Beteiligten – nämlich durch die Aufforderung, noch bestehende Eintragungshindernisse zu beseitigen – eingreifenden Verfahrensablauf vor dem Grundbuchamt die Instanz ohne gerichtliche Endentscheidung abgeschlossen würde. Denn nach der hier abgelehnten Auffassung handelt es sich bei der Zwischenverfügung um eine solche nicht, und die Eintragungsverfügung wird vom Gesetzgeber selbst nicht zu den Endentscheidungen im Sinne des § 38 Abs. 1 Satz 1 FamFG gerechnet, da sie nur verfahrensbegleitenden Charakter aufweise (dazu: Wilsch a.a.O.). Darüber hinaus ist es auch sachlich angemessen, eine Zwischenverfügung gemäß § 18 Abs. 1 Satz 1 GBO als Endentscheidung anzusehen. Denn sie stellt die Summe des grundbuchamtlichen Prüfungsverfahrens dar und muss alle Eintragungshindernisse sowie alle Mittel zu deren Beseitigung benennen (Demharter a.a.O., § 18 Rdnr. 2 und 30 f m.w.Nachw.). Dem entspricht im übrigen die Praxis. Nach den Erfahrungen des Senats werden Inhalt und Ergebnis eines Verfahrens der hier in Rede stehenden Art durch den Inhalt der Zwischenverfügung determiniert und stellt sich die Eintragungsverfügung nach Behebung der Hindernisse als reiner Vollzugsakt dar. Die vom Dienstherrn gestellte Software in Grundbuchangelegenheiten schließlich vermag an den aufgezeigten rechtlichen Gegebenheiten nichts zu ändern. 15

Danach genügt die lediglich als Verfügung mit Rechtsbehelfsbelehrung ergangene Zwischenverfügung vom 7. August 2012 den formalen Anforderungen nicht. Darauf, dass die nachfolgende Nichtabhilfeentscheidung formal einwandfrei durch Beschluss ergangen ist, kommt es nicht an. Ob letzteres anders zu beurteilen wäre, falls das Grundbuchamt dem Rechtsmittel teilweise abgeholfen und die Zwischenverfügung auf diese Weise ihre endgültige Fassung erst durch den Teilabhilfebeschluss erhalten hätte, bedarf hier keiner Entscheidung. 16

2. 17

In der Sache ist anerkannt, dass sich die Übernahme des gesamten Gesellschaftsvermögens durch einen Gesellschafter nicht durch Einzelübertragung der Vermögensgegenstände von der Gesamthand an den Übernehmer vollzieht, sondern durch dessen Gesamtrechtsnachfolge unter Umwandlung des Gesamthandseigentums in Alleineigentum des Übernehmers ohne Auflassung. Lediglich über die Begründung dieses Ergebnisses herrscht nach wie vor Uneinigkeit; auf das Anwachsungsprinzip abzustellen, ist lediglich einer der hier zu vertretenen Standpunkte (vgl. MK-Ulmer/Schäfer, BGB, 5. Aufl. 2009, § 730 Rdnr. 81 f m. zahlr. Nachw.; Bamberger/Roth-Schöne, BGB, 3. Aufl. 2012, § 730 Rdnr. 37-42; im übrigen die Nachweise in der vom Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten zur Akte gereichten Äußerung des Deutschen Notarinstituts vom 26. Juli 2012 unter Ziffer 1.). 18

Hier war die Übertragung der Gesellschaftsanteile in § 11 des (ebenfalls notariell beurkundeten und damit in grundbuchlicher Form vorliegenden) Gesellschaftsvertrages vom 20. September 2010 ausdrücklich gestattet worden. Von dieser Möglichkeit haben die Beteiligten zu 3. und 4. 2011 Gebrauch gemacht. Mit dem dinglichen Vollzug der Übertragungen auf die Beteiligte zu 5. wurde diese Gesamtrechtsnachfolgerin der Beteiligten zu 2. Gemäß Ziffer (6) des Vertrages vom 10. August 2011 galt die Anteilsvereinigung gegenüber dem Grundbuchamt als dinglich vollzogen, wenn der Notar diesem eine Ausfertigung jener Urkunde erteilte; das war jedenfalls mit am 16. Februar 2012 eingegangener Schrift des Verfahrensbevollmächtigten vom 15. Februar 2012 der Fall. 19

3.Ob die Rechtsposition, in die die Beteiligte zu 5. der Beteiligten zu 2. jedenfalls im Fe-bruar 2012 nachfolgte, bereits in deren Stellung als Auflassungsempfängerin zu sehen ist, kann im hier gegebenen Fall auf sich beruhen. Denn weitergehend hatte die Beteiligte zu 2. zum Zeitpunkt der Gesamtrechtsnachfolge ein Anwartschaftsrecht inne, das künftig durch die Eintragung der Beteiligten zu 5. im Grundbuch zum Vollrecht, nämlich zum Eigentum der Beteiligten zu 5. am Grundbesitz, „erstarken“ kann. 20

Bei bindender Auflassung und Eintragung einer Auflassungsvormerkung erlangt der Erwerber ein verwertbares Anwartschaftsrecht, weil er durch §§ 883 ff BGB sowohl gegen Zwischenverfügungen des Veräußerers als auch gegen Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Veräußerer als Schuldner geschützt ist. Dies entspricht der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung (außer den in der Äußerung des Deutschen Notarinstituts vom 26. Juli 2012 zu Ziffer 3.c) nachgewiesenen Zitatstellen noch: BGHZ 114, 161 ff), der der Senat folgt. Im vorliegenden Fall war die im Erwerbsvertrag vom 20. September 2010 zu § 9 Abs. 1 erklärte Auflassung bindend, da notariell beurkundet, § 873 Abs. 2, 1. Fall BGB. Die Eigentumsübertragungsvormerkung zugunsten der Beteiligten zu 2. wurde am 25. Oktober 2010 im Grundbuch eingetragen. 21

Für den Senat ist kein Grund erkennbar, weshalb dieses Anwartschaftsrecht der Beteiligten zu 2. nicht im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die Beteiligte zu 5. hätte übergehen sollen. Eine Einzelübertragung des Rechts, nämlich in Auflassungsform nach § 925 BGB (BGH a.a.O.) wird ja gerade durch die Gesamtrechtsnachfolge erübrigt. Wurde aber die Beteiligte zu 5. Inhaberin des Anwartschaftsrechts, entfaltete dieses nunmehr seine Wirkungen zu ihren Gunsten. Mit anderen Worten erwirbt die Beteiligte zu 5. im Falle ihrer Eintragung im Grundbuch das Volleigentum, und zwar unmittelbar vom Beteiligten zu 1. Insoweit kann nichts anderes gelten als im Falle der einzelnen Übertragung des Anwartschaftsrechts. In diesem Fall erwirbt der Zweiterwerber das Grundstückseigentum mit seiner Eintragung ohne Zwischeneintragung des Ersterwerbers unmittelbar vom Veräußerer (BGHZ 49, 197 ff). 22

Nach alledem ist die Abgabe weiterer Auflassungserklärungen durch den Beteiligten zu 1. sowie die Beteiligte zu 5. entbehrlich. 23

III. 24

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst. Gerichtskosten fallen nicht an, § 131 Abs. 3 und 7 KostO, und eine Anordnung der Erstattung außergerichtlicher Kosten kommt bereits deshalb nicht in Betracht, weil den Beschwerdeführern kein weiterer Beteiligter gegenübersteht. 25

Ein Anlass für die Zulassung der Rechtsbeschwerde gemäß § 78 Abs. 2 Satz 1 GBO besteht nicht. 26

Angesichts dessen bedarf es auch keiner Wertfestsetzung. 27

... 28