Oberlandesgericht Hamm, 15 W 392/13

Datum:	20.03.2014
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	15. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	15 W 392/13
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2014:0320.15W392.13.00

Vorinstanz:	Amtsgericht Kamen, BK-5150-35
Schlagworte:	Nachweis der Bewilligungsbefugnis nach Löschung eines Insolvenzvermerks
Normen:	InsO § 32, GBO §§ 19, 29
Leitsätze:	
	Nach Löschung eines Insolvenzvermerks besteht für das Grundbuchamt in aller Regel kein Grund mehr, an der Verfügungsbefugnis des eingetragenen Eigentums zu zweifeln.

Tenor:

Die Zwischenverfügung wird aufgehoben.

Gründe 1

I.) 2

Die Beteiligten zu 1) und 2) sind als Miteigentümer zu ½ in dem o.a. Grundbuch eingetragen. Am 12.11.2010 ist auf dem Miteigentumsanteil des Beteiligten zu 1) auf Ersuchen des Insolvenzgerichts ein Insolvenzvermerk eingetragen worden. Im Oktober 2011 hat das Insolvenzgericht um Löschung des Vermerks ersucht. Die Löschung erfolgte am 10.10.2011. 3

Die Beteiligten zu 1) und 2) haben das Grundstück nunmehr an den Beteiligten zu 3) verkauft und hierbei eine Auflassungsvormerkung bewilligt. Den Antrag auf Eintragung derselben hat das Grundbuchamt mit der angefochtenen Zwischenverfügung beanstandet. Es hält einen gesonderten Nachweis der Verfügungsbefugnis des Beteiligten zu 1) für erforderlich, da sich aus dem Löschungsersuchen des Insolvenzgerichts kein Grund für das Ersuchen ergebe. 4

Der hiergegen gerichteten Beschwerde hat das Grundbuchamt nicht abgeholfen. Im Rahmen des Beschwerdeverfahren haben die Beteiligten die Kopie eines an den Beteiligten zu 1) gerichteten Schreibens des Insolvenzverwalters vom 22.11.2010 vorgelegt, in welchem dieser die Freigabe des wertausschöpfend belasteten Miteigentumsanteils erklärt.

II.) 5

Die zulässige Beschwerde ist begründet. 6

Die Zwischenverfügung des Grundbuchamtes begegnet schon insoweit Bedenken, als in ihr keine konkreten Möglichkeiten zum Nachweis der Verfügungsbefugnis des Beteiligten zu 1) aufgezeigt werden. Im Ergebnis entspricht die Beanstandung allerdings der wohl herrschenden Auffassung. 7

Nach allgemeiner Auffassung hat das Grundbuchamt im Eintragungsverfahren aufgrund eines allgemeinen Erfahrungssatzes davon auszugehen, dass der eingetragene Berech-tigte auch verfügungsbefugt ist (Bauer/v.Oefele/Knothe, GBO, 3.Aufl., § 29 Rdn.165). Anderes gilt erst dann, wenn dem Grundbuchamt Verfügungsbeschränkungen auf- grund konkreter Tatsachen bekannt werden. So liegt der Fall, wenn dem Grundbuchamt –zumeist durch das Eintragungsersuchen nach § 32 Abs.1 InsO- bekannt wird, dass über das Vermögen des Berechtigten das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, da der Gemeinschuldner hierdurch seine Verfügungsbefugnis an den Insolvenzverwalter verliert, § 80 Abs.1 InsO. Das Eintragungsersuchen bzw. der Insolvenzvermerk sind in diesem Zusammenhang nur von tatsächlicher, nicht von rechtlicher Bedeutung. Ihre rechtliche Bedeutung erschöpft sich in der Verhinderung eines gutgläubigen Erwerbs von dem nicht mehr verfügungsbefugten Berechtigten (§§ 891, 892 BGB). Hinsichtlich des Verlustes der Verfügungsbefugnis sind sie hingegen lediglich deklaratorisch (Harmeyer/Mitter, InsO, 2.Aufl., § 32 Rdn.15). Das heißt, dass das Grundbuchamt auch dann einen Nachweis der (unbeschränkten) Verfügungsbefugnis verlangen muss, wenn ein Insolvenzvermerk nicht eingetragen wurde und auch kein entsprechendes Ersuchen gestellt wurde, es jedoch aus anderer Quelle sichere Kenntnis von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens hat. 8

Aus diesem rechtlichen Zusammenhang, der als solcher praktisch unbestritten ist, folgert insbesondere das OLG Brandenburg, dass auch die Löschung des Insolvenzvermerks infolge eines Ersuchens des Insolvenzgerichts oder eines Antrags des Insolvenzverwalters (§ 32 Abs.3 InsO) als actus contrarius zur Eintragung des Insolvenzvermerks für die grundbuchverfahrensrechtliche Behandlung eines Eintragungsantrages aufgrund einer Verfügung des Berechtigten bedeutungslos sei. Da die Löschung nichts daran ändere, dass dem Grundbuchamt die Eröffnung des Insolvenzverfahrens und damit der Wegfall der Verfügungsbefugnis bekannt sei, habe der Antragsteller die Wiedererlangung der Verfügungsbefugnis durch den Berechtigten nachzuweisen, und zwar –nach allgemeinen Regeln- in der Form des § 29 GBO (so OLG Brandenburg MittBayNot 2013, 76; ebenso OLG Zweibrücken FGPrax 2013, 206f; BeckOK-GBO/Otto, § 29 Rdn.47 sowie Wilsch, ebendort, Insolvenzrecht Rdn.70). Dem kann sich der Senat nicht anschließen. 9

Zunächst ist die unbestrittene Feststellung, dass die Löschung des Insolvenzvermerks keine eigenständige rechtliche Bedeutung hat, ungeeignet, ein Argument für die Lösung der vorliegenden Problemstellung zu erbringen. Denn die entscheidende Fragestellung ist tatsächlicher Natur. Fraglich ist allein, ob nach der Löschung des Insolvenzvermerks für 10

das Grundbuchamt in tatsächlicher Hinsicht noch Anlass besteht, an der unbeschränkten Verfügungsbefugnis des eingetragenen Eigentümers über das eingetragene Recht zu 11

zweifeln. Dies ist zu verneinen.

Mit der Löschung des Insolvenzvermerks fällt dessen Funktion, die Verfügungsbeschränkung publik zu machen und so einen gutgläubigen Erwerb zu verhindern, weg. In aller Regel besteht dann aber auch für das Grundbuchamt kein Grund mehr, bezogen auf den Zeitpunkt der beantragten Eintragung an der Verfügungsbefugnis des eingetragenen Eigentümers zu zweifeln. 12

Dies folgt zunächst aus rein tatsächlichen Überlegungen, wenn man den rechtlichen Zusammenhang, in welchem ein solches Löschungsersuchen gestellt werden kann, in Betracht nimmt. Die Löschung des Insolvenzvermerks kann gemäß § 32 Abs.3 InsO durch das Insolvenzgericht nachgesucht oder den Insolvenzverwalter beantragt werden, wenn der Insolvenzverwalter das Grundstück zugunsten des Schuldners freigibt oder dieses veräußert. Letzteres wird der Insolvenzverwalter schon im eigenen Haftungsinteresse nicht tun, bevor nicht der Erwerber grundbuchlich gesichert ist, so dass ein solcher Vorgang notwendig zur Kenntnis des Grundbuchamtes gelangen wird. Die Freigabe zugunsten des Schuldners überführt das betroffene Recht aus der Insolvenzmasse in das insolvenzfreie Vermögen des Schuldners und stellt insoweit dessen Verfügungsbefugnis wieder her (Mitter a.a.O. Rdn.13). Auch alle anderen Gründe, die zu einem Ersuchen um Löschung des Insolvenzvermerks führen können (vgl. hierzu die Darstellungen bei Reul, Eintragung und Löschung des Insolvenzvermerks, MittBayNot 2013, 16; MK-InsO/ Schmahl/Busch, 3.Aufl., §§ 32, 33 Rdn.79), führen zur Wiederherstellung der Verfügungsbefugnis des eingetragenen Eigentümers. 13

Als weiterer Grund für ein Löschungsersuchen oder einen Löschungsantrag (im Folgenden nur noch Löschungsersuchen), mit dem keine Wiederherstellung der Verfügungsbefugnis korrespondiert, käme danach praktisch nur noch ein Versehen des Insolvenzgerichts oder des Insolvenzverwalters in Betracht. Ein solches mag nicht außerhalb aller praktischen Möglichkeiten liegen, wird aber doch eher als eine seltene Ausnahme anzusehen sein. Danach spricht jedoch ein Ersuchen um Löschung des Insolvenzvermerks, ohne dass eine Veräußerung durch den Insolvenzverwalter ersichtlich ist, mit ganz über 14

wiegender Wahrscheinlichkeit für einen Vorgang, der zur Wiederherstellung der Verfügungsbefugnis des Schuldners führt. Einen Fehler auf Seiten des Insolvenzgerichts oder des Insolvenzverwalters kann das Grundbuchamt nie ausschließen, wollte es nicht die Insolvenzakten auswerten, wozu es Rahmen des Eintragungsverfahrens weder verpflichtet, noch befugt ist. Vielmehr weist das Gesetz, sieht man § 32 Abs.1 InsO in seinem verfahrensrechtlichen Zusammenspiel mit § 38 GBO, die Verantwortung für den Schutz der Insolvenzmasse vor unberechtigten Verfügungen des Eigentümers in erster Linie dem Insolvenzgericht zu. 15

Schließlich spricht aber auch der Zweck der erleichterten Löschungsmöglichkeit nach § 32 Abs.3 InsO gegen die Annahme, dass das Grundbuchamt nach einer solchen Löschung noch den grundbuchverfahrensrechtlichen Nachweis der Wiedererlangung der Verfügungsbefugnis verlangen könnte oder gar müsste. Die Gesetzesbegründung zu § 32 Abs.3 InsO (BTDrs. 12/2443 S.120f) befasst sich mit dem eigentlichen Sinn des Löschungsersuchens nicht, sondern stellt nur die -hier nicht einschlägigen- Veränderungen gegenüber den §§ 113, 114 KO heraus. Die Regelungen über Eintragung und Löschung des Insolvenzvermerks im Grundbuch sind erstmals durch das Gesetz zur Reform der Konkursordnung von 1898 in die KO eingefügt worden. Die Begründung des damaligen Gesetzesentwurfs (Begründung zu den Entwürfen eines Gesetzes, betreffend Aenderungen der Konkursordnung, …, Verhandlungen des Reichstages, Bd.163 S.1012, 1022) führt zur 16

vereinfachten Löschung des Konkursvermerks sinngemäß aus, dass durch diese Erleichterung die aufwändige -ggf. über § 894 BGB zu erzwingende- Grundbuchberichtigung vermieden werden soll. Aus der objektiven Sicht des Konkurs- oder heute Insolvenzrechts kann der Sinn des amtswegigen Löschungsersuchens danach nur darin bestehen, der Masse die Inanspruchnahme des Konkurs-/Insolvenzverwalters auf Abgabe einer der Form des § 29 GBO genügenden Erklärung zu ersparen.

Die so verstandene Zielsetzung des § 32 Abs.3 InsO würde offenkundig vereitelt, wenn das Grundbuchamt von der Bewilligungs-/Verfügungsbefugnis des eingetragenen Eigentümers bereits dann nicht mehr ausgehen dürfte, wenn ein zwischenzeitlich gelöschter Insolvenzvermerk eingetragen war. Denn im Falle der Freigabe müsste dann bei einer Verfügung des Berechtigten in der Konsequenz der Rechtsprechung des OLG Brandenburg gleichwohl ein förmlicher und kostenträchtiger Nachweis geführt werden. Es fragt 17

sich dann jedoch, warum der Insolvenzvermerk im Falle der Freigabe von Gesetzes wegen überhaupt einer erleichterten Löschung zugänglich sein soll, wenn bei einer späteren Verfügung ohnehin der förmliche Nachweis der Tatsachen erforderlich ist, die den Wegfall der Massezugehörigkeit begründen und damit zu einer Grundbuchberichtigung führen müssten. 18

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE