
Datum: 10.10.2012
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Wx 258/11
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2012:1010.2WX258.11.00

Tenor:

Das Amtsgericht – Grundbuchamt – wird angewiesen, über den mit Schriftsatz des Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten vom 18.11.2011 eingereichten Grundbuchberichtigungsantrag unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu entscheiden und ihn nicht aus den Gründen des Beschlusses des Amtsgerichts vom 29.11.2011 und des Nichtabhilfebeschlusses vom 08.12.2011 abzulehnen.

G r ü n d e: 1

1. 2

Als Eigentümerin des im Grundbuch von W des Amtsgerichts Brühl in Blatt 0 verzeichneten Grundbesitzes ist seit dem 18.11.2011 die Beteiligte zu 1), „bestehend aus den Gesellschaftern:“ – es folgen die Namen der Beteiligten zu 2) und 3) – eingetragen. 3

Mit einem am 22.11.2011 bei dem Grundbuchamt eingegangenen Schriftsatz vom 18.11.2011 hat der Verfahrensbevollmächtigte der Beteiligten einen privatschriftlichen Grundbuchberichtigungsantrag vom 22.10.2011 eingereicht, die darunter geleisteten Unterschriften sind vom Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten als diejenigen der Beteiligten zu 2), 3) und 4) beglaubigt worden (Bl. 32 ff.). In dem Antrag ist ausgeführt, die Beteiligte zu 1) werde von den Beteiligten zu 2) und 3) gemeinschaftlich vertreten. Der Beteiligte zu 3) sei durch Übertragung seines Anteils auf die Beteiligte zu 4) mit Wirkung zum Ablauf des 30.06.2011 aus der Gesellschaft ausgeschieden, die Beteiligte zu 4) sei an dessen Stelle eingetreten und die Beteiligte zu 1) habe ihren Namen anschließend in „N GbR, C“ geändert. Der Antrag enthält die Bewilligung der Eintragung der Änderungen. 4

Mit Beschluss vom 29.11.2011 hat der Rechtspfleger des Grundbuchamtes den Antrag abgelehnt und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, Voraussetzung für den Vollzug der beantragten Grundbuchberichtigung sei, dass entweder eine gesetzliche Vermutung dafür bestehe, dass der im Grundbuch eingetragene anteilsübertragende Gesellschafter tatsächlich wahrer Gesellschafter der GbR sei, dass auch die übrigen Gesellschafter, die der Übertragung zustimmen müssten, eine Gesellschafterstellung innehätten und dass außer den im Grundbuch verlautbarten Gesellschaftern keine weiteren Gesellschafter vorhanden seien, oder dass – soweit eine gesetzliche Vermutung nicht bestehe – jeweils in der Form des § 29 GBO der Nachweis der vorgenannten Tatsachen geführt werde. Diese Voraussetzungen lägen nicht vor, weil es eine entsprechende gesetzliche Vermutung nicht gebe und die genannten Nachweise nach geltendem Recht nicht geführt werden könnten. § 899 a BGB begründe keine Vermutung in diesem Sinne; nach dieser Bestimmung werde nur vermutet, dass die eingetragenen Gesellschafter auch die wahren und einzigen Gesellschafter der GbR seien, wenn eine Verfügung oder eine Grundbuchberichtigung im Hinblick auf das eingetragene Recht der GbR in Frage stehe, nicht aber, dass die eingetragenen Gesellschafter auch Berechtigte ihrer Anteile seien, wenn sie über diese Anteile verfügten und demzufolge auf diese Anteile eine Grundbuchberichtigung erfolgen solle.

Gegen den Beschluss hat der Verfahrensbevollmächtigte der Beteiligten mit Schriftsatz vom 01.12.2011 „als Notar und im Namen der Beteiligten“ Beschwerde eingelegt. 6

Der Rechtspfleger des Grundbuchsamts hat der Beschwerde durch Beschluss vom 08.12.2011 mit ergänzenden Ausführungen nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. 7

2. 8

Es liegt eine Beschwerde – allein – der Beteiligten vor. Zwar ist die Formulierung im Beschwerdeschriftsatz des Verfahrensbevollmächtigten vom 01.12.2011, er lege „als Notar und im Namen der Beteiligten“ Beschwerde ein, nicht eindeutig; der Senat fasst den Zusatz „als Notar“ indes so auf, dass dieser das Rechtsmittel lediglich in seiner Eigenschaft als Verfahrensbevollmächtigter gemäß § 15 Abs. 2 GBO und nicht etwa auch im eigenen Namen einlegt hat; ein solches Rechtsmittel wäre auch unzulässig, weil der Notar hier nicht in eigenen Rechten betroffen ist. 9

Die gemäß den §§ 71 Abs. 1 GBO, 11 Abs. 1 RPflG statthafte Beschwerde ist begründet. Der Grundbuchberichtigungsantrag ist nicht aus den Gründen des angefochtenen Beschlusses und des Nichtabhilfebeschlusses abzulehnen. 10

Eine Grundbuchberichtigung kann entweder aufgrund einer Bewilligung des/der Berechtigten gemäß § 19 GBO oder aufgrund Unrichtigkeitsnachweises gemäß § 22 Abs. 1 GBO erfolgen. Vorliegend ist hinsichtlich der Änderung im Gesellschafterbestand und der Änderung des Namens der Beteiligten zu 1) der erste Fall gegeben. 11

Es liegen mit den Erklärungen der Beteiligten zu 2) und 3) vom 22.10.2011 Bewilligungen derjenigen Personen vor, die im Grundbuch als die Gesellschafter der als Eigentümerin eingetragenen Beteiligten zu 1) verzeichnet sind. Dies genügt im vorliegenden Grundbuchverfahren zum Nachweis ihrer Bewilligungsberechtigung. Gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 GBO sind dann, wenn ein Recht für die Gesellschaft bürgerlichen Rechts eingetragen werden soll, auch deren Gesellschafter im Grundbuch einzutragen; nach Satz 2 der Vorschrift gelten die für den Berechtigten geltenden Vorschriften entsprechend für die Gesellschafter. Daraus folgt, dass die grundbuchverfahrensrechtlichen Vorschriften der §§ 19 ff. GBO für die 12

als Gesellschafter im Grundbuch eingetragenen Personen gelten; insbesondere hat dies zur Folge, dass die eingetragenen Gesellschafter gemeinsam befugt sind, die Berichtigungsbewilligung für die Gesellschaft nach § 19 GBO zu erklären. Mit dem Verweis in Satz 2 soll nach dem Willen des Gesetzgebers insbesondere ein Regelungsregime zur grundbuchverfahrensrechtlichen Behandlung von Änderungen im Gesellschafterbestand gewährleistet werden, so dass dann, wenn – wie im vorliegenden Fall - eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Grundbuch eingetragen ist und ein eingetragener Gesellschafter seinen Gesellschaftsanteil an einen Dritten abtritt, die Eintragung des Zessionars als Neugesellschafter aufgrund Berichtigungsbewilligung des Zedenten sowie Zustimmungserklärungen aller übrigen eingetragenen Gesellschafter, jeweils erteilt in der Form des § 29 GBO, eingetragen werden (Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses vom 17.06.2009, BT-Drucksache 16/13437 S. 24 f.). Die Auffassung, dass es für die Bewilligungsbefugnis ausreicht, wenn die die Bewilligungen von den eingetragenen Gesellschaftern abgegeben werden erklären, wird in der obergerichtlichen Rechtsprechung – wenn auch überwiegend gestützt auf eine Anwendung des § 899 a BGB - durchgehend geteilt (OLG Zweibrücken FGPrax 2010, 22; 2010, 286; OLG München FGPrax 2010, 279; 2011, 66; ZIP 2011, 466; Beschl. v. 12.03.2012 – 34 Wx 245/11 – juris -; OLG Frankfurt, Beschl. v. 31.05.2011 – 20 W 444/10 – juris; NotBZ 2011, 402; OLG Brandenburg NJW-RR 2011, 1036; zustimmend Demharter, GBO, 28. Aufl. 2012, § 47 Rn. 30).

Nach Auffassung des Senats bedarf es in diesem Zusammenhang keines Rückgriffs auf § 899 a BGB (so auch Lehmann, DStR 2011, 1036, 1037). Dabei handelt es sich um eine Vorschrift des materiellen Rechts (vgl. BT-Drucksache 16/13437 S. 26), der hier keine Bedeutung zukommt, weil aufgrund dessen, dass eine Berichtigung des Grundbuchs hinsichtlich des Gesellschafterbestandes und der Namensänderung in Rede steht, das grundbuchverfahrensrechtliche formelle Konsensprinzip gilt. Maßgeblich ist daher ausschließlich die Frage der Befugnis zur Bewilligung (§ 19 GBO), die – wie ausgeführt – durch die grundbuchverfahrensrechtliche Regelung des § 47 Abs. 2 Satz 2 GBO den eingetragenen Gesellschaftern in ihrer Gesamtheit zugewiesen ist. Aufgrund dieser Regelung, welche über die Verweisung auf die (grundbuchverfahrensrechtlichen) Bestimmungen die Bewilligungsbefugnis an die Eintragung als Gesellschafter anknüpft, bedarf es entgegen der im angefochtenen Beschluss zum Ausdruck gebrachten Ansicht des Amtsgerichts keiner gesetzlichen Vermutung, wie sie die materiell rechtliche Bestimmung des § 899 a BGB begründen würde. Die Frage, ob das Tatbestandsmerkmal „in Ansehung des eingetragenen Rechts“ einer Anwendung der Vermutungsregel des § 899 a BGB im Rahmen einer Grundbuchberichtigung aufgrund Gesellschafterwechsels entgegensteht (so Bestelmeyer RPFleger 2010, 169, 185 f.) bedarf nach Auffassung des Senats – da der Vorschrift im Bereich des formellen Konsensprinzips keine Bedeutung zukommt - daher keiner Entscheidung. 13

Soweit es in der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses (BT-Drucksache 16/13437, S. 27) heißt: „Die Vermutung des Satzes 1 (§ 899 a BGB; Ergänzung durch den Senat) gilt, wie diejenige des § 891 BGB, gegenüber jedermann und damit auch gegenüber dem Grundbuchamt. Sind also die Gesellschafter gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 GBO im Grundbuch eingetragen, so ist dies auch für das Grundbuchverfahren relevant. Weitere Nachweise zu Existenz, ordnungsgemäßer Vertretung und Identität der eingetragenen GbR werden damit regelmäßig entbehrlich.“, so wird damit dem § 899 a BGB keine grundbuchverfahrensrechtliche Bedeutung beigemessen, vielmehr wird damit nur zum Ausdruck gebracht, dass die Vermutung des § 899 a BGB vom Grundbuchamt im Rahmen einer Prüfung der materiellen Rechtslage anzuwenden ist, die im Anwendungsbereich des formellen Konsensprinzips – und damit in Fällen des Gesellschafterwechsels – indes nicht 14

veranlasst ist.

Fehl geht die Beschwerde, soweit sie die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 28.04.2011 – V ZB 232/10 - und - V ZB 234/10 – für ihre Auffassung in Anspruch nimmt. Ob dieser Rechtsprechung zu folgen ist, kann hier dahinstehen, weil ihr für die vorliegende Fallkonstellation keine Bedeutung zukommt. Die genannten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs betreffen die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Erwerberin im Grundbuch als Eigentümerin einzutragen ist, insbesondere, ob – was der Bundesgerichtshof verneint – mit der Einführung des § 47 Abs. 2 Satz 1 GBO verschärfte Anforderungen für die Eintragung der Gesellschaft verbunden sind. Im vorliegenden Fall hingegen geht es nicht darum, unter welchen Voraussetzungen eine Gesellschaft als Eigentümerin einzutragen ist, sondern vielmehr darum, welche Rechtsfolge die bestehende Eintragung der Gesellschafter hat; diese Frage ist für den Bereich des Grundbuchverfahrensrechts auf der Grundlage der dargestellten Verweisung in § 47 Abs. 2 Satz 2 GBO zu beantworten. 15

Im Fall der Aufhebung einer den Eintragungsantrag zurückweisenden Entscheidung hat das Beschwerdegericht grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden, das heißt eine Zwischenverfügung zu erlassen oder das Grundbuchamt zur Eintragung anzuweisen (Demharter a.a.O., § 77 Rn. 25). Der Senat macht hier im Hinblick auf eine etwa notwendige Zwischenverfügung von der Möglichkeit Gebrauch, die Sache an das Grundbuchamt zur anderweitigen Prüfung und Entscheidung zurückzuverweisen (KG JFG 3, 381/384), weil er das Bestehen etwaiger anderweitiger Eintragungshindernisse gerade im Hinblick auf den seit Übersendung der Akte durch das Amtsgericht verstrichenen Zeitraum nicht zuverlässig zu überprüfen vermag. Lediglich ergänzend sei – ohne Bindungswirkung - zu der Frage, ob es in Fällen eines Gesellschafterwechsels der Vorlage einer Unbedenklichkeitsbescheinigung nach § 22 GrStEG bedarf, auf die Entscheidungen OLG Frankfurt NZG 2005, 885 und OLG Jena NJW-RR 2011, 1236 hingewiesen. 16

Im Hinblick auf künftige Verfahren weist der Senat darauf hin, dass gemäß § 38 Abs. 3 S. 3 FamFG ein Beschluss in einer Angelegenheit der Freiwilligen Gerichtsbarkeit durch Übergabe an die Geschäftsstelle oder im Wege der Bekanntgabe durch Verlesen der Beschlussformel zu erlassen (vgl. Demharter, aaO, § 1 Rn. 53). Erst mit Erlass wird der Beschluss existent, und es wird nach außen erkennbar, dass die Entscheidungsfindung und das Entwurfsstadium überschritten sind (Keidel/Meyer-Holz, 17. Aufl. 2011, § 38 Rn. 88). Das Datum 17

der Übergabe oder des Verlesens ist auf dem Beschluss zu vermerken, wobei sich im ersteren Fall die Formulierung „Eingegangen auf der Geschäftsstelle am“ anbietet. 18