

Oberlandesgericht München

BESCHLUSS

§§ 26 Abs. 3, 27 Abs. 6 WEG; 20, 29 GBO

- 1. Ist dem Grundbuchamt im Eintragungsverfahren eine Beschlussfassung der Wohnungseigentümerversammlung nachzuweisen, so kann - wenn nicht ein gesetzlich speziell geregelter Fall vorliegt - der Nachweis durch Vorlage einer Niederschrift über die Beschlussfassung erfolgen, der den Anforderungen des § 26 Abs. 3 WEG entspricht.**
- 2. Der Eigentümerbeschluss über die Einzelbevollmächtigung einer anderen Person als des Verwalters selbst oder eines Wohnungseigentümers zur rechtsgeschäftlichen Vertretung der Gemeinschaft ist jedenfalls nicht nichtig.**
- 3. Die Bestandskraft des Eigentümerbeschlusses muss nicht belegt werden. Gemäß § 23 Abs. 4 Satz 2 WEG ist auch ein anfechtbarer Eigentümerbeschluss solange gültig, bis er durch ein rechtskräftiges Urteil für ungültig erklärt worden ist.**

OLG München, Beschluss vom 16.11.2016; Az.: 34 Wx 305/16

Tenor:

Auf die Beschwerde der Beteiligten zu 1 wird die Zwischenverfügung des Amtsgerichts Passau - Grundbuchamt - vom 6. Juli 2016 aufgehoben.

Gründe:

I.

Die Beteiligte zu 1 bildet die Gemeinschaft der Wohnungs- und Teileigentümer eines Grundstücks, an dem die Beteiligte zu 2 Miteigentumsanteile, verbunden mit dem Sondereigentum an den im Aufteilungsplan mit Nrn. K 37 bis K 43 bezeichneten Kellerabteilen sowie an dem Stellplatz Nr. S 0.05 laut Aufteilungsplan, innehat.

Zu notarieller Urkunde vom 10.05.2016 verkaufte und übereignete die Beteiligte zu 2 ihr Teileigentum an die Beteiligte zu 1. Im Urkundstermin trat für letztere der einzelvertretungsberechtigte Gesellschafter der mit Eigentümerbeschluss vom 22.03.2015 (wieder)bestellten Hausverwaltung (einer OHG) auf. Der Urkunde ist die beglaubigte Abschrift des Protokolls über die Eigentümerversammlung vom 09.04.2016 beigelegt, aus dem sich ergibt, dass unter Tagesordnungspunkt (TOP) 8 a) der Ankauf der gegenständlichen Einheiten durch die Gemeinschaft zu dem vereinbarten Preis einstimmig beschlossen und dabei als Zweck angegeben wurde, die gegenwärtige Nutzung der Kellerräume als Fahrradabstell-, Elektro-,

Wirtschafts-, Wasch- und Trockenräume für die Zukunft zu sichern und den Stellplatz für Handwerker zu reservieren. Unter TOP 8 b) ist als einstimmige Beschlussfassung protokolliert:

Die Eigentümergemeinschaft der „WEG ...“ - nachstehend „der Vollmachtgeber genannt“ - erteilt hiermit Herrn ... (= der einzelvertretungsberechtigte Gesellschafter der Hausverwaltung) - nachstehend „der Bevollmächtigte“ genannt - Vollmacht, sie im Rahmen des Erwerbs des vorgenannten Grundbesitzes umfassend zu vertreten, ... insbesondere dazu, ... die Auflassung zu vereinbaren

Die unter das Versammlungsprotokoll erneut am 10.5.2016 gesetzten Unterschriften des Vertreters der Hausverwaltung, des „Beirats“, bei dem es sich um den Beiratsvorsitzenden handelt, und eines Eigentümers sind notariell beglaubigt.

Aufgrund der in der Kaufvertragsurkunde erteilten Vollmacht bewilligte die Notarin mit Erklärung vom 29.06.2016 den Vollzug der Auflassung; gleichzeitig beantragte sie gemäß § 15 GBO die Eintragung des Eigentumsübergangs im Grundbuch.

Mit fristsetzender Zwischenverfügung vom 06.07.2016 hat das Grundbuchamt als Eintragungshindernis beanstandet, dass die Vollmacht des Verwalters nicht in der Form des § 29 GBO nachgewiesen sei. Dem Verwalter wurde aufgegeben, eine von allen Eigentümern unterzeichnete und unterschrittsbeglaubigte Vollmachtsurkunde gemäß § 27 Abs. 6 WEG vorzulegen. Mangels Gesetzeslücke könne der Vertretungsnachweis nicht in Form des § 26 Abs. 3 WEG (analog) geführt werden. Gegebenenfalls sei die Erteilung einer formgerechten Vollmachtsurkunde im Prozessweg durchzusetzen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde, mit der die Rechtsansicht vertreten wird, dass die Bevollmächtigung nach § 26 Abs. 3, § 24 Abs. 6 WEG nachgewiesen werden könne und mit den eingereichten Unterlagen nachgewiesen sei.

Das Grundbuchamt hat nicht abgeholfen.

II.

Die von der Notarin namens der Erwerberin in zulässiger Weise (§ 11 Abs. 1 RPflG, § 71 Abs. 1, § 73 GBO, 10 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 FamFG) eingelegte Beschwerde gegen die nach § 18 Abs. 1 GBO erlassene Zwischenverfügung hat Erfolg.

1. Prüfungsgegenstand im Beschwerdeverfahren ist nur das vom Grundbuchamt angenommene Eintragungshindernis, nicht der Eintragungsantrag selbst (Demharter GBO 30. Aufl. § 71 Rn. 34 mit § 77 Rn. 15).

Der Vollzug des Eintragungsantrags darf schon deshalb nicht von der Vorlage einer zugunsten des Verwalters ausgestellten Vollmachtsurkunde nach § 27 Abs. 6 WEG abhängig gemacht werden, weil nicht der Verwalter - eine OHG -, sondern deren Gesellschafter als natürliche Person für den Verband der Wohnungseigentümer rechtsgeschäftlich gehandelt und der Notarin Auflassungsvollmacht erteilt hat. Nur dessen rechtswirksame Bevollmächtigung ist daher zum Nachweis der Vollmachtenkette im Grundbuchverfahren formgerecht zu belegen. Weil allerdings der Vollmachtennachweis erbracht ist, das angenommene Eintragungshindernis somit nicht besteht, ist die Zwischenverfügung auf die Beschwerde nicht (lediglich) hinsichtlich der Mittel zur Hindernisbeseitigung zu ändern (vgl. Demharter § 18 Rn. 31), sondern ersatzlos aufzuheben.

2. Im Eintragungsverfahren muss gemäß § 20 GBO die Wirksamkeit der Auflassung nachgewiesen und somit der Umstand belegt werden, dass der Verband der Wohnungseigentümer bei Abgabe der Willenserklärung wirksam vertreten worden ist (§§ 164, 167 BGB). Die Kette wirksamer Bevollmächtigungen ist durch die im notariellen Erwerbsvertrag beurkundete Bevollmächtigung der Notarin und die Vorlage des unterschriftsbeglaubigten Protokolls über den in der Eigentümerversammlung mehrheitlich gefassten Beschluss zur Bevollmächtigung der beim Erwerb für den Verband aufgetretenen Person bewiesen (§ 29 Abs. 1 GBO).

a) Die Frage, wie die Rechtsmacht zum Handeln für den teilrechtsfähigen Verband der Wohnungseigentümer im Grundbuchverfahren zu belegen ist, wird hauptsächlich in Bezug auf den Nachweis der Verwalterermächtigung zur Vornahme außergewöhnlicher Geschäfte behandelt.

aa) Ein Verwalter, der den Verband beim Erwerb von Teileigentum vertritt, handelt außerhalb der durch § 27 Abs. 3 Satz 1 Nrn. 1 bis 6 WEG gezogenen Grenzen der regelmäßigen organschaftlichen Vertretungsmacht und benötigt gemäß § 27 Abs. 3 Satz 1 Nr. 7 WEG eine Ermächtigung durch die Wohnungseigentümer (vgl. zur Abgabe einer Löschungsbewilligung: Senat vom 16.02.2011, 34 Wx 156/10 = FGPrax 2011, 111), die als sonstige für die Eintragung erforderliche Erklärung gemäß § 29 Abs. 1 Satz 1 (Alt. 2) GBO durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachzuweisen ist. Die darüber hinaus nach § 29 Abs. 1 Satz 2 GBO als „andere Eintragungsvoraussetzung“ grundsätzlich durch öffentliche Urkunde nachzuweisende Verwaltereigenschaft selbst kann nach § 26 Abs. 3 WEG i. V. m. § 24 Abs. 6 WEG durch Vorlage des unterschriftsbeglaubigten Protokolls über den Bestellungsbeschluss erfolgen.

bb) Ob in Anlehnung an § 26 Abs. 3 WEG i. V. m. § 24 Abs. 6 WEG auch der Nachweis der durch Mehrheitsbeschluss erfolgten Verwalterermächtigung durch Protokollvorlage geführt werden kann, ist zwar höchstrichterlich nicht entschieden, entspricht aber allgemeiner Meinung, der sich auch der Senat anschließt.

(1) Das Oberlandesgericht Hamm hat in zwei Entscheidungen (FGPrax 2010, 12/13 und Rpfleger 2010, 583/584) diese Möglichkeit des Nachweises bejaht (vgl. auch LG Deggendorf MittBayNot 2008, 380).

Die in der Fachliteratur überwiegend vertretene Meinung spricht sich ebenfalls für eine entsprechende Anwendung von § 26 Abs. 3 WEG aus (statt vieler: Hügel/Kral GBO 3. Aufl. WEG Rn. 45; Demharter § 29 Rn. 11; Abramenko in Riecke/Schmid WEG 4. Aufl. § 26 Rn. 96; Jenßen WEG 4. Aufl. § 10 Rn. 68a; Schmidt ZMR 2013, 501/509; Krampen-Lietzke RNotZ 2013, 575/588 f.; Demharter ZWE 2012, 75/76; Göhmann RNotZ 2012, 251/271; vgl. auch DNotI-Report 2013, 177 und 2007, 169/172).

Nach anderer Ansicht soll eine entsprechende Anwendung von § 26 Abs. 3 WEG zur Erleichterung des Nachweises über einen Eigentümerbeschluss sonstigen Inhalts im Grundbuchverkehr nicht zulässig sein (Staudinger/Bub BGB [2005] § 26 WEG Rn. 524; Bärmann/Pick WEG 19. Aufl. § 26 Rn. 29). Die als Ausnahmenvorschrift zu § 29 Abs. 1 Satz 2 GBO konzipierte Norm sei auf weitere Fälle nur bei gesetzlicher Verweisung (vgl. § 12 Abs. 5 Satz 4 WEG) anzuwenden. Geeignet zum Nachweis der Verwalterermächtigung seien im Grundbuchverfahren daher nur die Niederschrift eines auf der Eigentümerversammlung anwesenden Notars über die

Beschlussfassung (§ 37 BeurkG; § 129 Abs. 2 BGB) oder eine Vollmachtsurkunde (§ 27 Abs. 6 WEG) mit notariell beglaubigten Unterschriften aller bzw. der beschließenden Mehrheit der Wohnungseigentümer bzw. der durch Mehrheitsbeschluss hierzu ermächtigten Person (vgl. hierzu Abramenko in Riecke/Schmid § 27 Rn. 87; Staudinger/Bub § 27 WEG Rn. 332; Bärmann/Merle/Becker WEG 13. Aufl. § 27 Rn. 319a; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten WEG 11. Aufl. § 27 Rn. 108).

(2) Der herrschenden Meinung ist zu folgen. Über ihren ausdrücklichen Wortlaut hinaus kann § 26 Abs. 3 WEG auch in anderen, gesetzlich nicht speziell geregelten Fällen herangezogen werden, wenn dem Grundbuchamt eine Beschlussfassung der Eigentümerversammlung nachzuweisen ist.

§ 26 Abs. 3 WEG geht auf die Rechtsprechung des Bayerischen Obersten Landesgerichts (BayObLGZ 1961, 392; 1964, 237/239 f.) zurück. Mit der Einführung durch das Gesetz zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes und der Verordnung über das Erbbaurecht vom 30.07.1973 (BGBl I S. 910) entsprach der Gesetzgeber einem praktischen Bedürfnis nach Nachweiserleichterung (vgl. BT-Drucks. 7/62 S. 6 f.). Der ausdrücklichen, jedoch nur klarstellenden (vgl. BR-Drucks. 397/05 S. 48 f.) Kodifizierung eines weiteren Anwendungsfalls in § 12 Abs. 4 Satz 5 WEG liegt implizit die Analogiefähigkeit des § 26 Abs. 3 WEG zugrunde.

Der Gesetzgeber hat mit § 24 Abs. 6 Satz 1 WEG für die Protokollierung von Beschlüssen der Eigentümerversammlung aus Nachweisgründen eine besondere Form vorgeschrieben (vgl. BayObLGZ 1961, 392/396); für die Richtigkeit der Protokollierung stehen nach § 24 Abs. 6 Satz 2 WEG (nur) die dort genannten Personen mit ihrer Unterschrift ein. Der Form des § 29 Abs. 1 Satz 1 GBO ist somit genügt, wenn die Unterschriften der die Richtigkeit des Protokolls verantwortenden Personen unter die formgerecht protokollierte Willensbildung und -äußerung notariell beglaubigt sind.

Zwar hat der Gesetzgeber mit § 27 Abs. 6 WEG dem Verwalter zum Ausgleich für die fehlende Registerpublizität einen Anspruch auf Ausstellung einer Vollmachtsurkunde gegeben (vgl. BGHZ 200, 195/201 f.). Vertrauensschutz nach § 172 BGB genießt der Vertragspartner des Verbands zudem nur, wenn ihm eine Vollmachtsurkunde vorgelegt wurde. Eine Beschränkung der Nachweismöglichkeiten im Grundbuchverfahren ist daraus jedoch nicht herzuleiten.

Der vom Bayerischen Obersten Landesgericht entschiedene Sonderfall betreffend die Bevollmächtigung einer Hausverwaltung zur Änderung der Teilungserklärung (Rpfleger 1979, 108 f.) ist anders gelagert und steht nicht entgegen.

b) Die Erleichterung des § 26 Abs. 3 WEG gilt entsprechend auch für den Nachweis der Ermächtigung eines Wohnungseigentümers durch Beschluss nach § 27 Abs. 3 Satz 3 WEG (Riecke/Schmid § 27 Rn. 82; Jenißen/Heinemann § 27 Rn. 166; Böhringer NotBZ 2008, 179/187) und in allen Fällen, in denen dem Grundbuchamt ein Beschluss der Eigentümerversammlung nachzuweisen ist (vgl. BayObLGZ 1961, 392/396; Demharter § 29 Rn. 11; Abramenko in Riecke/Schmid § 26 Rn. 96; Abramenko ZWE 2010, 193/196; Demharter NZW 2005, 601/604), mithin auch für den Nachweis der rechtsgeschäftlichen Bevollmächtigung einer außenstehenden Person. Die obigen Ausführungen gelten hierfür entsprechend.

c) Inhalt und Reichweite der Bevollmächtigung ergeben sich aus dem nach § 24 Abs. 6 Satz 1 WEG protokollierten Beschluss der Wohnungseigentümer vom 09.04.2016. Dass die laut Erwerbsurkunde für den Verband rechtsgeschäftlich tätig gewordene Person hierzu bevollmächtigt war, ist durch das unterschriftsbeglaubigte Protokoll der Eigentümerversammlung in grundbuchmäßiger Form nachgewiesen.

aa) Das Protokoll vom 09.04.2016 trägt die am 10.05.2016 notariell beglaubigten (erneuten) Unterschriften des gemäß notarieller Vertretungsbescheinigung (§ 21 Abs. 3 BNotO) vom 10.05.2016 allein vertretungsberechtigten Gesellschafters der Hausverwaltung, eines Eigentümers und eines Beirats. Dass es sich bei letzterem um den Beiratsvorsitzenden handelt, geht zwar nicht - wie grundsätzlich erforderlich (vgl. Senat vom 30.05.2016, 34 Wx 17/16 = ZMR 2016, 717) - aus der Unterschriftenzeile selbst hervor, wohl aber aus den bei der Grundakte befindlichen Protokollen über die Eigentümerversammlungen vom 21.03.2015 und 06.03.2010. Unter diesen Umständen erscheint die fehlende Funktionsbezeichnung bei der Unterschrift des gegenständlichen Protokolls selbst unschädlich (zum Streitstand siehe die Nachweise im Beschluss des Senats vom 30.5.2016, a. a. O.).

bb) Die Bestandskraft des Eigentümerbeschlusses muss nicht belegt werden. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschluss angefochten oder auf Anfechtung hin aufgehoben worden wäre. Gemäß § 23 Abs. 4 Satz 2 WEG ist auch ein anfechtbarer Eigentümerbeschluss solange gültig, bis er durch ein rechtskräftiges Urteil für ungültig erklärt worden ist (Demharter § 29 Rn. 11; Bärmann/Suilmann § 10 Rn. 223; Rüscher ZfIR 2010, 194/195; Böhringer NotBZ 2008, 179/187; Schneider Rpfleger 2008, 291/292; a. A. LG Deggendorf ZMR 2008, 909).

cc) Nichtig (§ 23 Abs. 4 Satz 1 WEG) ist der Bevollmächtigungsbeschluss nicht. Als Maßnahme der Verwaltung fällt der Erwerb von Teileigentum in der eigenen Anlage durch den Verband in die Beschlusskompetenz der Eigentümer, sofern es sich nicht offensichtlich um keine Verwaltungsmaßnahme handelt (BGH Rpfleger 2016, 466).

(1) Im Tatsächlichen gründende Anhaltspunkte dafür, dass die Einschränkung hier greifen könnte, gibt es nicht.

(2) Aus den Beschränkungen des § 27 Abs. 3 WEG folgt nicht, dass die Eigentümerversammlung ihre Beschlusskompetenz überschritten hätte, indem sie eine andere Person als die Verwaltung (§ 27 Abs. 3 Satz 1 WEG) oder einen Wohnungseigentümer (§ 27 Abs. 3 Satz 3 WEG) bevollmächtigte.

Der Beschluss fällt in die Verwaltungskompetenz nach § 21 Abs. 3 WEG, weil sich der Verband - wie bei anderen Maßnahmen der Verwaltung - bei einem Immobilienerwerb durch außenstehende Bevollmächtigte rechtsgeschäftlich vertreten lassen kann (Jenißen/Heinemann § 27 Rn. 132; Bärmann/Merle/Becker § 27 Rn. 299 m. w. N.; Abramenko ZWE 2010, 193/195).

Eine Beschränkung des zulässigen Kreises rechtsgeschäftlich Bevollmächtigter geht aus dem Wortlaut des § 27 Abs. 3 WEG nicht hervor. Die mit § 27 Abs. 3 Satz 1 Nr. 7 und Satz 3 WEG eingeräumte Kompetenz zur „Ermächtigung“ der dort bezeichneten Personen betrifft die organschaftliche Vertretungsbefugnis. Zwingende Schlüsse für oder gegen eine Beschlusskompetenz zur Regelung der rechtsgeschäftlichen Vertretung durch die Erteilung einer (Einzel-)Vollmacht an

einen Außenstehenden lassen sich daraus nicht ziehen. Die Gesetzesmaterialien sprechen gegen eine Gleichschaltung. Mit dem Gesetz zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes und anderer Gesetze vom 26.03.2007 (BGBl I S. 370) sollten (u. a.) zur Erleichterung der Willensbildung in der Eigentümergemeinschaft die gesetzlichen Beschlusskompetenzen dort, wo ein praktisches Bedürfnis besteht, vorsichtig erweitert werden (BT-Drucks. 16/887 S. 1). Angesichts dieses Ziels wäre eine entsprechende Erläuterung in den - diesbezüglich jedoch unergiebig (BT-Drucks. 16/887 S. 69 - 72) - Gesetzesmaterialien zu erwarten gewesen, hätten mit der Neufassung von § 27 WEG die Befugnisse zur rechtsgeschäftlichen Bevollmächtigung gegenüber dem früheren Rechtszustand beschränkt werden sollen.

Ob der Beschluss wegen Überschreitens der in § 27 Abs. 3 WEG vorgesehenen Auswahlmöglichkeiten anfechtbar wäre (vgl. Riecke/Schmid § 27 Rn. 84 m. w. N.; Drabek ZWE 2008, 75/79), kann auf sich beruhen (siehe zu bb)).

(3) Auch sonstige Umstände, die dem Beschluss den Stempel der Unwirksamkeit „auf die Stirn“ drücken würden (vgl. Rüscher ZfIR 2010, 194/195), sind nicht ersichtlich.

III.

Kostenentscheidung und Geschäftswertfestsetzung sind nicht veranlasst, weil die Haftung der Beteiligten zu 1 für die Kosten des erfolgreich geführten Beschwerdeverfahrens nach § 25 Abs. 1 GNotKG erlischt.