

OLG Frankfurt

Beschluss

Die erforderliche Zustimmung der übrigen Wohnungseigentümer oder des Verwalters gemäß § 12 Abs. 1 und 3 WEG ist nur dann wirksam, wenn die zugrunde liegende Berechtigung zur Zustimmung - in Gestalt der Verwalterbestellung oder der Eigentümerstellung zu dem nach § 878 BGB maßgeblichen Zeitpunkt des Einganges des Antrages beim Grundbuchamt noch gegeben ist.

Beschluss vom 13.12.2011

Az.: 20 W 321/11

Tenor

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Beschwerdewert: 3.000,-- EUR.

Gründe

I.

Als Eigentümer des eingangs bezeichneten Wohnungseigentums sind im Grundbuch eingetragen die Antragsteller zu 1) und 2) als Miteigentümer zu je $\frac{1}{2}$ -Anteil.

Im Bestandsverzeichnis ist als Veräußerungsbeschränkung vermerkt, dass - von hier unzweifelhaft nicht vorliegenden Ausnahmen abgesehen - die Zustimmung des Verwalters erforderlich ist.

Mit notariell beurkundetem Vertrag vom ... 2010 (UR-Nr. .../2010 des verfahrensbevollmächtigten Notars) veräußerten die Antragsteller zu 1) und 2) das Wohnungseigentum an den Antragsteller zu 3).

Zu Gunsten des Antragstellers zu 3) wurde unter dem ... 2010 eine Auflassungsvormerkung im Grundbuch eingetragen.

Der verfahrensbevollmächtigte Notar reichte bei dem Grundbuchamt unter dem 07. April 2011 eine Ausfertigung des Kaufvertrages sowie die Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamtes und die am ... 2010 notariell beglaubigte Zustimmungserklärung der Verwalterin P1 (Firma Hausverwaltung P1) mit dem Antrag auf Wahrung der Eigentumsumschreibung und Löschung der Vormerkung ein.

Die Rechtspflegerin des Grundbuchamtes beanstandete mit Zwischenverfügung vom 07. April 2011, da sich aus einem in der Grundakte befindlichen Protokoll ergebe, dass die Hausverwaltung nur bis zum 31.12.2010 bestellt sei, bedürfe es des Nachweises der Verlängerung der Verwalterbestellung in der Form des § 26 Abs. 3 i. V. m. § 24 Abs. 6 WEG oder der Zustimmung eines neu bestellten Verwalters in öffentlich beglaubigter Form unter gleichzeitigem Nachweis der Bestellung.

Mit der hiergegen gerichteten Beschwerde macht der Notar geltend, die vom Grundbuchamt in Bezug genommenen Entscheidungen des OLG Hamm und OLG Celle seien nicht überzeugend und zu formell.

Die gesetzgeberische Konzeption des § 12 Abs. 3 WEG spreche gegen ein Auseinanderfallen der schuldrechtlichen und dinglichen Komponente der Zustimmung, so dass auf den Zeitpunkt der Wirksamkeit des schuldrechtlichen Vertrages durch Zugang der Zustimmung bei dem Notar bzw. den Vertragsbeteiligten einheitlich abzustellen sei. Wegen der Einzelheiten wird auf die Begründung im Beschwerdeschriftsatz vom 07. Juli 2011 Bezug genommen.

Die Rechtspflegerin des Grundbuchamtes half der Beschwerde mit Beschluss vom 08. Juli 2011 nicht ab und legte die Sache dem Senat zur Entscheidung vor.

Mit Schriftsatz vom 29. August 2011 stützte der Notar sich außerdem auf die zwischenzeitlich ergangene Entscheidung des OLG Düsseldorf vom 11. Mai 2011 sowie eine hierzu ergangene Anmerkung.

II.

Die Beschwerde, über die nach Nichtabhilfe durch die Rechtspflegerin des Grundbuchamtes der Senat als Beschwerdegericht zu entscheiden hat, ist gemäß §§ 71, 73 GBO zulässig. Dabei ist im Hinblick auf die Formulierung des Nichtabhilfebeschlusses zur Klarstellung darauf hinzuweisen,

dass die Beschwerde hier nicht durch den Notar im eigenen Namen eingelegt wurde, wofür ihm auch eine Beschwerdeberechtigung fehlen würde, sondern die Beschwerdeeinlegung durch den Notar für die Antragsteller hier in Anwendung des § 15 Abs. 2 GBO erfolgte.

Die zulässige Beschwerde führt in der Sache jedoch nicht zum Erfolg.

Allerdings ist in Literatur und Rechtsprechung umstritten, wie es sich auswirkt, wenn der Verwalter seine Zustimmung zur Veräußerung eines Wohnungseigentums zwar erklärt hat, dessen Zustimmungsberechtigung jedoch entfallen ist, bevor der Antrag auf Umschreibung des Eigentums bei dem Grundbuchamt eingegangen ist.

Die bisher wohl herrschende Auffassung geht davon aus, dass die erforderliche Zustimmung der übrigen Wohnungseigentümer oder des Verwalters gemäß § 12 Abs. 1 und 3 WEG nur dann wirksam ist, wenn die zugrunde liegende Berechtigung zur Zustimmung - in Gestalt der Verwalterbestellung oder der Eigentümerstellung zu dem nach § 878 BGB maßgeblichen Zeitpunkt des Einganges des Antrages beim Grundbuchamt noch gegeben ist (so insbesondere OLG Celle NZM 2005, 260 = RNotZ 2005, 542 = NJW-Spezial 2005, 102 und OLG Hamm NZM 2010, 709, MitBayNot 2010, 469 = NJW-RR 2010, 1524 = Rpfleger 2011, 28 = DNotZ 2011, 375; OLG Hamburg MittBayNot 2011, 487 = ZMR 2011, 815 = ZfIR 2011, 528; Palandt/Bassenge, BGB, 70. Aufl., § 12 WEG Rn. 7; Demharter, GBO, 27. Aufl., Anh. zu § 3 Rn. 38; Erman/Grziwotz, BGB, 12. Aufl., § 12 WEG Rn. 4 jeweils m. w. N.).

Im Unterschied hierzu wird nunmehr in Rechtsprechung und Literatur vermehrt auch die Auffassung vertreten, es komme allein auf den Zeitpunkt an, zu welchem die Zustimmung bezüglich des schuldrechtlichen Vertrages durch Zugang der Zustimmungserklärung bei dem Notar oder den Vertragsparteien wirksam werde, so dass das Entfallen der Zustimmungsberechtigung nach diesem Zeitpunkt auch für das Grundbuchverfahren unschädlich sei (OLG Düsseldorf WuM 2011, 380 = Wohnungseigentümer 2011, 72 = DNotZ 2011, 625; OLG München MittBayNot 2011, 486; Bauer/von Oefele/Kössinger, GBO, 2. Aufl., § 19 Rn. 199/202; Nidenführ/Kümmel, WEG, 9. Aufl., § 12 Rn. 38; Bärmann/Klein, WEG, 11. Aufl., § 12 Rn. 32/33 jeweils m. w. N.; vgl. zum Meinungsstand insgesamt auch: Böttcher, Rpfleger 2011, 573, 583/584; ; Gutachten in DNotI-Report 2010, 209; Kössinger, MittBayNot 2011, 487 ff.).

Der Senat folgt der erstgenannten Auffassung. Er vermag sich der neueren Auffassung, wonach allein der in aller Regel früher eintretende Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Zustimmung zum schuldrechtlichen Kaufvertrag maßgeblich sein soll, nicht anzuschließen. Zwar ist es nachvollziehbar, dass Bedenken dagegen geäußert werden, dass trotz der in § 12 Abs. 3 WEG sowohl für die Veräußerung als auch für das Verpflichtungsgeschäft als Wirksamkeitsvoraussetzung geforderten Zustimmung ansonsten die Gültigkeit des Grundgeschäftes möglicherweise über einen längeren Zeitpunkt in der Schwebe bleiben könnte. Die Maßgeblichkeit des Zeitpunktes der Wirksamkeit in Bezug auf das dingliche Rechtsgeschäft im Grundbuchverfahren folgt jedoch aus der rechtssystematischen Trennung zwischen Kausalgeschäft und dinglichem Vollzug.

Für das Grundbuchverfahren kommt es allein auf den dinglichen Rechtserwerb an, sodass nach § 183 Satz 1 BGB von einer Widerruflichkeit der Einwilligung bis zu dem im Grundbuchverkehr auch im übrigen insoweit maßgeblichen Zeitpunkt der §§ 873 Abs. 2, 878 BGB auszugehen ist. Aus dogmatischen Gründen vermag sich der Senat der zur Begründung der zweiten Auffassung nunmehr herangezogenen Argumentation, es handele sich bei der Zustimmung nach § 12 WEG nicht um eine Verfügungsbeschränkung, sondern um eine inhaltliche Beschränkung des Rechts dahingehend, dass die Fungibilität durch das Erfordernis einer Zustimmung erschwert werde (so OLG Düsseldorf a.a.O. m. w. N.), nicht anzuschließen (ablehnend auch OLG Hamburg a.a.O.). Vielmehr sprechen aus der Sicht des Senats die besseren dogmatischen Gründe für die Beibehaltung der Einordnung des § 12 WEG als Beschränkung der Verfügungsbefugnis. Anderenfalls käme es im Übrigen auch zu nicht erklärbaren Widersprüchen im Verhältnis zu der Parallelvorschrift des § 5 ErbbauRG, für welche - soweit ersichtlich - die Einordnung des Zustimmungserfordernisses als Beschränkung der Verfügungsmacht des jeweiligen Eigentümers allgemein anerkannt ist (vgl. BGHZ 33, 76/85; OLG Köln MittRhNotK 1996, 275 und OLG Düsseldorf MittRhNotK 1976, 276).

Auf der Grundlage der rechtlichen Einordnung des § 12 Abs. 3 WEG als Verfügungsbeschränkung erweist sich die Zwischenverfügung, mit welcher alternativ der Nachweis der Verlängerung der Verwalterbestellung oder der Zustimmung eines etwa neu bestellten Verwalters verlangt wurde, als rechtmäßig.

Die Beschwerde war deshalb zurückzuweisen.

Im Hinblick auf die in Rechtsprechung und Literatur gerade in jüngster Zeit erheblich umstrittene und höchstrichterlich noch nicht entschiedene Frage des maßgeblichen Zeitpunktes der Wirksamkeit der Verwalterzustimmung nach § 12 Abs. 3 WG hat der Senat gemäß § 78 Abs. 2 GBO wegen der grundsätzlichen Bedeutung sowie zum Zwecke der Rechtsfortbildung und Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung die Rechtsbeschwerde zugelassen, damit eine für die weitere Grundbuchpraxis gebotene Klärung durch den Bundesgerichtshof herbeigeführt werden kann.

Die Festsetzung des Beschwerdewertes beruht auf §§ 131 Abs. 4, 30 Abs. 2 KostO.