

# DNotI

Deutsches Notarinstitut

**Dokumentnummer:** 1w250\_10  
**letzte Aktualisierung:** 2.8.2010

**KG**, 8.6.2010 - 1 W 250/10

ZPO §§ 720a, 750, 866, 867; GBO §§ 13, 28, 29, 39, 47; HGB § 124

**Baurechtliche Arbeitsgemeinschaft als Gläubigerin einer Sicherungshypothek eintragungsfähig**

Zur Eintragung einer baurechtlichen Arbeitsgemeinschaft - ARGE - als Gläubigerin einer Sicherungshypothek im Grundbuch.

## **Tenor**

Der Beschluss des Amtsgerichts Tempelhof/Kreuzberg – Grundbuchamt – vom 26. April 2010 wird aufgehoben.

Das Grundbuchamt wird angewiesen, in den Wohnungsgrundbüchern von M, Bl. ... bis ..., Sicherungshypothecken über jeweils 370.581,08 EUR entsprechend dem Antrag der Gläubigerin vom 5. Mai 2010 einzutragen.

## **Gründe**

I. Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere ist der Senat, dem das zunächst angerufene Landgericht Berlin die Akten übersandt hat, zur Entscheidung in der Sache berufen, § 72 GBO. An der Zulässigkeit der Beschwerde ändert nichts der Umstand, dass die Beschwerdeführerin mit der Beschwerde die Verteilung ihrer Forderung auf die verschiedenen Wohnungseigentumsrechte, vgl. § 867 Abs. 2 ZPO, gegenüber dem bei dem Grundbuchamt gestellten Antrag vom 29. Januar 2010 verändert hat. Insofern handelt es sich nicht um einen neuen Antrag, über den zunächst das Grundbuchamt hätte entscheiden müssen. Die Beschwerdeführerin hat vielmehr ihren ursprünglichen Antrag lediglich eingeschränkt, was im Beschwerdeverfahren noch formlos möglich ist (KG, HRR 1934 Nr. 1056).

II. Die Beschwerde ist auch begründet. Das Grundbuchamt durfte den Antrag auf Eintragung der Sicherungshypothecken nicht mit der Begründung zurückweisen, der Beschwerdeführerin fehle die Grundbuchfähigkeit, weil aus dem vorliegenden Vollstreckungstitel ihre Rechtsform nicht hervorgehe.

Die Eintragung einer Zwangshypothek nach § 867 Abs. 1 ZPO ist sowohl eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung, so dass die Vollstreckungsvoraussetzungen gegeben sein müssen, als auch ein nach den Vorschriften und Verfahrensgrundsätzen der Grundbuchordnung zu behandelndes Grundbuchgeschäft (vgl. Senat, Beschluss vom 3. Februar 1987 – 1 W 1 W 5441/86 -, NJW-RR 1987, 592). Sowohl die grundbuchlichen als auch die vollstreckungsrechtlichen Voraussetzungen liegen vor.

1. Die Beschwerdeführerin hat in ihrem Antrag, § 13 GBO, die zu belastenden Wohnungseigentumsrechte in Übereinstimmung mit den Wohnungsgrundbuchangaben benannt, § 28 GBO. Die Schuldnerin ist als Eigentümerin eingetragen, § 39 GBO.

Auch die Gläubigerin ist hinreichend bezeichnet, insbesondere bestehen an ihrer Grundbuchfähigkeit keine durchgreifenden Zweifel. Für die Grundbuchfähigkeit, d.h. die Fähigkeit als Berechtigter dinglicher Rechte im Grundbuch eingetragen zu sein, kommt es im Ausgangspunkt nicht darauf an, ob es sich bei der Beschwerdeführerin um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder eine Offene Handelsgesellschaft handelt. Die Grundbuchfähigkeit der Offenen Handelsgesellschaft folgt aus § 124 Abs. 1 HGB. Diejenige der (Außen)Gesellschaft bürgerlichen Rechts ist Folge der Anerkennung ihrer (Teil)Rechtsfähigkeit durch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH, NJW 2009, 594; 2006, 3716; 2001, 1056), die die grundsätzliche Billigung des Gesetzgebers gefunden hat (BT-Drs. 16/13437, S. 23f.; Miras, DStR 2010, 604).

Allerdings unterscheidet sich die Offene Handelsgesellschaft von der Gesellschaft bürgerlichen Rechts hinsichtlich ihrer Bezeichnung im Grundbuch. Während bei der Offenen Handelsgesellschaft deren Firma und Sitz anzugeben sind, § 15 Abs. 1 Buchst. b) GBV, sind bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts auch deren Gesellschafter einzutragen, § 47 Abs. 2 GBO in Verbindung mit § 15 Abs. 1 Buchst. c) GBV. Die Rechtsform der Beschwerdeführerin kann deshalb vorliegend nicht offen bleiben. Dies ist aber auch nicht der Fall, auch wenn das Rubrum des

Urteils des Landgerichts Berlin vom 18. Dezember 2009 die hiesige Beschwerdeführerin nicht als Gesellschaft bürgerlichen Rechts, sondern als „Arbeitsgemeinschaft ... bezeichnet. Dadurch kommt die Rechtsform der Beschwerdeführerin als Gesellschaft bürgerlichen Rechts hinreichend zum Ausdruck. Bei den namentlich in der Bauwirtschaft zur gemeinsamen Erbringung von Werkleistungen durch mehrere Unternehmen gebildeten Arbeitsgemeinschaften (ARGE) handelt es sich regelmäßig um Gesellschaften bürgerlichen Rechts (Peters/Jacoby, in: Staudinger BGB, 2008, § 631 BGB, Rdn. 24; Ulmer, in: Münchener Kommentar, BGB, 5. Aufl., Vorbemerkung § 705, Rdn. 43; Busche, ebenda, § 631, Rdn. 33; Röhrich, in: Graf von Westphalen/Röhrich, HGB, 3. Aufl., § 1, Rdn. 30; Thierau/Messerschmidt, NZBau 2007, 129, 131). Dem steht die neuerdings teilweise in der Rechtsprechung vertretene Auffassung nicht entgegen, eine solche Arbeitsgemeinschaft könne auch ein Handelsgewerbe betreiben (KG, BauR 2001, 1790; LG Berlin, BauR 2003, 136; a.A. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 7. März 2006 – 17 U 73/05 -, Juris) mit der Folge, dass es sich dann nicht um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, sondern um eine Offene Handelsgesellschaft handle (OLG Frankfurt/Main, OLGReport 2005, 257; OLG Dresden, NJW-RR 2003, 257; Wertenbruch, in: Ebenroth/Boujong/Joust/Strohn; HGB, 2. Aufl., § 105, Rdn. 15). Die Einordnung der ARGE als Offene Handelsgesellschaft kommt jedenfalls nur dann in Betracht, wenn hierfür sichere Anhaltspunkte vorliegen (BGH, Beschluss vom 21. Januar 2009 – Xa ARZ 273/08 -, Juris; Schonebeck, IBR 2009, 211). Solche sicheren Anhaltspunkte sind vorliegend nicht gegeben. Sie können insbesondere nicht daraus hergeleitet werden, dass der Beschwerdeführerin durch das Landgericht eine nicht unerhebliche Forderung in Höhe von rund 2,2 Mio Euro zugesprochen worden ist.

Ist danach hinsichtlich der Rechtsform der Beschwerdeführerin von einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts auszugehen, scheidet die Eintragung auch nicht an den nach § 47 Abs. 2 GBO in Verbindung mit § 15 Abs. 1 Buchst. c) GBV erforderlichen Angaben zu ihren Gesellschaftern. Diese sind in dem Vollstreckungstitel ausdrücklich aufgeführt, was zum förmlichen Nachweis gemäß § 29 GBO ausreichend ist (BGH, NJW 2009, 594).

2. Die Vollstreckungsvoraussetzungen sind nachgewiesen. Das mit einer Vollstreckungsklausel versehene Urteil des Landgerichts Berlin ist ausweislich der Zustellungsurkunde des Obergerichtsvollziehers ... der in den Wohnungseigentumsgrundbüchern als Eigentümerin eingetragenen Schuldnerin am 19. Januar 2010 zugestellt worden, §§ 750, 720a Abs. 1 S. 1 Buchst. b ZPO. Die Höhe der zu vollstreckenden Forderung folgt aus dem Schuldtitel, die – noch geltend – gemachten Vollstreckungskosten hat die Beschwerdeführerin durch entsprechende Kostenrechnungen glaubhaft gemacht (vgl. Wilsch, in: Hügel, GBO, Zwangssicherungshypothek, Rdn. 41). Die Beschwerdeführerin hat ihre Forderung im Rahmen des Beschwerdeverfahrens mit Antrag vom 5. Mai 2010 entsprechend §§ 867 Abs. 2, 866 Abs. 3 S. 1 ZPO auf die einzelnen Wohnungseigentumsrechte verteilt.