

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 5zb84_10

letzte Aktualisierung: 7.1.2011

BGH, 2.12.2010 - V ZB 84/10

ZPO §§ 727 Abs. 1, 750 Abs. 1; ZVG §§ 17 Abs. 1, 146 Abs. 1; BGB §§ 899a, 1148 S. 1

Anordnung der Zwangsverwaltung eines Grundstücks einer GbR nur, wenn deren sämtliche Gesellschafter aus dem Titel hervorgehen und mit eingetragenen Gesellschaftern übereinstimmen

a) Die Zwangsverwaltung des Grundstücks einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts darf nur angeordnet werden, wenn deren Gesellschafter sämtlich aus dem Titel hervorgehen und mit den im Grundbuch eingetragenen Gesellschaftern übereinstimmen. Hinsichtlich der Gesellschafter gilt § 1148 Satz 1 BGB entsprechend.

b) Veränderungen im Gesellschafterbestand sind durch eine Rechtsnachfolgeklausel analog § 727 ZPO nachzuweisen.

c) Der erweiterte öffentliche Glaube des Grundbuchs nach § 899a BGB bezieht sich nur auf die Gesellschafterstellung, nicht auf die Geschäftsführungsbefugnis.



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 84/10

vom

2. Dezember 2010

in dem Zwangsverwaltungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

ZPO § 727 Abs. 1, § 750 Abs. 1, ZVG § 17 Abs. 1, § 146 Abs. 1, BGB § 899a, § 1148 Satz 1

- a) Die Zwangsverwaltung des Grundstücks einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts darf nur angeordnet werden, wenn deren Gesellschafter sämtlich aus dem Titel hervorgehen und mit den im Grundbuch eingetragenen Gesellschaftern übereinstimmen. Hinsichtlich der Gesellschafter gilt § 1148 Satz 1 BGB entsprechend.
- b) Veränderungen im Gesellschafterbestand sind durch eine Rechtsnachfolgeklausel analog § 727 ZPO nachzuweisen.
- c) Der erweiterte öffentliche Glaube des Grundbuchs nach § 899a BGB bezieht sich nur auf die Gesellschafterstellung, nicht auf die Geschäftsführungsbefugnis.

BGH, Beschluss vom 2. Dezember 2010 - V ZB 84/10 - LG Kassel
AG Kassel

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 2. Dezember 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, die Richter Dr. Lemke und Dr. Schmidt-Räntsch, die Richterin Dr. Stresemann und den Richter Dr. Czub

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Schuldnerin wird der Beschluss der 3. Zivilkammer des Landgerichts Kassel vom 11. März 2010 (3 T 706/09 bis 3 T 766/09 und 3 T 005/10 bis 3 T 065/10) aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Beschwerdegericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt für die Gerichtskosten 7.000 €.

Gründe:

I.

- 1 Die Gläubigerin betreibt gegen die mit notarieller Urkunde vom 1. Juni 1993 errichtete Schuldnerin die Zwangsvollstreckung aus einer vollstreckbaren Grundschuld an dem eingangs bezeichneten Grundbesitz der Schuldnerin. Grundlage dieser Eintragung ist die Grundschuldbestellungsurkunde vom 6. Oktober 1993, in welcher die damals noch mit "Grundstücksgesellschaft K. R. H. & Partner" bezeichnete Schuldnerin der Gläubigerin an ihrem Grundbesitz die Grundschuld bestellte. In dieser Urkunde übernahm

men die für sich selbst und die Schuldnerin zur Beurkundung erschienenen Gesellschafter der Schuldnerin R. H. und H. -J. M. als Gesamtschuldner "die persönliche Haftung in Höhe eines Betrags, der der vereinbarten Grundschuld nebst Zinsen und Nebenleistungen entspricht," und unterwarfen sich der sofortigen Vollstreckung in das belastete Grundeigentum. In notariellen Urkunden vom 15. März 2000 und vom 15. März 2001 teilte R. H. seinen hälftigen Anteil an der Schuldnerin, übertrug den größeren Teil auf den Gesellschafter H. -J. M. und den kleineren Teil auf den neu eintretenden Gesellschafter W. M. und schied aus der Gesellschaft aus. Dieser Gesellschafterwechsel wurde im Grundbuch vollzogen, in das als Eigentümer des Grundstücks "H. -J. M. und W. M. als Gesellschafter bürgerlichen Rechts" eingetragen wurden. Am 12. März 2009 wurde der Gläubigerin eine Vollstreckungsklausel für die Vollstreckung gegen H. -J. und W. M. als Gesellschafter bürgerlichen Rechts erteilt und beiden Gesellschaftern am 20. März 2009 zugestellt. Auf den Antrag der Gläubigerin vom 17. September 2009 ordnete das Vollstreckungsgericht mit Beschluss vom 25. September 2009 die Zwangsverwaltung des Grundbesitzes an. Später stellte sich heraus, dass H. -J. M. zwischen dem 12. und dem 14. Juli 2009 verstorben war. Nach § 6 des Gesellschaftsvertrags wird die Gesellschaft bei dem Ableben eines Gesellschafters immer nur mit einem seiner Erben fortgesetzt, der durch letztwillige Verfügung zu bestimmen ist.

- 2 Das Vollstreckungsgericht meint, die Zwangsverwaltung könne nur auf Grund einer auf die jetzigen Gesellschafter lautenden Vollstreckungsklausel und nach einer erneuten Zustellung fortgesetzt werden. Deshalb hat es mit Beschluss vom 25. November 2009 das Verfahren, soweit es aus der Anordnung vom 25. September 2009 betrieben wird, einstweilen eingestellt und den

Zwangsverwalter mit weiterem Beschluss vom 16. Dezember 2009 angewiesen, die Inbesitznahme der verwalteten Objekte zu unterlassen. Auf die sofortige Beschwerde der Gläubigerin hat das Landgericht beide Beschlüsse aufgehoben. Dagegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Schuldnerin.

II.

- 3 Das Beschwerdegericht hält die Bedenken des Vollstreckungsgerichts gegen die Fortsetzung des Zwangsverwaltungsverfahrens für unbegründet. Die Vollstreckung könne auf Grund der Urkunde vom 6. Oktober 1993 gegen die Schuldnerin betrieben werden. Darin hätten sich die Schuldnerin selbst und nicht die beiden Gesellschafter der sofortigen Zwangsvollstreckung in den Grundbesitz unterworfen. Ob es überhaupt einer zusätzlichen Vollstreckungsklausel bedurft habe, die die neuen Gesellschafter H. -J. und W. M. ausweise, könne offen bleiben. Eine solche Klausel sei jedenfalls am 12. März 2009 erteilt, der Titel am 20. März 2009 an beide Gesellschafter wirksam zugestellt worden. Der Grundbesitz sei auch beschlagnahmt worden. Der Anordnungsbeschluss sei an W. M. wirksam zugestellt worden. Außer diesem habe es keinen handlungsfähigen Gesellschafter gegeben.

II.

- 4 Diese Erwägungen halten in einem entscheidenden Punkt einer rechtlichen Prüfung nicht stand.

5 1. Zu Recht hat das Beschwerdegericht allerdings angenommen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung der Zwangsvollstreckung bei Erlass des Anordnungsbeschlusses vorgelegen haben.

6 a) Die Grundschuldbestellungsurkunde vom 6. Oktober 1993 erlaubt die Vollstreckung in das Vermögen der Schuldnerin. Die Grundschuld, die die Schuldnerin darin der Gläubigerin bestellt hat, ist nach § 800 ZPO vollstreckbar. Ob die dazu erforderliche Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung in den belasteten Grundbesitz von der Schuldnerin als Verband oder von den für sie handelnden beiden einzigen Gesellschaftern persönlich erklärt worden ist, ist dafür ohne Bedeutung. Die Vollstreckung in das Gesellschaftsvermögen ist nämlich auch auf Grund eines Titels gegen die Gesellschafter und damit auch auf Grund einer durch sie persönlich erklärten Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung in das Gesellschaftsvermögen möglich (BGH, Beschluss vom 16. Juli 2004 – IXa ZB 288/03, NJW 2004, 3632, 3634).

7 b) Der Titel war entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts analog § 727 ZPO mit einer Rechtsnachfolgeklausel zu versehen, die dem geänderten Bestand der Gesellschafter entsprach. Dieser liegt auch vor.

8 aa) Richtig ist zwar, dass das Vermögen einer GbR nach der Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit der GbR dem Verband und nicht den Gesellschaftern zusteht (Senat, Beschluss vom 4. Dezember 2008 - V ZB 74/08, BGHZ 179, 102, 107 f. Rn. 11 f.; Krüger, NZG 2010, 801, 802 f.). Es trifft auch zu, dass das Eigentum der GbR von einem Wechsel im Bestand der Gesellschafter nicht berührt wird. An dieser Rechtslage hat die Änderung von § 47 GBO und § 15 GBV durch das Gesetz zur Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs

und der elektronischen Akte im Grundbuchverfahren sowie zur Änderung weiterer grundbuch-, register- und kostenrechtlicher Vorschriften (vom 11. August 2009, BGBl. I S. 2713, fortan ERVGBG) nichts geändert. Danach ist eine GbR zwar unter Nennung sämtlicher Gesellschafter einzutragen. Eigentümer bleibt aber die GbR als Verband. Deshalb begründet die gleichzeitig eingeführte Vorschrift des § 899a BGB öffentlichen Glauben nicht für das Eigentum der Gesellschafter an dem Gesellschaftsvermögen, sondern nur dafür, dass diese Gesellschafter der GbR sind.

9 bb) Der Zwang zur Eintragung einer GbR unter - notfalls nachträglicher - Eintragung ihrer Gesellschafter nach § 47 Abs. 2, § 82 Satz 3 GBO (Art. 229 § 21 EGBGB) führt aber dazu, dass die Zwangsversteigerung oder - wie hier - die Zwangsverwaltung nur angeordnet werden darf, wenn in dem Titel die Gesellschafter aufgeführt sind und wenn diese mit den im Grundbuch eingetragenen übereinstimmen.

10 (1) Das hat der Gesetzgeber für die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek zugunsten einer GbR bestimmt. Sie soll unter ausdrücklicher Abkehr (Beschlussempfehlung zum ERVGBG in BT-Drucks. 16/13437 S. 24) von der gegenteiligen Entscheidung des Senats (vom 4. Dezember 2008 - V ZB 74/08, BGHZ 179, 102, 111 f.) nur unter Nennung ihrer Gesellschafter eingetragen werden können. Das setzt voraus, dass der Titel sie ausweist. Denn das identitätsstiftende Merkmal einer GbR ist seit der Einführung des Zwangs zur Eintragung ihrer Gesellschafter nicht mehr die gewählte Bezeichnung der GbR als Verband, sondern die Nennung ihrer Gesellschafter (so Beschlussempfehlung zum ERVGBG in BT-Drucks 16/13437 S. 24, I. Sp.). Welche GbR Gläubi-

gerin des Titels ist, ist deshalb nur festzustellen, wenn der Titel selbst die GbR durch die Nennung ihrer Gesellschafter ausweist.

11 (2) Das ist bei der Anordnung der Zwangsversteigerung oder der Zwangsverwaltung nicht anders. Hier ergibt sich die Notwendigkeit der Ausweisung der Gesellschafter in dem Titel zwar nicht aus den grundbuchrechtlichen Vorgaben für die Eintragung einer GbR, weil sie ja eingetragen ist. Sie ergibt sich aber daraus, dass die (Zwangsversteigerung oder) Zwangsverwaltung nach § 146 Abs. 1, § 17 Abs. 1 ZVG nur angeordnet werden darf, wenn der Schuldner Eigentümer des Grundstücks ist, das (zwangsversteigert oder) zwangsverwaltet werden soll. Diese Identität lässt sich nur feststellen, wenn die Bezeichnung der GbR im Grundbuch mit der im Titel übereinstimmt. Das ist nur der Fall, wenn der Titel die Gesellschafter ausweist und diese mit den im Grundbuch eingetragenen übereinstimmen. Hat sich der Gesellschafterbestand geändert, muss diese Änderung deshalb nicht nur im Grundbuch nachvollzogen werden, sondern auch auf dem Titel.

12 cc) Dieser Nachweis kann in entsprechender Anwendung von § 727 ZPO durch Erteilung einer Rechtsnachfolgeklausel erbracht werden.

13 (1) Der Wechsel der Gesellschafter der GbR ist allerdings kein Fall einer Rechtsnachfolge, weil Schuldnerin des Titels die GbR ist und ihre Stellung als Schuldnerin durch den Wechsel der Gesellschafter keine Änderung erfährt. Die Vorschriften über die Erteilung der Vollstreckungsklausel enthalten aber seit der Einführung des Zwangs zur Eintragung der Gesellschafter einer GbR in das Grundbuch eine Lücke. Die Gesellschafter sind nämlich, anders als bei den registerfähigen rechtsfähigen Personengesellschaften nicht in ein Gesellschafts-

register einzutragen, sondern, allerdings nur im Zusammenhang mit der Eintragung von Verfügungen über Grundstücke oder anderen Eintragungen in Bezug auf Grundstücke (Krüger, NZG 2010, 801, 805 f.), in das Grundbuch. Änderungen im Gesellschafterbestand werden damit nicht als Änderung der internen gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse behandelt, was sie eigentlich sind, sondern wie eine Änderung der rechtlichen Verhältnisse am Grundstück, was sie nicht sind. Für diesen Sonderfall sehen die Vorschriften über die Erteilung der Vollstreckungsklausel keine Regelungen vor.

14 (2) Diese Lücke ist nicht beabsichtigt. Der Gesetzgeber hat die geänderten Regelungen für die Eintragung der GbR nicht geschaffen, um ihre Eintragung in das Grundbuch zu erschweren, sondern um den Rechtsverkehr, insbesondere durch die Erstreckung des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs auf dieses Gesellschaftsinternum, zu erleichtern (Beschlussempfehlung zum ERVGBG in BT-Drucks. 16/13437 S. 24, 26 f.). Er hätte diese Lücke, wäre sie aufgefallen, geschlossen. Das wäre mit den Vorschriften geschehen, die der gewählten Regelungstechnik am ehesten entsprechen. Das sind die Vorschriften über die Erteilung der Vollstreckungsklausel bei einer Rechtsnachfolge. Denn wie diese wird eine Veränderung im Gesellschafterbestand der GbR grundbuchtechnisch behandelt (Beschlussempfehlung zum ERVGBG in BT-Drucks 16/13437 S. 25).

15 dd) Die danach erforderliche "Rechtsnachfolge"-Klausel auf die seinerzeitigen Gesellschafter H. -J. und W. M. ist der Gläubigerin am 12. März 2009 erteilt worden.

16 c) Der Titel ist mit der Klausel am 20. März 2009 auch wirksam zugestellt worden.

17 aa) Diese Zustellung ist gegenüber beiden damaligen Gesellschaftern, H. -J. M. und W. M. , vorgenommen worden. Das war, wie das Beschwerdegericht im Ergebnis zu Recht annimmt, wirksam. Die Zustellung an eine GbR hat zwar nicht, wie das Beschwerdegericht meint, stets an alle Gesellschafter zu erfolgen, sondern nur an einen der zur Geschäftsführung befugten Gesellschafter (Senat, Beschluss vom 6. April 2006 - V ZB 158/05, NJW 2006, 2191 f. Rn. 11, 13). Zur Geschäftsführung war bei der Schuldnerin nach dem Protokoll über die Gesellschafterversammlung vom 23. Mai 2000, das in dem von dem Beschwerdegericht herangezogenen Konvolut auf GA 86 enthalten ist, allein H. -J. M. , nicht auch W. M. befugt. Eine wirksame Zustellung an eine GbR wird aber auch erreicht, wenn die Zustellung nicht nur an einzelne, sondern an alle Gesellschafter und damit im Ergebnis auch an einen zur Geschäftsführung berufenen Gesellschafter erfolgt. So lag es hier. Der Titel ist beiden Gesellschaftern und damit auch dem damals noch lebenden geschäftsführenden Gesellschafter H. -J. M. zugestellt worden.

18 bb) Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde ändert es an der Wirksamkeit der Zustellung nichts, dass nur die mit der Rechtsnachfolgeklausel versehene Ausfertigung des Titels und nicht auch die Urkunde zugestellt worden ist, aus der sich die "Rechtsnachfolge", also der Gesellschafterwechsel, ergab. Das wäre zwar nach § 750 Abs. 2 ZPO bei einer Rechtsnachfolgeklausel notwendig. Ob das auch dann gilt, wenn mit einer solchen Vollstreckungsklausel der Gesellschafterwechsel einer GbR dokumentiert werden soll, ist zweifelhaft.

Denn die Beifügung der Rechtsnachfolgeurkunde soll dem Schuldner die Prüfung einer wirklichen Rechtsnachfolge erlauben (Senat, Beschlüsse vom 21. September 2006 - V ZB 76/06, NJW-RR 2007, 358, 359 Rn. 8 und vom 18. März 2010 - V ZB 124/09, NJW-RR 2010, 1100, 1102 Rn. 28), um die es in der Sache nicht geht. Diese Frage kann hier offen bleiben. Für die Zustellung der Urkunde einer vollstreckbaren Grundschuld gilt das nach § 800 Abs. 2 ZPO generell nicht, wenn die Rechtsnachfolge, hier der Gesellschafterwechsel, im Grundbuch vollzogen ist. Das war hier bei Zustellung der Fall. Damals waren H. -J. und W. M. Gesellschafter der GbR und als solche in das Grundbuch eingetragen worden.

19 d) Durch das nachträgliche Ableben des Gesellschafters H. -J. M. ist, anders als die Rechtsbeschwerde meint, weder die Erteilung einer neuen Rechtsnachfolgeklausel noch eine neue oder eine Zustellung des mit einer solchen Klausel versehenen Titels notwendig geworden.

20 aa) Allerdings war der Gesellschafter H. -J. M. nach der Zustellung und vor dem Antrag auf Anordnung der Zwangsverwaltung verstorben. Sein Ableben hat nach § 6 des Gesellschaftsvertrags auch nicht zu einem Anwachsen seines Anteils an W. M. und damit zum Erlöschen der Gesellschaft geführt. Vielmehr ist nach § 6 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags an der Stelle von H. -J. M. dessen Erbe Gesellschafter geworden. Diesen Wechsel der Gesellschafter brauchte die Gläubigerin aber nicht durch eine weitere Rechtsnachfolgeklausel dokumentieren und den Titel auch nicht mit einer solchen neuen Klausel erneut zustellen zu lassen.

21

bb) Der Gesellschafterwechsel war bei Anordnung der Zwangsverwaltung nämlich noch nicht in das Grundbuch eingetragen worden. Das führte in entsprechender Anwendung von § 1148 Satz 1, § 1192 Abs. 1 BGB dazu, dass für die Gläubigerin die (noch) eingetragenen (bisherigen) Gesellschafter als Gesellschafter der Schuldnerin galten. Unmittelbar bezieht sich die genannte Vorschrift zwar nur auf die Eintragung des Eigentümers, hier also die Eintragung der Schuldnerin als Eigentümerin. Sie ist aber auf die Eintragung der Gesellschafter einer GbR entsprechend anzuwenden. Die Vorschrift hat den Zweck, dem Gläubiger die Ermittlung des Rechtsnachfolgers seines Schuldners im Interesse einer effektiven Vollstreckung zu ersparen, wenn der bisherige Schuldner (noch) im Grundbuch eingetragen ist. Diesen Zweck könnte die Vorschrift bei einer GbR seit der Einführung des Zwangs zur Eintragung auch ihrer Gesellschafter nur noch eingeschränkt erfüllen, wäre sie weiterhin nur auf die Eintragung des Eigentümers anzuwenden. Dann nämlich müsste der Gläubiger ausfindig machen, welche Gesellschafter seine Schuldnerin hat, und gegebenenfalls versuchen, deren Eintragung zu erreichen. Eine solche Erschwerung des Vollstreckungszugriffs war durch diese Rechtsänderung nicht beabsichtigt. Wie die mit § 899a BGB bewirkte Erstreckung des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs auf diese Eintragung belegt, sollte sich der Rechtsverkehr im Gegenteil auf die Eintragung der Gesellschafter einer GbR verlassen können. Dem entspricht es, § 1148 Satz 1, § 1192 Abs. 1 BGB auch auf die Eintragung der Gesellschafter einer GbR anzuwenden. Das hat hier zur Folge, dass H.-J. und W. M. weiterhin als Gesellschafter der GbR galten. Damit aber entfällt die Grundlage für die Erteilung einer weiteren Rechtsnachfolgeklausel und die Notwendigkeit einer erneuten Zustellung.

22 e) Daraus folgt weiter, dass auch die nach § 146 Abs. 1 i.V.m. § 17
Abs. 1 ZVG zu prüfende Identität nicht nur der Schuldnerin und der Eigentüme-
rin, sondern auch ihrer Gesellschafter gegeben war.

23 2. Zu Unrecht nimmt das Beschwerdegericht aber an, das Zwangsver-
waltungsverfahren könne ungeachtet etwaiger Mängel der Zustellung des An-
ordnungsbeschlusses fortgesetzt werden.

24 a) Richtig ist zwar, dass die Beschlagnahme des Grundbesitzes nach
§ 22 Abs. 1 Satz 2 ZVG auch mit dem Zeitpunkt wirksam wird, in welchem das
Ersuchen um Eintragung des Versteigerungsvermerks dem Grundbuchamt zu-
geht, wenn auf das Ersuchen die Eintragung demnächst erfolgt. Die Beschlagn-
nahme macht aber die wirksame Zustellung des Anordnungsbeschlusses nicht
entbehrlich (Jaeckel/Gütthe, ZVG, 7. Aufl., § 22 Anm. 1; Hintzen in Dass-
ler/Schiffhauer/Hintzen/Engels/Rellermeier, ZVG, 13. Aufl., § 22 Rn. 4 a.E.;
Stöber, ZVG, 19. Aufl., § 22 Anm. 2.1 a. E.) Die Beschlagnahme und die An-
ordnung der Zwangsverwaltung können vielmehr auseinander fallen (Stei-
ner/Teufel, ZVG, 9. Aufl., § 22 Rn. 3). Die Anordnung der Zwangsverwaltung
wird erst mit der Zustellung an den Schuldner wirksam (OLG Braunschweig,
Rpflger 2001, 254). Diese ist ungeachtet des § 22 Abs. 1 Satz 2 ZVG positiv
festzustellen.

25 b) Die von dem Beschwerdegericht getroffenen Feststellungen ergeben
eine wirksame Zustellung des Anordnungsbeschlusses nicht.

26 aa) Er ist den beiden eingetragenen Gesellschaftern zugestellt worden.
Die Zustellung an den Gesellschafter H. -J. M. war wirkungslos, weil

er zu diesem Zeitpunkt bereits verstorben war. Dass das in der Zustellungsurkunde keinen Niederschlag gefunden hat, ändert daran nichts.

27 bb) Ob die Zustellung an den Gesellschafter W. M. wirksam war, bedarf ergänzender Feststellungen.

28 (1) Zu Händen dieses Gesellschafters konnte die Zustellung jedenfalls bis zum Ableben des Gesellschafters H. -J. M. nicht wirksam bewirkt werden. Er war nach dem von der Gläubigerin vorgelegten Beschluss der Gesellschafterversammlung vom 23. Mai 2000 nicht zur Geschäftsführung befugt. Zu Händen eines nicht zur Geschäftsführung befugten Gesellschafters kann die Zustellung an eine GbR aber nicht wirksam erfolgen (Senat, Beschluss vom 6. April 2006 - V ZB 158/05, NJW 2006, 2191, 2192 Rn. 11, 13). Daran ändert auch der öffentliche Glaube des Grundbuchs nichts. Denn er bezieht sich nach § 899a BGB nur auf die Namen und die Anzahl der Gesellschafter (Beschlussempfehlung zum ERVGBG in BT-Drucks 16/13437 S. 24), nicht aber darauf, ob sie zur Geschäftsführung befugt sind.

29 (2) Der Gesellschafter W. M. kann nach dem Ableben des Gesellschafters H. -J. M. geschäftsführungsbefugt geworden sein. Das lässt sich aber entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts nicht damit begründen, dass die Rechte des Rechtsnachfolgers des Gesellschafters H.-J. M. damals nach Maßgabe von § 6 des Gesellschaftsvertrags geruht hätten. Dazu konnte es nämlich nur kommen, wenn der verstorbene Gesellschafter von mehreren Erben beerbt worden ist und versäumt hatte, entsprechend den Vorgaben des § 6 des Gesellschaftsvertrags unter ihnen seinen Nachfolger in den Gesellschaftsanteil zu bestimmen. Festgestellt ist indessen

weder, dass der Gesellschafter H. -J. M. überhaupt mehrere Erben hat, noch, dass er den Nachfolger in seinen Gesellschaftsanteil nicht letztwillig festgelegt hätte.

30 Die in den Akten enthaltenen Unterlagen aus der Nachlasssache erlauben allenfalls den gegenteiligen Schluss. Danach hat der verstorbene Gesellschafter C. M. zum alleinigen Erben und zu seinem Nachfolger in der GbR bestimmt. Dieser wäre, sollte das zutreffen, kraft Gesetzes und mit derselben Berechtigung wie der Verstorbene Gesellschafter der GbR geworden (vgl. BGH, Urteil vom 10. Februar 1977 - II ZR 120/75, BGHZ 68, 225, 229; Ulmer/Schäfer, Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Partnerschaftsgesellschaft, 5. Aufl., § 727 BGB Rn. 31 f.). Damit wäre auf ihn auch die Geschäftsführung übergegangen, was angesichts eines Anteils von 94,5 % an der Schuldnerin nicht überrascht. Der Anordnungsbeschluss hätte der Schuldnerin dann wirksam nur zu Händen ihres Gesellschafters C. M. zugestellt werden können.

IV.

31 Die Sache ist nicht zur Entscheidung reif und an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen. Für die erneute Entscheidung weist der Senat auf Folgendes hin:

32 1. Zunächst wird festzustellen sein, ob C. M. in den Anteil des verstorbenen H. -J. M. eingetreten ist. Sollte dies zutreffen, ist die Zustellung nicht wirksam. Andernfalls wäre festzustellen, ob die Schuldnerin noch besteht, mit wem sie fortgesetzt worden ist und wer im Zeitpunkt der Zu-

stellung des Anordnungsbeschlusses auf welcher Grundlage zur Geschäftsführung in der Schuldnerin befugt war.

- 33 2. Ein etwaiger Zustellungsmangel könnte grundsätzlich geheilt werden. Allerdings wäre das ohne weiteres nur möglich, wenn die Voraussetzungen für die Anordnung der Zwangsverwaltung weiterhin vorliegen. Sollte sich etwa ergeben, dass sich der Gesellschafterbestand nach dem Inhalt des Grundbuchs verändert hat, dürfte die bisher nicht wirksam angeordnete Zwangsverwaltung erst nach Erteilung einer entsprechenden Rechtsnachfolgeklausel (erneut) angeordnet werden. Die Zustellung der (erneuten) Anordnung könnte wirksam nur zu Händen eines der zur Geschäftsführung berufenen Gesellschafter bewirkt werden.

Krüger

Lemke

Schmidt-Räntsch

Stresemann

Czub

Vorinstanzen:

AG Kassel, Entscheidung vom 25.11.2009 und 26.12.2009 - 640 L 90/09 - 640 L 150/09 -

LG Kassel, Entscheidung vom 11.03.2010 - 3 T 706/09 - 3 T 766/09

3 T 005/10 - 3 T 065/10 -