

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: i15w402_11
letzte Aktualisierung: 12.1.2012

OLG Hamm, 2.11.2011 - I-15 W 402/11

GBO §§ 47, 82

Grundbuchberichtigungszwang beim Tod eines GbR-Gesellschafters; Feststellung der gesellschaftsvertraglichen Regelung

Ist ein gem. § 47 Abs. 2 GBO im Grundbuch eingetragener Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts verstorben, darf das Grundbuchamt dessen Erben nur dann im Wege des Berichtigungszwangs in Anspruch nehmen, wenn es zuvor aufgrund amtwegiger Ermittlungen festgestellt hat, dass nach den bestehenden gesellschaftsvertraglichen Regelungen die Erbfolge sich auch auf den Gesellschaftsanteil des Verstorbenen erstreckt hat.

Erlassen gemäß § 38 Abs.3 S. 3 FamFG
durch Übergabe an die Geschäftsstelle
am 02. November 2011
gez. Rolfes, Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



OBERLANDESGERICHT HAMM

BESCHLUSS

15 W 402/11 OLG Hamm
BR-4...-12 AG Brilon

NK: GBO § 82 S. 3

Leitsatz:

Stichworte: Ausübung des Berichtigungszwangs bei Tod eines Gesellschafters

Ist ein gem. § 47 Abs. 2 GBO im Grundbuch eingetragener Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts verstorben, darf das Grundbuchamt dessen Erben nur dann im Wege des Berichtigungszwangs in Anspruch nehmen, wenn es zuvor aufgrund amtwegiger Ermittlungen festgestellt hat, dass nach den bestehenden gesellschaftsvertraglichen Regelungen die Erbfolge sich auch auf den Gesellschaftsanteil des Verstorbenen erstreckt hat.

In der Grundbuchsache

betreffend den im Grundbuch von C Blatt 4... eingetragenen Grundbesitz,

hat der 15. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm auf die sofortige Beschwerde der Beteiligten vom 27.09.2011 gegen den Beschluss des Amtsgerichts – Grundbuchamt - Brilon vom 09.09.2011 (Zwangsgeldfestsetzung gegen die Beteiligte)

b e s c h l o s s e n :

Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben.

G r ü n d e :

Die gemäß § 35 Abs. 5 FamFG i.V.m. §§ 567 ff. ZPO zulässige sofortige Beschwerde ist begründet.

Der angefochtene Beschluss des Grundbuchamtes vom 09.09.2011 ist in dem grundbuchrechtlichen Amtsverfahren nach § 82 GBO ergangen. Nach § 82 S. 1 GBO soll das Grundbuchamt, wenn das Grundbuch hinsichtlich der Eintragung des Eigentümers durch Rechtsübergang außerhalb des Grundbuchs unrichtig geworden ist, dem Eigentümer die Verpflichtung auferlegen, den Antrag auf Berichtigung des Grundbuches zu stellen und die zur Berichtigung des Grundbuchs notwendigen Unterlagen zu beschaffen. Dieses gilt gemäß § 82 S. 3 GBO im Falle der Eintragung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) als Eigentümerin entsprechend, wenn die Eintragung eines Gesellschafters gemäß § 47 Abs. 2 GBO unrichtig geworden ist.

Verstirbt – wie hier – ein im Grundbuch eingetragener Gesellschafter, wird das Grundbuch mit seinem Tod unrichtig. Die Rechtsfolgen beim Tod eines Gesellschafters einer GbR bestimmen sich in erster Linie nach dem Gesellschaftsvertrag; insoweit kann der Gesellschaftsvertrag Fortsetzungs-, Nachfolge- und Eintrittsklauseln enthalten; nur wenn es an einer gesellschaftsvertraglichen Regelung für den Todesfall eines Gesellschafters fehlt, bleibt es bei dem Grundsatz des § 727 Abs. 1 BGB, wonach die GbR durch den Tod eines Gesellschafters aufgelöst wird, sich also in eine Liquidationsgesellschaft umwandelt (BayObLG NJW-RR 1992, 228 ff.). In diesem Fall treten die Erben anstelle des verstorbenen Gesellschafters in die durch den

Tod als Liquidationsgesellschaft fortbestehende Gesellschaft ein (BayObLG a.a.O.; OLG München NJW-RR 2010, 1667 f.; Beck'scher Online-Kommentar BGB/Schöne, § 727, Rn. 3; Münchener Kommentar zum BGB/Ulmer/Schäfer, 5. Aufl., § 727, Rn. 1; Staudinger/Habermeier, BGB, Neubearbeitung 2003, § 727, Rn. 7).

Da somit der Gesellschaftsvertrag für die Beurteilung der Rechtsfolgen beim Tod eines Gesellschafters von entscheidender Bedeutung ist, setzt sowohl eine Grundbuchberichtigung im Wege des Unrichtigkeitsnachweises als auch eine Grundbuchberichtigung im Wege der Berichtigungsbewilligung den Nachweis voraus, welchen Inhalt der Gesellschaftsvertrag hat (BayObLG NJW-RR 1992, 228 ff.; BayObLG Rpfleger 1993, 105 f.; BayObLG NJW-RR 1998, 592 f.; OLG Zweibrücken FGPrax 1995, 93 f.). In welcher Form dieser Nachweis im Grundbucheintragungsverfahren zu führen ist, braucht der Senat im vorliegenden Fall nicht abschließend zu entscheiden.

Das Berichtigungszwangsverfahren nach § 82 GBO ist in allen seinen Stufen ein Amtsverfahren der GBO. Zwangsmaßnahmen dürfen nach S. 1 der Vorschrift nur gegenüber „dem Eigentümer“ angewandt werden. Damit ist der neue Eigentümer gemeint, auf den im Wege der Rechtsnachfolge außerhalb des Grundbuchs das Eigentum übergegangen ist. Es ist anerkannt, dass das Grundbuchamt in einer ersten Stufe des Verfahrens zunächst den jetzigen Eigentümer von Amts wegen ermitteln muss; § 26 FamFG ist in diesem Zusammenhang anwendbar. Die Ermittlungen müssen so weit geführt werden, dass zur Überzeugung des Grundbuchamtes die Rechtsnachfolge derjenigen Person feststeht, die mit den Mitteln des Berichtigungszwangs in Anspruch genommen werden soll (Budde in Bauer/von Oefele, GBO, 2. Aufl., § 82. Rn 7; Demharter, GBO, 27 Aufl., § 82. Rn 9; KEHE/Briesemeister, GBO, 6. Aufl., § 82 Rn. 7). Diese Grundsätze gelten in derselben Weise im Rahmen der entsprechenden Anwendung des Berichtigungszwangs nach § 82 S. 3 GBO. Gegenstand der Amtsermittlungspflicht ist hier nicht das Eigentum an dem Grundstück, sondern die Rechtsnachfolge, die in Ansehung des Gesellschaftsanteils eines nach § 47 Abs. 2 GBO eingetragenen Gesellschafters einer GbR eingetreten ist.

An den danach erforderlichen Ermittlungen und tatsächlichen Feststellungen des Grundbuchamtes fehlt es hier. Der angefochtene Zwangsgeldbeschluss enthält keine nähere Begründung dazu, aufgrund welcher tatsächlichen Umstände das Grund-

buchamt davon ausgeht, dass der Gesellschaftsanteil des Erblassers auf die Beschwerdeführerin übergegangen ist. Der sie als Erbin ausweisende Erbschein reicht dafür nach den vorstehenden Ausführungen nicht aus. Die in dem angefochtenen

Beschluss in Bezug genommene Verfügung vom 21.12.2009 stellt auf das Eigentum der teilrechtsfähigen GbR ab, obwohl es in dem vorliegenden Zusammenhang ausschließlich um den Gesellschaftsanteil des verstorbenen Mitgesellschafters geht. In einer früheren Verfügung vom 11.09.2009 ist das Grundbuchamt aufgrund einer telefonischen Mitteilung des Gesellschafters L, wonach es keinen (schriftlichen) Gesellschaftsvertrag geben soll, ersichtlich davon ausgegangen, dass es an einer gesellschaftsvertraglichen Regelung für den Todesfall eines Gesellschafters fehlt und die Gesellschaft deshalb gemäß dem Grundsatz des § 727 Abs. 1 BGB aufgelöst ist. Die Überzeugungsbildung aufgrund einer lediglich telefonischen Mitteilung kann ersichtlich den Anforderungen an die Amtsermittlungspflicht des Grundbuchamtes nicht genügen, zumal zeitlich vorausgehende telefonische Mitteilungen der Mitgesellschafter durchaus auf das Vorhandensein eines (schriftlichen) Gesellschaftsvertrages hindeuten. Die aus dem Grundbuch erkennbare Übertragung des Eigentums an dem Grundstück von einer bisher bestehenden Erbengemeinschaft an die jetzt eingetragene GbR lässt im Übrigen das Vorhandensein eines schriftlichen Gesellschaftsvertrages, in dem die Gesellschafter zumindest ein Grundgerüst ihrer gesellschaftsvertraglichen Rechte und Pflichten geregelt haben, als ausgesprochen wahrscheinlich erscheinen.

Unabhängig davon fehlt auf der Grundlage dieser tatsächlichen Annahme des Grundbuchamtes, dass es an einer gesellschaftsvertraglichen Regelung für den Todesfall eines Gesellschafters fehlt und die Gesellschaft deshalb gemäß dem Grundsatz des § 727 Abs. 1 BGB aufgelöst ist, bereits eine Bewilligungsbefugnis der Mitgesellschafter L und I L. Denn wenn der Gesellschaftsanteil des Verstorbenen im Rahmen einer Liquidationsgesellschaft auf seine Erbin übergegangen ist, steht den weiteren Gesellschaftern an diesem Anteil keine Rechtsposition zu, die zur Erforderlichkeit ihrer Bewilligung zur Grundbuchberichtigung in Ansehung des vererbten Gesellschaftsanteils führen könnte. Vorschriften des Handelsregisterrechts, die in einem

solchen Fall die Anmeldung sämtlicher Gesellschafter vorsehen (§ 143 Abs. 1 HGB), sind hier nicht anwendbar.

Nach dem gegenwärtigen Sachstand kann demgegenüber nicht ausgeschlossen werden, dass eine gesellschaftsvertragliche Regelung im Sinne einer Fortsetzungsklausel besteht, infolge welcher der Gesellschaftsanteil des Verstorbenen den die Gesellschaft fortsetzenden Gesellschaftern anwächst und die Erbin auf einen Abfindungsanspruch beschränkt ist (§§ 736, 738 BGB). In einer solchen Fallkonstellation wäre der Gesellschaftsanteil aber gerade nicht auf die Beschwerdeführerin übergegangen. Folglich können sich dann Maßnahmen des Berichtigungszwangs nicht gegen sie, sondern allenfalls gegen die verbleibenden Gesellschafter richten.

Die Ausübung des Berichtigungszwangs gegen die Beschwerdeführerin mit dem Ziel der Beibringung einer Berichtigungsbewilligung der Mitgesellschafter scheidet daher derzeit bereits aus sachlichen Gründen aus. Deshalb hat der Senat keinen Anlass auf weitere Bedenken gegen die Ausübung des Berichtigungszwangs einzugehen, die sich daraus ergeben, dass der Inhalt der beizubringenden Bewilligung nicht hinreichend genau bezeichnet ist. Denn eine Bewilligung muss, um Grundlage einer Berichtigungseintragung sein zu können, den rechtlichen Weg, der zur Richtigkeit der angestrebten Eintragung führt, zumindest schlüssig bezeichnen (vgl. Demharter, a.a.O., § 22 Rn. 31) , müsste hier also Angaben zur gesellschaftsvertraglichen Nachfolgeregelung enthalten, die das Grundbuchamt jedoch nicht ermittelt hat. Außerdem darf nur die Verpflichtung zu einer solchen Handlung auferlegt werden, deren Vornahme ausschließlich vom Willen des Betroffenen abhängt (Budde in Bauer/von Oefele, GBO, 2. Aufl., § 82, Rn. 14). Soweit das Grundbuchamt von der Beteiligten auch die Beibringung von Berichtigungsbewilligungen der Herren L und I L gefordert hat, ist die Erfüllung dieser Verpflichtung nicht allein von dem Willen der Beteiligten abhängig.

Für die weitere Behandlung der Sache weist der Senat darauf hin, dass das Grundbuchamt im Rahmen seiner Amtsermittlungspflicht nicht gehindert ist von den verfahrensrechtlichen Instrumenten Gebrauch zu machen, die der Allgemeine Teil des Fa-

mFG zur Verfügung stellt. Dazu gehört etwa die Möglichkeit, zu einem anzuberau-
menden Termin das persönliche Erscheinen von Beteiligten anzuordnen und zu er-
zwingen (§ 33 Abs. 1 und 3 FamFG). Möglich ist auch die Anordnung der Vorlage
des Gesellschaftsvertrages zum Zwecke des Urkundenbeweises in entsprechender

Anwendung des § 142 Abs. 1 ZPO, die nach § 35 FamFG erzwungen werden kann
(vgl. MK/ZPO-Ulrici, 3. Aufl., § 30 FamFG Rn. 27).

Die Entscheidung ist rechtskräftig

Mitgeteilt von Richter am OLG Helmut Engelhardt, Hamm