

letzte Aktualisierung: 22.3.2019

OLG München, Beschl. v. 15.1.2019 – 34 Wx 389/18

BGB §§ 164 Abs. 1, 168, 172 Abs. 2; GBO §§ 13, 19

Widerruf der Vollmacht zwischen Beurkundung und Grundbucheintragung

1. Eine vom Vertreter erklärte Bewilligung zur Belastung des Immobilieneigentums des Vertretenen mit einem Grundpfandrecht kann nicht Grundlage einer Eintragung sein, wenn zwar nach Beurkundung, aber vor Eingang des unter Vorlage einer beglaubigten Abschrift der Urkunde vom Notar für den verlierenden und den gewinnenden Teil gestellten Vollzugsantrags die Vollmacht durch Erklärung gegenüber dem Bevollmächtigten widerrufen und der Widerruf noch vor dem Eingang der Bewilligung dem Grundbuchamt bekannt wurde.
2. Dass eine dem Bevollmächtigten erteilte Ausfertigung der Vollmachtsurkunde im Beurkundungstermin vorgelegen hat, ist in diesem Fall ebenso unerheblich wie die Frage, ob die Ausfertigung im Zeitpunkt des Vollzugsantrags beim Grundbuchamt bereits zurückgegeben war.

Titel:

Versagung einer Grundbucheintragung nach Vollmachtswiderruf

Normenketten:

BGB § 164 Abs. 1

GBO § 31

Leitsätze:

1. Eine vom Vertreter erklärte Bewilligung zur Belastung des Immobilieneigentums des Vertretenen mit einem Grundpfandrecht kann nicht Grundlage einer Eintragung sein, wenn zwar nach Beurkundung, aber vor Eingang des unter Vorlage einer beglaubigten Abschrift der Urkunde vom Notar für den verlierenden und den gewinnenden Teil gestellten Vollzugsantrags die Vollmacht durch Erklärung gegenüber dem Bevollmächtigten widerrufen und der Widerruf noch vor dem Eingang der Bewilligung dem Grundbuchamt bekannt wurde. (Rn. 25)
2. Dass eine dem Bevollmächtigten erteilte Ausfertigung der Vollmachtsurkunde im Beurkundungstermin vorgelegen hat, ist in diesem Fall ebenso unerheblich wie die Frage, ob die Ausfertigung im Zeitpunkt des Vollzugsantrags beim Grundbuchamt bereits zurückgegeben war. (Rn. 25)
3. Der Widerruf der Vollmacht zur Bestellung einer Grundschuld bedarf nicht der notariellen Form. (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Eintragungsbewilligung, Vollmacht, Widerruf, Form

Fundstelle:

BeckRS 2019, 185

Tenor

- I. Auf die Beschwerde der Beteiligten zu 2 wird die Zwischenverfügung des Amtsgerichts München - Grundbuchamt - vom 6. August 2018 aufgehoben.
- II. Die weitergehende Beschwerde der Beteiligten zu 2 wird verworfen.
- III. Die Beteiligten zu 1 und 2 haben gesamtschuldnerisch die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die notwendigen Auslagen der Beteiligten zu 3 aus einem Geschäftswert von 100.000 € zu tragen.

Gründe

I.

- 1 Im Wohnungsgrundbuch ist die Beteiligte zu 3 seit 11.10.2012 aufgrund Auflösung vom 29.5.2012 als Inhaberin eines Miteigentumsanteils am Grundstück, verbunden mit dem Sondereigentum an einer Wohnung, eingetragen. Bei Erklärung der Auflösung wurde die Beteiligte zu 3 von ihrem Vater, dem Beteiligten zu 1, aufgrund Vollmacht vertreten.
- 2 Namens der Beteiligten zu 3 bestellte der Beteiligte zu 1 zugunsten seiner Ehefrau, der Beteiligten zu 2, am 1.8.2018 eine Grundschuld mit Brief über 100.000 €; gleichzeitig wurde die Eintragung im Grundbuch bewilligt. Im Beurkundungszeitraum lag die dem Beteiligten zu 1 am 8.12.2014 erteilte Ausfertigung der notariellen Urkunde vom 3.12.2014 vor, gemäß der die Beteiligte zu 3 den Beteiligten zu 1 unter Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB bevollmächtigt hat, sie in allen vermögensrechtlichen Angelegenheiten gerichtlich und außergerichtlich gegenüber jedermann zu vertreten, soweit eine solche Vertretung rechtlich zulässig ist.
- 3 Mit Schreiben vom 1.8.2018 beantragte der Notar beim Grundbuchamt „gemäß § 15 GBO - beim Eintrag von

Grundpfandrechten auch im Namen des Gläubigers“ unter Vorlage der Bestellungsurkunde in beglaubigter Abschrift die Eintragung der Grundschuld. Das Schreiben ist laut Eingangsstempel des Grundbuchamts dort am 3.8.2018 um 10:10 Uhr eingegangen.

- 4 Zu diesem Zeitpunkt war bereits bei Gericht die Information der Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten zu 3 eingegangen, dass die Beteiligte zu 3 mit einem Schreiben, datiert auf den 31.7.2018, den Widerruf der Vollmacht erklärt habe. Als Anlage war eine Abschrift der schriftlichen Widerrufserklärung mitübersandt.
- 5 Mit Zwischenverfügung vom 6.8.2018 hat das Grundbuchamt das Fehlen eines Vollmachtnachweises als Eintragungshindernis beanstandet. Unter Fristsetzung hat es Gelegenheit gegeben, eine gültige Vollmacht oder die Genehmigung der Beteiligten zu 3 zur Grundschuldbestellung nachzureichen.
- 6 Hierzu hat sich der Urkundsnotar dahingehend geäußert, dass im Zeitpunkt der Beurkundung der Grundschuldbestellung um 11:00 Uhr des 1.8.2018 eine wirksame Bevollmächtigung vorgelegen habe; der Widerruf sei erst um 16:25 Uhr des 1.8.2018 durch Zugang der Widerrufserklärung beim Bevollmächtigten wirksam geworden. Das nachträgliche Erlöschen der Vollmacht habe keinen Einfluss auf das Eintragungsverfahren, zumal sich der Bevollmächtigte durch Vorlage einer auf ihn lautenden Ausfertigung der Vollmachtsurkunde legitimiert habe. Der Widerruf wahre zudem nicht die Form der §§ 31, 29 GBO. Auf eine etwaige Weisungswidrigkeit im Innenverhältnis zwischen Bevollmächtigtem und Vollmachtgeberin komme es nicht an.
- 7 Gegen die Zwischenverfügung haben die Beteiligten zu 1 und 2 über ihre Verfahrensbevollmächtigten Beschwerde eingelegt mit dem Antrag, die Eintragung des Grundpfandrechts unter Aufhebung der Zwischenverfügung zu vollziehen. Die Bewilligung werde als verfahrensrechtliche Erklärung mit dem Eingang beim Grundbuchamt wirksam. Die Mitteilung über den Widerruf der Generalvollmacht könne den Vollzug schon deshalb nicht verhindern, weil die im Grundbuchverfahren erforderliche notarielle Form nicht eingehalten sei. Der Widerruf der Vollmacht sei unbeachtlich, zumal nicht gleichzeitig mit dem Widerruf auch die Bevollmächtigung der Verfahrensvertreter nachgewiesen worden sei. Auch im Innenverhältnis sei der Beteiligte zu 1 zur Belastung des Grundbesitzes berechtigt gewesen.
- 8 Die Beteiligte zu 3 hat die Zurückweisung der Beschwerde beantragt und ausgeführt, der Widerruf sei am 1.8.2018 „spätnachmittags“ erfolgt. Im dem für das Wirksamwerden der Eintragungsbewilligung maßgeblichen Zeitpunkt des Eingangs beim Grundbuchamt habe daher die Vollmacht nicht mehr - wie erforderlich - bestanden. Außerdem sei der Vollmachtsmissbrauch objektiv evident, weil der Beteiligte zu 1 zum „eigenen“ Vorteil nicht nur den gegenständlichen, sondern weiteren Grundbesitz der Beteiligten zu 3 belastet habe. Er habe dadurch den Straftatbestand der Untreue verwirklicht. Sie werde die Belastung des Grundbesitzes nicht genehmigen. Der Familienstreit sei nicht im Grundbuchverfahren auszutragen.
- 9 Das Grundbuchamt hat nicht abgeholfen.
- 10 Nach Hinweis des Senats auf die fehlende Beschwerdeberechtigung des Beteiligten zu 1 hat dieser das in seinem Namen eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen.
II.
- 11 Das von der Beteiligten zu 2 eingelegte Rechtsmittel hat nur insoweit Erfolg, als die Aufhebung der Zwischenverfügung erstrebt wird. Zur Eintragung des Grundpfandrechts kann das Grundbuchamt jedoch nicht angewiesen werden; insoweit war die Beschwerde zu verwerfen.
- 12 1. Die gegen die Zwischenverfügung gerichtete Beschwerde ist gemäß § 11 Abs. 1 RPflG, § 71 Abs. 1 GBO statthaft und in zulässiger Weise von der Beteiligten zu 2 mit dem Antrag auf Aufhebung der ergangenen Entscheidung erhoben (§ 73 GBO, § 10 Abs. 2 Satz 1 FamFG). Zur Einlegung ist die Beteiligte zu 2 berechtigt, weil sie als „gewinnender Teil“ der erstrebten Rechtsänderung zum Kreis der nach § 13 Abs. 1 Satz 2 GBO Antragsberechtigten gehört (vgl. Hügel/Kramer GBO 3. Aufl. § 71 Rn. 193).
- 13 Dass die mit der Zwischenverfügung gesetzte Frist bereits bei Einlegung der Beschwerde abgelaufen war, hat nicht die Unzulässigkeit des Rechtsmittels zur Folge, weil der Eintragungsantrag trotz Fristablaufs noch nicht zurückgewiesen ist (vgl. Demharter GBO 31. Aufl. § 71 Rn. 34).

- 14** Prüfungsgegenstand im Beschwerdeverfahren ist allerdings nicht der Eintragungsantrag, sondern nur die Zwischenverfügung. Deshalb kann über den Eintragungsantrag nicht befunden werden und keine Anweisung an das Grundbuchamt ergehen, den Eintragungsantrag zu vollziehen (vgl. BGH FGPrax 2014, 2; BayObLG NJW-RR 1987, 1204; BayObLGZ 1990, 51/56; Demharter § 77 Rn. 15; Budde in Bauer/Schaub GBO 4. Aufl. § 77 Rn. 20). Soweit mit der Beschwerde ausdrücklich auch der Vollzug des Eintragungsantrags verfolgt wird, erweist sich das mit diesem Ziel eingelegte Rechtsmittel somit als unzulässig und ist zu verwerfen.
- 15** 2. Mit dem Antrag auf Aufhebung der Zwischenverfügung hat die Beschwerde Erfolg.
- 16** Erweist sich der Inhalt der angefochtenen Zwischenverfügung - wie hier - als unzulässig, hat bereits dies deren Aufhebung zur Folge. Einer Entscheidung des Beschwerdegerichts darüber, ob das angenommene Eintragungshindernis besteht, bedarf es dann nicht.
- 17** a) Die ergangene Zwischenverfügung kann schon deshalb keinen Bestand haben, weil sie ausschließlich solche Mittel zur Beseitigung des angenommenen Eintragungshindernisses bezeichnet, die offensichtlich nicht in absehbarer Zeit beigebracht werden können (vgl. Senat vom 7.11.2018, 34 Wx 395/17, juris; vom 30.9.2011, 34 Wx 356/11 = Rpfluger 2012, 138; BayObLGZ 1984, 126/128; BayObLG FGPrax 1997, 89; OLG Jena vom 11.1.2012 - 9 W 526/11, juris Rn. 7; OLG Düsseldorf FGPrax 2013, 14/15 f. (am Ende); auch OLG Düsseldorf Rpfluger 2018, 435; Hügel/Zeiser § 18 Rn. 15; Wilke in Bauer/Schaub § 18 Rn. 38).
- 18** aa) Zwar hat das Grundbuchamt nach wohl h. M. die Wahl zwischen einer sofortigen Zurückweisung des Eintragungsantrags und dem Erlass einer Zwischenverfügung, wenn kein zwingender Zurückweisungsgrund vorliegt; seine Entscheidung hat es nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen (vgl. Demharter § 18 Rn. 20 f.).
- 19** Ausweislich der Begründung der angefochtenen Entscheidung hat das Grundbuchamt aber bei der zugrundeliegenden Abwägung die Frage außer Acht gelassen, ob und mit welchem Zeitbedarf die für erforderlich erachtete Zustimmungserklärung der Beteiligten zu 3 oder der Nachweis einer (erneuten) Bevollmächtigung beigebracht werden können. Angesichts der bereits im Eintragungsverfahren zutage getretenen Haltung der Beteiligten zu 3, die auch darin ihren Ausdruck gefunden hat, dass die Beteiligte zu 3 mittlerweile ihrerseits das Wohnungseigentum mit einer Fremdgrundschuld belastet hat, handelt es sich um einen wesentlichen sachlichen Gesichtspunkt, dessen Nichtberücksichtigung als Ermessensfehlgebrauch zu werten ist.
- 20** Daher kann dahinstehen, ob das Beschwerdegericht sein eigenes Ermessen in jedem Fall oder nur dann, wenn das Grundbuchamt sein Ermessen nicht oder fehlerhaft ausgeübt hat, an die Stelle des Grundbuchamts setzen darf (vgl. Kramer in Hügel/BeckOK-GBO 34. Edition § 77 Rn. 1a).
- 21** bb) Für eine Zwischenverfügung ist aus der somit maßgeblichen Sicht des Senats hier kein Raum.
- 22** Es bestehen keine vernünftigen Zweifel daran, dass die Beteiligte zu 3 nicht willens ist, die vom Grundbuchamt für erforderlich angesehene Genehmigung nach § 182 Abs. 1 BGB (in grundbuchmäßiger Form) zu erklären. Ihren entgegenstehenden Willen hat die Beteiligte zu 3 nach Erlass der Zwischenverfügung ausdrücklich bestätigt. Keine Zweifel bestehen auch daran, dass sie zu einer Erneuerung der widerrufenen Vollmacht nicht willens ist. Daran hat sich bis zu dem nach § 74 GBO maßgeblichen Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nichts geändert.
- 23** Nicht zu erwarten ist, dass in absehbarer Zeit ein rechtskräftiges Urteil vorgelegt werden könnte, nach dem entsprechende Willenserklärungen der Beteiligten zu 3 gemäß § 894 ZPO als abgegeben gelten würden. Das vorliegende Verfahren stellt nur einen Ausschnitt aus dem zugrunde liegenden Streit dar, der allein nach Kenntnis des Senats Auswirkungen auf die Rechte an mehr als zehn weiteren Immobilien hat. Dass dieser Streit mit Vehemenz geführt werden wird, verdeutlichen bereits die erhobenen strafrechtlichen Vorwürfe.
- 24** b) Zu berücksichtigen ist ferner, dass keine sonstigen Möglichkeiten ersichtlich sind, mit denen der Eintragungsmangel, den das Grundbuchamt angenommen hat, in angemessener Zeit behoben werden könnte.
- 25** 3. Für das weitere Verfahren wird - ohne Bindungswirkung für das Grundbuchamt (vgl. BayObLG NJW-RR

1987, 1204) - bemerkt:

a) Die Belastung eines Grundstücks mit einem dinglichen Recht darf das Grundbuchamt nur eintragen, wenn ihm die hierfür nach § 19 GBO erforderliche Bewilligung vorliegt. Hat der Bewilligungsbefugte die Bewilligung nicht selbst erklärt, sondern über einen Vertreter (§ 15 Abs. 1 Satz 1 GBO), so kann die Bewilligung im Eintragungsverfahren nur verwendet werden, wenn der Bestand der vom Grundbuchamt von Amts wegen zu prüfenden Vollmacht in dem für den Grundbuchvollzug maßgeblichen Zeitpunkt nachgewiesen ist (vgl. Kössinger in Bauer/Schaub § 19 Rn. 288).

Vom Fortbestand einer erteilten Vollmacht ist auszugehen, wenn im Grundbuchverfahren keine auf Tatsachen gestützten Zweifel hieran zu Tage treten. Auch die Rechtsscheintatbestände des materiellen Rechts (§§ 170 bis 173 BGB) sind im Grundbuchverfahren zu berücksichtigen, solange keine konkreten tatsächlichen Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sie - etwa wegen Bösgläubigkeit des Geschäftspartners - nicht greifen (Schaub in Bauer/Schaub AT G Rn. 175). Ist - wie hier - ein Widerruf bekannt geworden, so ist das Grundbuchamt berechtigt und verpflichtet, den dadurch bedingten Zweifeln am Bestand der Vollmacht nachzugehen. Es hat unter Berücksichtigung der ihm bekannten Tatsachen und Umstände in freier Beweiswürdigung darüber zu befinden, ob die Vollmacht im maßgeblichen Zeitpunkt widerrufen war oder fortbestanden hat (vgl. Schaub in Bauer/Schaub AT G Rn. 172 f.). Bleiben Zweifel, die nicht zerstreut werden können, ist die Grundbucheintragung abzulehnen (OLG Frankfurt Rpfleger 1977, 102; Schaub in Bauer/Schaub AT G Rn. 176; KEHE/Volmer GBO 7. Aufl. § 29 Rn. 158 a. E.).

b) Im vorliegenden Verfahren ist der von der Beteiligten zu 3 (persönlich) schriftlich erklärte Vollmachtwiderruf bekannt geworden, weil deren Verfahrensbevollmächtigte eine Kopie oder ein Scan des von der Beteiligten zu 3 unterzeichneten Schreibens per Mail zur Grundakte geleitet haben. Dies veranlasst die Prüfung, ob die Vollmacht noch in dem für den Grundbuchvollzug maßgeblichen Zeitpunkt bestanden hat.

Dass der Widerruf nicht in notarieller Form erklärt und angezeigt wurde, ist unerheblich. Der notariellen Form bedarf gemäß § 31 Sätze 1 und 3, § 29 Abs. 1 Satz 1 GBO eine Erklärung, mit der eine Vollmacht zur Stellung eines Eintragungsantrags widerrufen wird. Der Widerruf von Vollmachten im Übrigen unterfällt hingegen nicht § 31 Sätze 1 und 3 GBO (vgl. Schaub in Bauer/Schaub § 31 Rn. 32 ff.; Hügel/Otto § 31 Rn. 10 mit Rn. 2 ff.).

Nach den widerspruchsfreien Angaben der Beteiligten, die im Grundbuchverfahren im Rahmen freier Beweiswürdigung Berücksichtigung finden, hat die dem Beteiligten zu 1 erteilte und nach dem Urkundeninhalt frei widerrufliche Vollmacht bei Beurkundung der Vertretererklärung noch wirksam bestanden. Der Widerruf ist noch am selben Tag - um 16:25 Uhr des 1.8.2018 - durch Zugang der entsprechenden einseitigen empfangsbedürftigen Willenserklärung der Beteiligten zu 3 beim Bevollmächtigten wirksam geworden, § 168 Sätze 2 und 3, § 167 Abs. 1 Alt. 1, § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB. Dieser Widerruf steht einer rechtswirksamen Vertretung der Beteiligten zu 3 bei Errichtung der Urkunde nicht entgegen, denn rückwirkende Kraft kommt dem Widerruf nicht zu (BGH MDR 2017, 987/988).

Auf den Rechtsscheintatbestand des § 172 Abs. 2 BGB kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

Die Bestimmung des § 174 Satz 1 BGB ist für das vorliegende Verfahren ohne Bedeutung, weil nicht die Vertreter der Beteiligten zu 3, sondern diese selbst den Widerruf erklärt hat.

c) Je nach Fallgestaltung kann der Zeitpunkt unterschiedlich sein, bis zu dem die Vollmacht oder ein entsprechender Rechtsscheintatbestand fortbestehen muss, damit die Bewilligung verfahrensrechtlich Grundlage einer Eintragung durch das Grundbuchamt sein kann.

aa) Nach allgemeiner Ansicht ist die Eintragungsbewilligung (§ 19 GBO) eine rein verfahrensrechtliche Erklärung; ihre Bedeutung besteht im Wesentlichen darin, gemäß dem formellen Konsensprinzip Grundlage und Rechtfertigung der Grundbucheintragung zu bilden (BGH FGPrax 2013, 53/54; Hügel/Holzer § 19 Rn. 7 ff.; Demharter § 19 Rn. 13; Kössinger in Bauer/Schaub § 19 Rn. 29; KEHE/Munzig § 19 Rn. 10 - 12).

bb) Einigkeit besteht auch über die Kriterien, nach denen sich beurteilt, wie lange die Bewilligung verfahrensrechtlich verwendbar ist und ab wann sie den Bewilligenden bindet, wobei insofern auch der

Begriff der Wirksamkeit gebraucht wird (Schöner/Stöber Rn. 102d und Rn. 107; Hügel/Holzer § 19 Rn. 108 mit Rn. 28 f.). Dabei ist regelmäßig auf den Zugang der Bewilligung mit Willen des Erklärenden beim Adressaten abzustellen.

(1) Als verfahrensbegründende Erklärung wird die Bewilligung wirksam, wenn die Urkunde in Urschrift, Ausfertigung oder beglaubigter Abschrift mit dem Willen des Erklärenden dem Grundbuchamt zur Herbeiführung einer Eintragung im Grundbuch zugeht (KG FGPrax 2015, 10/11; Demharter § 19 Rn. 21 und 25; Hügel/Holzer § 19 Rn. 26, 28 f.; KEHE/Volmer § 29 Rn. 157; KEHE/Munzig § 19 Rn. 102, 111; Schöner/Stöber Grundbuchrecht 15. Aufl. Rn. 107) oder zur Vorlage beim Grundbuchamt demjenigen zugeht, zu dessen Gunsten die Eintragung erfolgen soll (KG FGPrax 2015, 10/11; OLG Frankfurt NJW-RR 1995, 785; Demharter § 19 Rn. 21 und 26; Hügel/Holzer § 19 Rn. 27 f.; Schöner/Stöber Rn. 107). Adressat der Eintragungsbewilligung sind nämlich gemäß deren Verfahrenszweck das Grundbuchamt und daneben auch die Person, zu deren Gunsten die Eintragungsbewilligung abgegeben wird. Erst mit dem Zugang beim Grundbuchamt oder beim Begünstigten, der damit durch eigene Antragstellung die Eintragung bewirken kann, kann die Bewilligung ihrem Verfahrenszweck gemäß Grundlage einer vom Grundbuchamt zu bewirkenden Eintragung sein. Dabei lässt grundsätzlich nur der Zugang von Urschrift oder Ausfertigung der Urkunde, nicht aber lediglich einer beglaubigten Abschrift, den Schluss zu, dass - wie erforderlich - von der Bewilligung mit dem Willen des Betroffenen Gebrauch gemacht wird (BayObLG DNotZ 1994, 182/183; Schöner/Stöber Rn. 107).

(2) Ausnahmsweise wird die Bewilligung bereits mit dem Abschluss des Beurkundungsvorgangs dann wirksam, wenn die Voraussetzungen vorliegen, die für den Begünstigten einen gesetzlichen (§ 51 BeurkG) und daher unentziehbaren Anspruch auf Erteilung einer Ausfertigung der Bewilligungsurkunde begründen (BayObLG DNotZ 1994, 182/183; KG FGPrax 2015, 10/11 und FGPrax 2013, 56; OLG Hamm OLGZ 1989, 9/13; OLG Naumburg FGPrax 1998, 1/2; Demharter § 19 Rn. 24; Hügel/Holzer § 19 Rn. 31; Schöner/Stöber Rn. 107; KEHE/Munzig § 19 Rn. 116). Mit dem Bestehen des Anspruchs kann der Bewilligung die Eignung, Grundlage einer Grundbucheintragung zu sein, nicht mehr genommen werden.

(3) Folge dieser Ansicht ist, dass eine Bewilligung, die nicht ausnahmsweise bereits mit dem Abschluss des Beurkundungsvorgangs unwiderruflich geworden ist, noch bis zu ihrem Eingang durch Erklärung gegenüber dem Grundbuchamt widerrufen werden kann (Schöner/Stöber Rn. 107).

cc) Unterschiedlich bewertet wird allerdings die Frage, ob sich der Zeitpunkt der Wirksamkeit der Bewilligung anders beurteilt, wenn diese von einem Vertreter abgegeben wird.

Eine von einem Vertreter abgegebene Erklärung ist für den Vertretenen nur wirksam, wenn der Vertreter hierfür eine wirksame Vollmacht hat. Streitig ist dabei jedoch, ob die Vollmacht nur zur Zeit der Abgabe (so Schöner/Stöber Rn. 3532 m. w. N.) oder noch im Zeitpunkt des Zugangs der Bewilligung beim Grundbuchamt vorliegen muss (Soergel/Leptien BGB 13. Aufl. § 177 Rn. 5), welche Rechtsfolgen somit ein Vollmachtwiderruf nach Beurkundung der verfahrensrechtlichen Bewilligung hat.

(1) Nach herrschender Ansicht muss eine wirksame Vollmacht oder ein dem gleichstehender Vertrauenstatbestand noch im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der verfahrensrechtlichen Erklärung, etwa durch Vorlage beim Grundbuchamt, bestehen (BayObLG Rpfleger 1986, 216 f.; KG FGPrax 2015, 10/11; FGPrax 2013, 56; DNotZ 1972, 615/617; Demharter § 19 Rn. 74.2; Hügel/Holzer § 19 Rn. 99; Kössinger in Bauer/Schaub § 19 Rn. 288 mit Schaub AT G Rn. 1 mit 165, 172; KEHE/Munzig § 19 Rn. 121, 133, 136; KEHE/Volmer § 29 Rn. 157; Meikel/Böttcher GBO 11. Aufl. Einl E Rn. 9 mit 98). Der Wegfall der Vollmacht vor diesem Zeitpunkt führt zwar nicht zum Erlöschen der Bewilligung, hindere aber das Wirksamwerden der Bewilligung als verfahrensrechtliche Erklärung im Grundbuchverfahren, sofern der Mangel der Vollmacht nicht wegen eines Rechtsscheintatbestands unerheblich ist.

Danach kann, wenn kein Rechtsscheintatbestand greift, die Bewilligung nicht mehr Grundlage der erstrebten Eintragung sein, wenn die Vollmacht erloschen war, als die Bewilligung beim Grundbuchamt einging. Ist nämlich die Vollmacht im Zeitpunkt des Eingangs der Bewilligung beim Grundbuchamt bereits widerrufen, kann die vom Bevollmächtigten erklärte Bewilligung verfahrensrechtlich nur dann eine taugliche Grundlage für die begehrte Eintragung sein, wenn der Vollmachtgeber diese noch wünscht.

Anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass bei der Beurkundung die Vollmacht in Ausfertigung vorgelegen hat (hierzu Demharter § 19 Rn. 80.2). § 172 Abs. 2 BGB normiert bis zur Rückgabe oder Kraftloserklärung der Vollmachtsurkunde eine Rechtsscheinhaftung, die greift, wenn der Bevollmächtigte von der ihm vom Bevollmächtigten ausgehändigen Urkunde zu einem Zeitpunkt durch Vorlegen gegenüber einem Dritten Gebrauch macht, in dem er keine Vertretungsmacht (mehr) hat (vgl. Schäfer in BeckOK BGB 48. Edition § 172 Rn. 1 f.). Darauf kommt es allerdings nicht an, wenn zwar bei Gebrauchmachen von der Vollmacht diese noch nicht widerrufen war, der nachträgliche Widerruf aber vor dem Eingang der Bewilligung gerichtsbekannt geworden ist und den von der Urkunde ausgehenden Rechtsschein zerstört hat.

Unerheblich ist auch, ob infolge des Widerrufs die erteilte Ausfertigung der Vollmachtsurkunde zurückgegeben wurde. Nur grundsätzlich ist bei Vorliegen des Rechtsscheintatbestands des § 172 Abs. 2 BGB vom Fortbestand der Vollmacht auszugehen. Sind aber besondere Umstände bekannt, die auf das Erlöschen der Vollmacht hinweisen, so hat das Grundbuchamt in freier Beweiswürdigung das Erlöschen zu prüfen (Demharter § 19 Rn. 80; Schaub in Bauer/Schaub AT G Rn. 181 - 184).

(2) Eine andere Ansicht argumentiert, dass die von der Vollmacht gedeckte Bewilligungserklärung schon im Zeitpunkt ihrer Erklärung bestehe, das Erlöschen der Vollmacht zwischen notarieller Beurkundung (§ 29 GBO) und Eingang beim Grundbuchamt sich daher nicht auf die Wirksamkeit der Erklärung auswirke. Mit der Beurkundung der Bewilligung sei diese als verfahrensrechtliche Erklärung nach außen dokumentiert und damit abgegeben. Das nachträgliche Erlöschen der Vollmacht berühre den Bestand der Bewilligung als Eintragungsgrundlage und damit deren mögliche Verwendung im Grundbuchverfahren nicht (Schöner/Stöber Rn. 3581 mit Rn. 102a, 102e). Nicht anders als im Zivilprozess sei der Wegfall einer Handlungsvoraussetzung nach Abgabe, aber vor Wirksamwerden der verfahrensrechtlichen Erklärungen unschädlich (Schöner/Stöber Rn. 3581 mit Rn. 102b unter Bezugnahme auf BGH NJW 1990, 1305 für den Wegfall der Postulationsfähigkeit vor dem Eingang der Berufungsschrift bei Gericht).

Deshalb soll die vertretene Person an der Verwendung der Bewilligung nach erfolgtem Vollmachtswiderruf nicht gehindert sein; die Bewilligung bleibe verfahrensrechtlich verwendbar; eine neue beglaubigte Bewilligung müsse der Bewilligende trotz nachträglichen Wegfalls der Vertretungsmacht nicht beibringen (Schöner/Stöber Rn. 102d).

(3) Die Mindermeinung dürfte abzulehnen sein, denn damit würde eine Bindung an die Bewilligung im Fall der Vertretung ohne Grund vorverlagert. Während nämlich der selbst Bewilligende es noch bis zur Einreichung der Bewilligung in der Hand hätte, diese wirksam zu machen, wäre ihm dies im Falle der Vertretung versagt.

Allerdings hängt die Verwendbarkeit einer Bewilligung im Grundbuchverfahren auch nach dieser Ansicht davon ab, dass die Urkunde mit dem Willen des Erklärenden beim Grundbuchamt (allgemein: einem Empfangsberechtigten) zum Vollzug eingereicht worden ist oder ein diesbezüglicher Rechtsscheintatbestand besteht. Bindung entfalte die Bewilligung erst, wenn sie in Urschrift oder Ausfertigung dem Grundbuchamt vorliegt, denn diese Urkunden verkörpern das Einverständnis des Bewilligenden mit ihrer Verwendung im Verfahren. Ausreichend sei auch, wenn Urschrift oder Ausfertigung dem Begünstigten oder einem Dritten ausgehändigt worden seien (oder der Begünstigte einen gesetzlichen Anspruch auf Aushändigung habe). Eine beglaubigte Abschrift der Urkunde genüge hingegen nur, wenn der Berechtigte sein Einverständnis mit der Verwendung auf andere Weise deutlich erkennbar gemacht habe (Schöner/Stöber Rn. 107).

Da auch nach dieser Ansicht die Bewilligung nur wirksam ist, wenn sie dem Grundbuchamt mit dem Einverständnis des Bewilligenden mit ihrer Verwendung im Verfahren zugeht (vgl. Schöner/Stöber Rn. 107), ist ein vor Eingang der Bewilligung erklärter Widerruf der Bewilligung für das Grundbuchamt beachtlich, denn daraus geht hervor, dass der Berechtigte mit der Verwendung im Verfahren nicht (mehr) einverstanden ist.

Nichts anderes kann gelten, wenn der Vertretene nicht die in seinem Namen erklärte Bewilligung widerruft, sondern die Vollmacht, und hierüber das Grundbuchamt unterrichtet, denn auch damit macht er klar, dass die Vorlage der Bewilligung beim Grundbuchamt durch den Vertreter nicht mehr seinem Willen entspricht. Zudem hat der Vertretene in der Regel keine andere Möglichkeit, als die Vollmacht zu widerrufen, da er die abgegebenen Bewilligungen regelmäßig nicht kennen wird und dem Grundbuchamt gegenüber nicht

benennen kann.

d) Danach kommt hier in Betracht, dass die vom Bevollmächtigten erklärte Bewilligung wegen mitgeteilten Vollmachtwiderrufs nicht mehr als Verfahrensgrundlage verwendet werden kann und die Beteiligte zu 3 nicht bindet.

aa) Der Ausnahmefall, in dem die Bewilligung mit dem Abschluss des Beurkundungsvorgangs wirksam wird, liegt nicht vor. Gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 1 BeurkG steht ein vom Willen der Betroffenen unabhängiger Anspruch auf Erteilung einer Ausfertigung der Niederschrift über Willenserklärungen denjenigen zu, die eine Erklärung im eigenen Namen abgegeben haben oder in deren Namen eine Erklärung abgegeben worden ist. Da die hier beurkundeten Erklärungen namens der Beteiligten zu 3 abgegeben sind, die Begünstigte jedoch selbst nicht an der Beurkundung beteiligt war, hat die Beteiligte zu 2 selbst keinen gesetzlichen Anspruch auf Erteilung einer Ausfertigung.

bb) Nach dem Urkundeninhalt kann zudem nicht angenommen werden, dass der Beteiligten zu 2 die Bewilligung zur Vorlage beim Grundbuchamt überlassen worden sei. Gemäß Ziff. 4.4 der Urkunde wurde der Notar nur dahingehend beauftragt, „dem Gläubiger“, mithin der Beteiligten zu 2, auf besondere Anforderung eine vollstreckbare Ausfertigung und der Eigentümerin - vertreten durch den Beteiligten zu 1 - eine beglaubigte Abschrift der Urkunde zu erteilen. Er wurde weiter beauftragt, dem Grundbuchamt eine beglaubigte Abschrift der Urkunde einzureichen. Demgemäß erfolgte die Urkundenvorlage zusammen mit dem auch namens der Beteiligten zu 2 gestellten Eintragungsantrag über den Urkundsnotar.

cc) Der Widerruf der Vollmacht ist nach dem Akteninhalt offenbar per Mail vom 3.8.2018 (7:57 Uhr) durch Mitteilung an das Amtsgericht gerichtsbekannt geworden. Zugleich wurde ausdrücklich erklärt, dass vom Bevollmächtigten erklärte Bewilligungen zur Belastung der Immobilie nicht vom Willen der Beteiligten zu 3 gedeckt sind. Eingegangen ist der Eintragungsantrag nach der gesetzlichen Bestimmung des § 13 Abs. 2 Satz 2 GBO in dem Zeitpunkt, in dem er einer zur Entgegennahme zuständigen Person vorgelegt ist (§ 13 Abs. 2 Satz 2 GBO), mithin am 3.8.2018 um 10:10 Uhr. Nicht maßgeblich ist, wann der Eintragungsantrag ans Amtsgericht als solches gelangt ist (Demharter § 13 Rn. 23).

e) Ob die bekannt gewordenen Tatsachen für das Grundbuchverfahren ausreichen würden, um zudem die Schlussfolgerung auf ein Handeln unter Missbrauch der im Außenverhältnis unbeschränkt erteilten Vollmacht zu tragen, erscheint zweifelhaft. Geschützt ist der Vollmachtgeber (nur) gegen einen durch massive Verdachtsmomente zutage getretenen evidenten Missbrauch der Vertretungsmacht (BGH MDR 2017, 987/988 m. w. N.). Über das Innenverhältnis und die Rollen der Beteiligten, auch im Zusammenhang mit dem über verschiedene Gesellschaften betriebenen Immobiliengeschäft, liegen aber keinerlei Erkenntnisse vor.

III.

- 26 Die Kostenentscheidung beruht auf § 83 Abs. 2, § 81 Abs. 2 Nr. 2 FamFG insoweit, als das Rechtsmittel zurückgenommen wurde, und im Übrigen auf § 81 Abs. 1 Satz 1 FamFG.
- 27 Die Beschwerde der Beteiligten zu 2 hat zwar teilweise Erfolg. Das antragsgemäße Ziel, nicht nur die Zwischenverfügung zu Fall zu bringen, sondern auch den Vollzug der begehrten Eintragung zu erwirken, ist jedoch nicht erreicht. Dies rechtfertigt es, der Beteiligten zu 2 die Kosten des Verfahrens aus dem Wert des zurückgewiesenen Teils aufzuerlegen (Friedrich in Fackelmann/Heinemann GNotKG § 25 Rn. 2; Wortmann in Renner/Otto/Heinze GNotKG 2. Aufl. § 25 Rn. 6). Insoweit ist für den nach § 79 Abs. 1 Satz 1 GNotKG festzusetzenden Geschäftswert nicht die Höhe der Kosten für die Hindernisbeseitigung, sondern gemäß §§ 61, 53 Abs. 1 GNotKG der Nennbetrag des Grundpfandrechts maßgeblich.
- 28 Eine diesen Betrag übersteigende Wertfestsetzung kommt nach § 61 Abs. 2 GNotKG auch hinsichtlich des Rechtsmittels des Beteiligten zu 1 nicht in Betracht. Dies rechtfertigt es, insgesamt die gesamtschuldnerische Kostenhaftung der Beteiligten zu 1 und 2 aus dem Geschäftswert von 100.000 € auszusprechen.
- 29 Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde, § 78 Abs. 2 GBO, liegen nicht vor.

Erlass des Beschlusses (§ 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG)