

Gutachten des Deutschen Notarinstituts**Abruf-Nr.: 187512****letzte Aktualisierung: 21. Januar 2022****BGB § 130; WEG § 12****Übermittlung der Verwalterzustimmung durch elektronisch beglaubigte Abschrift****I. Sachverhalt**

Eine beglaubigte Verwalterzustimmung zu einem Kaufvertrag einer Eigentumswohnung samt Verwalternachweis wird elektronisch signiert/beglaubigt an einen Notarkollegen verschickt. Der Kollege verweigert die Verwendung und besteht vielmehr auf der Übersendung der papiernen Urschrift. Begründung: Die Verwalterzustimmung würde nur bei Zugang in Urschrift wirksam (vergleichbar dem Fall einer Erbausschlagung).

II. Frage

Wird eine Zustimmung einer Verwalterzustimmung nur wirksam, wenn die Urschrift überstellt wird?

III. Zur Rechtslage

Nach ganz überwiegender Meinung bedarf der Zugang einer formbedürftigen Erklärung gem. § 130 Abs. 1 S. 1 BGB ebenfalls der vorgeschriebenen Form (BGHZ 36, 201, 205; 48, 374, 377 f.; 130, 71). Nur vereinzelt (Schippers, DNotZ 2006, 726, 734 ff.) wird davon ausgegangen, dass sich ein derartig allgemeines Erfordernis aus § 130 BGB nicht ableiten ließe, sondern die Frage des notwendigen Zugangs und der hierfür einzuhaltenden Form jeweils isoliert aus dem konkreten Formerfordernis zu bestimmen sei. Angesichts der entgegenstehenden Rechtsprechung des BGH dürfte jedoch zumindest für die Praxis und zur Wahrung des sichersten Weges davon auszugehen sein, dass stets bei formgebundenen Erklärungen diese auch in der entsprechenden Form beim Empfänger zugehen müssen.

In Bezug auf die Zustimmung des Verwalters aus § 12 WEG ist allerdings zu beachten, dass diese grundsätzlich materiell-rechtlich formfrei erteilt werden kann (BeckOK-BGB/Hügel, 60. Ed. 2021, § 12 WEG Rn. 9; Grüneberg/Wicke, BGB, 81. Aufl. 2022, § 12 WEG Rn. 10). Nach überwiegender Ansicht finden auf die Zustimmung durch den Verwalter gem. § 12 WEG die Vorschriften über Willenserklärungen Anwendung (Staudinger/Kreuzer, BGB, 2018, § 12 WEG Rn. 44). Daher ist erforderlich, dass die Zustimmungserklärung gem. § 130 Abs. 1 S. 1 BGB zugeht (BeckOGK-WEG/Skauradszun, Std.: 1.12.2021, § 12 Rn. 14). Da allerdings die Zustimmungserklärung materiell-rechtlich keiner Form bedarf, ergibt sich aus § 130 BGB auch kein spezifisches Formerfordernis für den Zugang. Eine Notwendigkeit zur Beglaubigung der Erklärung des Verwalters folgt allein aus § 29 GBO, da im Grundbuchverfahren nur öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden verwendungsfähig sind. Vor diesem Hintergrund kann die Mitteilung über die Erklärung des Verwalters dem insoweit bevollmächtigten Notar in jeder

denkbaren Form zugehen, sodass es materiell-rechtlich nicht notwendig ist, dass er das Original der Erklärung erhält, um die Zustimmung wirksam werden zu lassen. Vor diesem Hintergrund genügt aus unserer Sicht die Übermittlung einer entsprechenden Abschrift der Erklärung, um einen Zugang nach § 130 Abs. 1 S. 1 BGB beim Empfänger zu bewirken.

Auch aus § 29 GBO ergibt sich nichts anderes. Die Erklärung des Verwalters selbst ist aufgrund der Beglaubigung durch den Notar in der Form des § 29 GBO abgegeben, da es sich um eine öffentlich beglaubigte Erklärung handelt und damit eine entsprechende öffentliche Urkunde gegeben ist. Nach allgemeiner Ansicht genügt für den Grundbuchvollzug die Vorlage einer beglaubigten Abschrift der öffentlichen Urkunde (s. dazu Meikel/Hertel, GBO, 12. Aufl. 2021, § 29 Rn. 577). Insoweit kann gem. § 39a BeurkG auch eine elektronische Beglaubigung hergestellt werden, indem der Notar ein einfaches elektronisches Zeugnis nach dieser Vorschrift verwendet. Auch eine solche Erklärung ist mithin im Grundbuchverfahren tauglich für die Eintragung.

Eine abweichende Beurteilung kann sich aber aus der errichteten Kaufvertragsurkunde selbst ergeben. Insoweit ist denkbar, dass der Vertrag zu seiner Wirksamkeit den Eingang der Erklärung des Verwalters im Original vorsieht. Dabei würde dann die mangelnde Wirksamkeit der Vereinbarung nicht aus dem Zustimmungserfordernis des § 12 WEG resultieren, sondern wäre Folge der privatautonomen Bestimmung der am Vertragsschluss Beteiligten. In diesem Fall würde der Bedingungseintritt voraussetzen, dass dem Notar die Erklärung des Verwalters im Original zugegangen ist, sodass materiell-rechtlich infolge der Regelungen des Vertrages die bloße Übermittlung einer beglaubigten Abschrift nicht genügt, um den Vertrag zwischen den Beteiligten wirksam werden zu lassen. In einer solchen Konstellation ist der Vollzugsnotar gehalten, das Original anzufordern, da er nur so die Wirksamkeit des Vertrages bewirken kann.

§ 127 BGB hilft in dieser Situation ebenfalls nicht weiter, weil die Norm nach ihrem Wortlaut bereits eine Bedingung mit einem solchen Inhalt nicht erfasst und zudem nur eine Zweifelsregelung enthält, sodass vom beurkundenden Notar nicht verlangt werden kann, sich auf die rechtliche Unsicherheit einzulassen. Ebenso ist zu entscheiden, wenn die Abwicklungsregelungen zur Fälligkeit im ursprünglichen Kaufvertrag den Eingang eines Originals der Erklärung in öffentlich beglaubigter Form vorsehen, weil auch dann der Notar aufgrund der klaren Weisung der Beteiligten die weitere Abwicklung des Vertrages nicht betreiben kann, solange er das Original nicht erhalten hat. Infolgedessen darf er auch in einer solchen Konstellation die Vorlage des Originals verlangen, um den vor ihm abgeschlossenen Vertrag ordnungsgemäß abwickeln zu können. Ist dagegen als Wirksamkeits- oder Fälligkeitsvoraussetzung allein der Eingang der Erklärung in grundbuchtauglicher Form vorgesehen, so genügt auch die Übermittlung einer elektronisch beglaubigten Abschrift ausreichen, da diese, wie gezeigt, die Anforderungen nach § 29 GBO erfüllt.

Im Ergebnis kommt es mithin darauf an, ob der beurkundete Kaufvertrag spezifische Regelungen enthält, die den Eingang des Originals beim Notar erfordern. Ist dies nicht der Fall, genügt die Übermittlung einer elektronisch beglaubigten Abschrift der Verwalterzustimmung, um einen Vollzug im Grundbuch zu ermöglichen. Sind allerdings gesonderte Regelungen im Vertrag vorgesehen, die den Eingang eines Originals verlangen, ist es nicht zu beanstanden, wenn der beurkundende Notar auf dessen Eingang besteht, um rechtliche Zweifel auszuschließen oder einen Vollzug den Weisungen der Parteien gemäß vornehmen zu können. Damit sind die tatsächlichen Gegebenheiten im ursprünglichen Kaufvertrag entscheidend, sodass eine abschließende Beurteilung durch das DNotI nicht möglich ist. Regelmäßig dürfte aber die Übermittlung einer elektronisch beglaubigten Abschrift genügen.