

### Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Abruf-Nr.: 166641

letzte Aktualisierung: 29. Januar 2019

### GBO § 19; BGB § 875

**Zeitpunkt des Bestehens einer Vollmacht bei Abgabe einer Löschungsbewilligung; Wegfall der Vertretungsmacht nach Abgabe einer Löschungsbewilligung aber, vor Vollzug im Grundbuch**

#### I. Sachverhalt

Im Zusammenhang mit der Abwicklung eines Grundstückskaufvertrages soll eine Grundschuld zugunsten der Raiffeisen-Volksbank ... gelöscht werden.

Die Löschungsurkunde liegt bereits vor. Sie wurde im Jahre 2005 erteilt und dem Eigentümer zugeleitet. Der Eigentümer hat den Antrag auf Löschung bisher nicht gestellt.

Zwischen dem Zeitpunkt der Erteilung der Löschungsbewilligung und der Vorlage beim Grundbuchamt hat der Vorstand der Raiffeisenbank gewechselt. Das Vorstandsmitglied, welches unterschrieben hat, handelte gleichzeitig gemäß notarieller Vollmacht für das zweite Vorstandsmitglied.

Nunmehr beanstandet das Grundbuchamt die Löschungsbewilligung, verlangt die „Zustimmung des zweiten Vorstandsmitgliedes in notarieller Form, weil das Vorstandsmitglied, welches mit Vollmacht gehandelt hat zwischenzeitlich ausgeschieden ist, und die Vollmacht nach seiner Meinung nicht mehr besteht.

#### II. Fragen

1. Ist die Zwischenverfügung begründet?
2. Ist ein Rechtsmittel sinnvoll ?
3. Ist die Vollmacht des Vorstandsmitgliedes, welches ausgeschieden ist, somit erloschen?
4. Muss eine neue Löschungsbewilligung erteilt werden, wenn ja, auf wessen Kosten ?

### III. Zur Rechtslage

#### 1. Zeitpunkt des Bestehens der Vertretungsmacht

Grundsätzlich muss die Vertretungsmacht bei Abgabe der Erklärung vorliegen. Umstritten und nicht abschließend geklärt ist jedoch, wann eine Eintragungsbewilligung abgegeben ist.

##### a) Unterzeichnung der Erklärung

Nach einer Ansicht kommt es bei Erklärung einer Eintragungsbewilligung durch einen Vertreter hinsichtlich des Zeitpunktes der Vertretungsmacht auf den Moment der Abgabe der Erklärung an. *Schöner/Stöber* führen diesbezüglich aus:

„Die Vollmacht (jede sonstige Vertretungsmacht) muss *bei Erklärung der Eintragungsbewilligung* durch den Vertreter bestanden haben; das ist der Zeitpunkt, in dem sie für Nachweis nach § 29 Abs. 1 GBO beurkundet oder beglaubigt (§ 129 Abs. 1 BGB) wird.“

(*Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, 15. Aufl. 2012, Rn. 102a).

Demnach ist das Erlöschen der Vertretungsmacht zwischen Abgabe der Eintragungsbewilligung in der Form des § 29 GBO und deren Vorlage beim Grundbuchamt unschädlich für den Grundbuchvollzug (vgl. hierzu ausführlich: *Schöner/Stöber*, Rn. 102a-102e, 3579).

##### b) Abgabe in den Rechtsverkehr

Nach der wohl überwiegenden Gegenansicht wird die Bewilligung erst in dem Augenblick wirksam, in dem die grundbuchtaugliche Erklärung mit Willen des Erklärenden dem Grundbuchamt oder dem Begünstigten bzw. – unter besonderen Umständen – einem Dritten ausgehändigt wird oder Voraussetzungen vorliegen, die für den Begünstigten einen unwiderruflichen gesetzlichen Anspruch auf Aushändigung der Bewilligung oder Erteilung einer Ausfertigung begründen (vgl. Demharter, GBO, 31. Aufl. 2018, § 19 Rn. 47.2, 21, 24; KEHE/Munzig, 8. Aufl. 2019, § 19 Rn. 136, 101-117; Meikel/Böttcher, GBO, 11. Aufl. 2015, Einl. E Rn. 98, 9 i. V. m. § 19 Rn. 129; OLG Düsseldorf Rpfleger 1961, 46, 47/48).

##### c) Nachweis des Bestehens der Vertretungsbefugnis gegenüber dem Grundbuchamt

Grundsätzlich hat das Grundbuchamt das Bestehen der Vertretungsmacht von Amts wegen zu prüfen (statt aller: Meikel/Böttcher, Einl. E Rn. 98).

Folgt man der ersten unter lit. a) genannten Auffassung wäre die Vertretungsberechtigung im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Löschungsbewilligung nachzuweisen. Dies wäre z. B. durch eine Vertretungsbescheinigung, der Beifügung der Vollmacht zur Urkunde oder durch einen Verweis auf das Handelsregister möglich.

Nach der unter lit. b) genannten Auffassung ist der Nachweis für den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Bewilligung zu führen. Problematisch ist in diesem Falle jedoch schon, dass der Zeitpunkt des Wirksamwerdens dem Grundbuchamt schon nicht in der Form des § 29 GBO nachgewiesen werden kann. Da insofern eine Beweisnot vorliegt, hat das Grundbuchamt diese Frage im Wege der freien Beweiswürdigung unter Verwendung von Erfahrungssätzen beurteilen (vgl. Meikel/Böttcher, Einl. E Rn. 104 m. zahlr. Nachw. auch aus der Rechtsprechung; BeckOK-GBO/Reetz, Std. 1.9.2018, Rn. 130; Schaub, in: Bauer/Schaub, GBO, 4. Aufl. 2018, AT G Rn. 172).

Gerade bei der Abgabe von Löschungsbewilligungen besteht die Praxis der Banken Löschungsbewilligungen nach Unterzeichnung direkt an die Eigentümer/Darlehensnehmer zu übersenden. Eine Art „Vorratslöschungsbewilligung“ ist in der Praxis unüblich. Für das Grundbuchverfahren bedeutet dies u. E., dass – ohne besondere anderweitige Anhaltspunkte – das Grundbuchamt von einem Wirksamwerden der Löschungsbewilligung zeitnah zur Unterzeichnung der Löschungsbewilligung ausgehen muss. So formuliert auch *Böttcher*:

„Soweit die Vollmacht vor dem Wirksamwerden der Bewilligung wirksam wurde, kann jedoch grundsätzlich vom Fortbestehen der Vollmacht bis zum Wirksamwerden der Bewilligung ausgegangen werden.“

(Meikel/Böttcher, Einl. E Rn. 98)

Nur wenn dem Grundbuchamt konkrete Anhaltspunkte für das Erlöschen der Vertretungsmacht im Zeitpunkt des Wirksamwerdens bekannt sind, kann es weitere Nachweise zum Fortbestand der Vollmacht verlangen (BeckOK-GBO/Reetz, Rn. 130). Dies setzt u. E. jedoch zunächst voraus, dass das Grundbuchamt Anhaltspunkte dafür haben muss, dass die Löschungsbewilligung nicht zeitnah nach Unterzeichnung durch Übersendung an den Berechtigten wirksam geworden ist. Ein solcher Anhaltspunkt kann u. E. nicht bereits in einem langen Zeitraum zwischen Unterzeichnung der Erklärung und Einreichung der Urkunde beim Grundbuchamt liegen. Vielmehr ist es in der Praxis sogar üblich, dass ein Eigentümer eine Grundschuld trotz Vorliegens der Löschungsbewilligung nicht sofort löschen lässt (z. B. um Löschungskosten zu sparen oder um diese Grundschuld eventuell später nochmal neuvaluieren zu können).

## 2. Ergebnis

Im Ergebnis halten wir daher, sofern

- a) die Vertretungsbefugnis zum Zeitpunkt der Unterzeichnung der Löschungsbewilligung in der Form des § 29 GBO nachgewiesen ist und
- b) es keinerlei Anhaltspunkte für ein von der normalen Praxis abweichendes Verhalten der Bank (Nichtinverkehrbringen der Löschungsbewilligung nach Unterzeichnung) gibt

die Zwischenverfügung für nicht berechtigt. Dies gilt u. E. unabhängig davon welcher der unter lit. a) und lit. b) genannten Meinungen sich das Grundbuchamt anschließt. Eine neue Löschungsbewilligung muss daher vorliegend nicht erteilt werden.