

**letzte Aktualisierung:** 6.8.2021

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 15.1.2021 – 3 Wx 253/20

**GBO §§ 19, 29, 30**

**Korrektur des Grundbuchs bei „Verschmelzung“ einer nicht rechtsfähigen Zweigniederlassung auf den Rechtsträger des Unternehmens**

1. Rechtsträger der als Unternehmensteil nicht rechtsfähigen Zweigniederlassung (Privat- und Firmenkundenbank AG) ist allein der Unternehmensträger („...Bank AG“), dem damit auch sämtliche in der Zweigniederlassung begründeten Rechte und Pflichten zuzuordnen sind.
2. Aus dem allgemein anerkannten Grundsatz, wonach eine Handelsgesellschaft als Inhaberin eines Rechts unter der von ihrer Hauptfirma abweichenden Firma einer Zweigniederlassung im Grundbuch eingetragen werden kann, wenn das Recht dem Geschäftsvermögen der Zweigniederlassung zuzuordnen ist, folgt, dass Änderungen der Zuordnung, wenn also ein Recht aus dem Geschäftsvermögen einer Niederlassung herausgenommen und einer anderen bzw. der Hauptniederlassung zugeordnet wird (hier: „Verschmelzung“ der Zweigniederlassung auf den Rechtsträger des Unternehmens), die Unrichtigkeit des Grundbuchs nach sich ziehen.
3. Die Grundbuchunrichtigkeit infolge Änderung der Zuordnung ist nicht durch eine Abtretungsvereinbarung zwischen Zweig- und Hauptniederlassung, sondern durch eine in der Form der §§ 29, 30 GBO beizubringende Erklärung des Geschäftsinhabers nachzuweisen.

**Oberlandesgericht Düsseldorf, 3 Wx 253/20**

**Datum:** 15.01.2021  
**Gericht:** Oberlandesgericht Düsseldorf  
**Spruchkörper:** 3. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 3 Wx 253/20  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGD:2021:0115.3WX253.20.00

**Vorinstanz:** Amtsgericht Duisburg-Hamborn

**Tenor:** Der Nichtabhilfebeschluss und die Vorlageverfügung des  
Amtsgerichts vom 15. Dezember 2020 werden aufgehoben.  
  
Die Sache wird zur ordnungsgemäßen Durchführung des  
Abhilfeverfahrens an das Amtsgericht zurückgegeben.

**Gründe:**

- I. 1
- Auf dem vorbezeichneten Grundstück ist in Abteilung III Nr. 2 eine Grundsuld von 165.000,00 € zugunsten der ... AG eingetragen. Mit Abtretungserklärung vom 16. April 2020 trat die ... AG das Recht an die .. Bank – eine Niederlassung der ... Privat- und Firmenkundenbank AG ab. 2
- Mit Verschmelzungsvertrag vom 2. April 2020 wurde die Verschmelzung der ... Privat- und Firmenkundenbank AG auf die ... Bank AG vereinbart, die mit Eintragung im Handelsregister am 15. Mai 2020 wirksam wurde. 3
- Die Beteiligte hat die Eintragung der Abtretung zu Gunsten der ... Bank AG als Hauptniederlassung beantragt. 4
- Mit Zwischenverfügung vom 21. September 2020 hat das Grundbuchamt beanstandet, dass eine Rechtsnachfolge der ... Bank – eine Niederlassung der ... Privat- und Firmenkundenbank AG auf die ... Bank AG nicht nachgewiesen sei. 5
- Die Beteiligte hat darauf hingewiesen, dass Zweigniederlassungen das Schicksal des Hauptgeschäfts teilen, so dass die ... Bank – eine Niederlassung der ... Privat- und Firmenkundenbank AG als Teil der ... Privat- und Firmenkundenbank AG auf die ... Bank AG übergegangen sei. 6
- Mit Beschluss vom 21. Oktober 2020 hat das Grundbuchamt den Antrag zurückgewiesen. Es hat ausgeführt, mit ihrer Niederlassung nehme die Handelsgesellschaft selbständig und für die von der Zweigniederlassung aus betriebenen Geschäfte am Rechtsverkehr teil. Das ermögliche für den Unternehmensteil der Zweigniederlassung auch die 7
- 8

Grundbucheintragung unter deren Firma und dem Ort der Niederlassung. Grundlage für die Eintragung einer Handelsgesellschaft mit der Firma ihrer Haupt- oder ihrer Zweigniederlassung sei deren Bezeichnung in der Eintragungsbewilligung. Mit der Eintragung unter der Firma der Zweigniederlassung sei die Berechtigte korrekt bezeichnet. Grundbuchberichtigung mit Eintragung der Hauptniederlassung anstelle der Zweigniederlassung sei daher nicht möglich. Die Übertragung der Berechtigung erfordere eine Verfügung über das Recht (Abtretung). Eine solche sei hier nicht nachgewiesen.

Dagegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten. Sie macht geltend, da die Zweigniederlassung kein eigenes Rechtssubjekt sei, wirkten ihre Erklärungen stets für und gegen die Hauptniederlassung. Aufgrund fehlender Rechtsfähigkeit sei die Zweigniederlassung nicht grundbuchfähig. Zwar könne dennoch ein der Zweigniederlassung zugeordnetes Grundstück auf deren Namen eingetragen werden. Dies sei aber nicht zwingend. Das bedeute, dass die ...-Bank – eine Zweigniederlassung der ... Privat- und Firmenkundenbank AG zwar im Rechtsverkehr als Zweigniederlassung den Abtretungsvertrag habe abschließen dürfen. Mangels Rechtsfähigkeit habe aber nicht sie, sondern die ... Privat- und Firmenkundenbank AG als Hauptniederlassung die abgetretene Grundschuld erlangt. Nach Verschmelzung der ... Privat- und Firmenkundenbank AG sei das Recht auf die ... Bank Aktiengesellschaft übergegangen, die somit als Rechtsträgerin als Grundschuldgläubigerin in das Grundbuch eingetragen werden könne.

Das Grundbuchamt hat der Beschwerde nicht abgeholfen und sie dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. Es hat dabei im Wesentlichen seine Begründung der angefochtenen Entscheidung wiederholt und ergänzt, Änderungen der betriebsinternen Vermögensumschichtung begründeten keine Grundbuchunrichtigkeit.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Der Senat gibt die Sache zur erneuten Durchführung des Abhilfeverfahrens an das Amtsgericht zurück, da dessen Verfahrensweise nicht den an diesen Verfahrensabschnitt zu stellenden Mindestanforderungen genügt.

Die Nichtabhilfe gemäß § 68 Abs. 1 S. 1 FamFG ist eine regelmäßig in Beschlussform zu treffende und den Beteiligten bekannt zu gebende Sachentscheidung (OLG München, Beschluss – 34 Wx 9/10 – vom 18. Februar 2010). Die Anforderungen an Begründungsumfang und –dichte hängen naturgemäß vom Einzelfall ab. Jedenfalls muss der Nichtabhilfebeschluss in Verbindung mit dem Ausgangsbeschluss erkennen lassen, dass der Erstrichter/Rechtspfleger das wesentliche Beschwerdevorbringen beachtet und seiner Pflicht zur Prüfung und Selbstkontrolle im Abhilfeverfahren nachgekommen ist (Senat FamRZ 2015, 87; 2012, 653).

Diesen Anforderungen genügt die Verfahrensweise des Amtsgerichts nicht. Die Begründung des Amtsgerichts lässt nicht erkennen, dass es das Beschwerdevorbringen zur Kenntnis genommen und sich damit auseinander gesetzt hat. Insbesondere hat es sich nicht mit der Argumentation der Beteiligten befasst, die Eintragung der Grundschuld unter der Firma der Zweigniederlassung sei zwar möglich, aber nicht zwingend. Da die Erklärung der Zweigniederlassung stets für und gegen die Hauptniederlassung wirkten, könne diese als Rechtsträgerin in das Grundbuch eingetragen werden. Stattdessen hat sich das Amtsgericht darauf beschränkt, trotz umfassender Ausführungen der Beschwerdebegründung seine Begründung der angefochtenen Entscheidung im Wesentlichen zu wiederholen.

Das Nichtabhilfeverfahren weist danach so schwerwiegende Verfahrensmängel auf, dass

von einer Rückgabe der Sache an das Amtsgericht zur erneuten Durchführung des Abhilfeverfahrens nicht abgesehen werden konnte.

Vorsorglich sei in der Sache – ohne Bindungswirkung – bemerkt: 17

Die Zweigniederlassung ist als Unternehmensteil nicht rechtsfähig. Rechtsträger ist allein 18  
der Unternehmensträger, dem damit auch sämtliche in der Zweigniederlassung  
begründeten Rechte und Pflichten zuzuordnen sind (OLG Hamm Rpfleger 2001, 190;  
Koch, in: Staub, Handelsgesetzbuch Großkommentar, 5. Auflage 2009, § 13 Rn. 79).  
Dennoch ist allgemein anerkannt, dass eine Handelsgesellschaft als Inhaberin eines  
Rechts unter der von ihrer Hauptfirma abweichenden Firma einer Zweigniederlassung im  
Grundbuch eingetragen werden kann, wenn das Recht dem Geschäftsvermögen der  
Zweigniederlassung zuzuordnen ist (vgl. Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 16. Auflage  
2020, Rn. 243).

Daraus folgt, dass Änderungen der Zuordnung, wenn also ein Recht – wie hier – aus dem 19  
Geschäftsvermögen einer Niederlassung herausgenommen und einer anderen bzw. der  
Hauptniederlassung zugeordnet wird, die Unrichtigkeit des Grundbuchs nach sich ziehen  
(aA Schöner/Stöber, a.a.O.). Denn der Inhalt des Grundbuchs ist dann geeignet, den  
Geschäftsverkehr über die Zuordnung des Grundstücksrechts zum Geschäftsvermögen  
der Zweig- bzw. der Hauptniederlassung zu täuschen. Dass es dabei nicht allein um  
firmeninterne Vorgänge geht, zeigt § 50 Abs. 3 HGB, der eine Beschränkung der Prokura  
auf den Betrieb einer von mehreren Niederlassungen eines Geschäftsinhabers erlaubt,  
wenn diese unter verschiedenen Firmen betrieben werden (vgl. OLG Hamm a.a.O.; Koch,  
a.a.O., Rn. 82). Im Hinblick auf mögliche Verfügungen über das Grundstücksrecht könnte  
ein gutgläubiger Dritter getäuscht werden, wenn die Zuordnung des Rechts zu einer  
Zweigniederlassung bzw. der Hauptniederlassung geändert worden wäre (zum  
umgekehrten Fall einer Umschreibung von der Firma der Hauptniederlassung auf die der  
Zweigniederlassung: KG JW 1937, 1743).

Dem lässt sich nicht entgegenhalten, dass die Änderung der Zuordnung keinen 20  
Berichtigungsanspruch gem. § 894 BGB nach sich ziehen kann, weil es sich bei dem  
Betroffenen und dem Berichtigungsschuldner um dieselbe juristische Person handelt.  
Denn dies ist eine Folge einer Eintragung der an sich nicht rechts- und grundbuchfähigen  
(vgl. Krafka, in: Münchener Kommentar zum HGB, 5. Auflage 2021, § 13 Rn. 21)  
Zweigniederlassung in das Grundbuch (vgl. KG a.a.O.). Lässt man eine derartige  
Eintragung zu, folgt hieraus die Notwendigkeit, das Grundbuch zu berichtigen, wenn  
eingetragene Grundstücksrechte aus dem Geschäftsbereich der Zweigniederlassung  
herausgenommen werden.

Die Änderung der Zuordnung erfordert entgegen der Auffassung des Grundbuchamts 21  
keine Abtretung. Eine derartige Vereinbarung zwischen Zweig- und Hauptniederlassung  
wäre mangels Rechtsfähigkeit der Zweigniederlassung gar nicht möglich (vgl. Koch,  
a.a.O., Rn. 81). Vielmehr bedarf es einer Erklärung des Geschäftsinhabers (OLG Hamm  
a.a.O.), die, da es sich um eine zur Eintragung erforderliche Erklärung handelt, in der Form  
der §§ 29, 30 GBO nachgewiesen werden muss (KG a.a.O.). Eine derartige Erklärung hat  
die Beteiligten bislang nicht vorgelegt.