

**letzte Aktualisierung:** 21.6.2019

OLG Köln, Beschl. v. 11.4.2019 – 2 Wx 69/19

**WEG §§ 2, 3; GBO §§ 5 Abs. 1 S. 2, 6 Abs. 2; BGB §§ 873 Abs. 1, 889, 890 Abs. 1, 1131, 1192 Abs. 1**

**Bildung von Wohnungseigentum aus mehreren Grundstücken durch vorherige Bestandteilszuschreibung**

1. Eine Bestandteilszuschreibung gem. § 890 Abs. 2 BGB, § 6 GBO setzt voraus, dass die Grundstücke spätestens im Zeitpunkt der Neueintragung demselben Eigentümer gehören. Bei gemeinschaftlichem Eigentum müssen daher spätestens zu diesem Zeitpunkt die Art der rechtlichen Verbundenheit und die Beteiligungsquoten dieselben sein. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz für die Bildung von gemeinsamem Wohnungseigentum ist nicht angezeigt.
2. Sollte in dem beurkundeten Rechtsgeschäft eine Vereinigung der beiden Grundstücke nach § 890 Abs. 1 BGB vorgenommen werden, so kann der Notar nicht aufgrund der ihm erteilten Vollzugsvollmacht eine Zuschreibung nach § 890 Abs. 2 BGB erklären. (Leitsätze der DNotI-Redaktion)

## Oberlandesgericht Köln, 2 Wx 69/19

**Datum:** 11.04.2019  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 2. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 2 Wx 69/19  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2019:0411.2WX69.19.00

**Tenor:** Die Beschwerde der Beteiligten zu 1) bis 4) vom 24.01.2019 gegen den am 09.01.2019 erlassenen Beschluss der Rechtspflegerin des Amtsgerichts – Grundbuchamts – Siegburg, A, wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens haben die Beteiligten zu 1) bis 4) je zu 1/4 zu tragen.

### Gründe:

- I. 2
- Eingetragene Miteigentümer des im Grundbuch des Amtsgerichts Siegburg von B Blatt 1xx0 eingetragenen Grundbesitzes sind die Beteiligte zu 2) zu 278/1.000-Anteil, die Beteiligte zu 3) zu 271/1.000-Anteil und die Beteiligte zu 4) zu 451/1.000-Anteil. Eingetragene Miteigentümer des im Grundbuch des Amtsgerichts Siegburg von B Blatt 1xx6x eingetragenen Grundbesitzes sind der Beteiligte zu 1) zu 75/559-Anteil, die Beteiligte zu 2) zu 75/559-Anteil und die Beteiligte zu 4) zu 409/559-Anteil. 3
- Mit notarieller Urkunde vom 07.07.2017 – UR.Nr. 7xx/2017 des Notars C in B –, teilweise berichtigt durch notarielle Urkunde vom 19.01.2018 – UR.Nr. 7x/2018 des Notars C in B – haben die Beteiligten zu 1) bis 4) u.a. eine Teilungserklärung gem. § 3 WEG bezüglich des im Rubrum bezeichneten Grundbesitzes abgegeben sowie die Eintragung der Teilung gem. § 2 WEG und der Vereinigung der beiden im Rubrum bezeichneten Grundstücke bewilligt und beantragt (Bl. 15 ff. d.A.). 4
- Mit Schriftsatz vom 19.10.2018 haben die Beteiligten zu 1) bis 4) beantragt, die Aufteilung in Wohnungs- und Teileigentum sowie die Bestimmungen der Teilungserklärung als Inhalt des Sondereigentums gemäß der Bewilligung in der Urkunde vom 07.07.2017 im Grundbuch einzutragen (Bl. 14 d.A.). 5
- Mit Schreiben vom 21.11.2018 hat das Grundbuchamt den Beteiligten mitgeteilt, dass dem Antrag noch nicht entsprochen werden könne. Eine Vereinigung der Grundstücke gem. § 890 BGB sei nicht möglich, weil die Eigentumsverhältnisse an den beiden Grundstücken unterschiedlich sei und weil die Grundstücke unterschiedlich mit Reallasten und Grundpfandrechten - auch in unterschiedlicher Rangfolge – belastet seien (Bl. 38 d.A.). 6
- Mit Schriftsatz vom 26.11.2018 hat der Verfahrensbevollmächtigte der Beteiligten unter 7

Berufung auf die ihm in der notariellen Urkunde vom 07.07.2017 (UR.Nr. 7xx/2017) erteilte Vollmacht und Ermächtigung beantragt, das Flurstück 4xx dem Flurstück 4xy gem. § 890 Abs. 2 BGB als Bestandteil zuzuschreiben (Bl. 40 d.A.).

Mit weiterem Schriftsatz vom 17.12.2018 sind die Beteiligten den vom Grundbuchamt mit Schreiben vom 21.11.2018 geäußerten Bedenken entgegengetreten (Bl. 41 f. d.A.). Die Eigentumsverhältnisse an den beiden Grundstücken seien zwar unterschiedlich. Es reiche aber aus, wenn identische Eigentumsverhältnisse gleichzeitig mit der Verbindung der Grundstücke hergestellt würden. Dies werde hier durch die Teilungserklärung gem. § 3 WEG, an der alle Eigentümer beider Grundstücke beteiligt seien, erreicht. Die Reallasten seien inhaltlich identisch und hätten denselben Rang. 8

Durch am 09.01.2019 erlassenen Beschluss hat das Grundbuchamt die Anträge der Beteiligten vom 19.11.2018 und 26.11.2018 zurückgewiesen (Bl. 45 f. d.A.). Zur Begründung hat es ausgeführt, dass einer Bestandteilzuschreibung gem. § 890 Abs. 2 BGB die unterschiedlichen Eigentumsverhältnisse an den Grundstücken entgegenstünden. Erst wenn einheitliche Eigentumsverhältnisse durch Auflassung geschaffen würden, könnte Wohnungseigentum an einem Grundstück im Rechtssinne gebildet werden. Bezüglich der Belastung der Grundstücke mit Reallasten und Grundschulden sei Verwirrung zu besorgen (§§ 6 Abs. 2, 5 Abs. 1 S. 2 GBO). Bezüglich der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf den Inhalt des am 09.01.2019 erlassenen Beschlusses verwiesen. 9

Gegen diesen den Beteiligten zu 1) bis 4) am 14.01.2019 zugestellten Beschluss haben diese mit am 25.01.2019 beim Amtsgericht Siegburg eingegangenen Schriftsatz vom 24.01.2019 Beschwerde eingelegt (Bl. 49 f. d.A.). Zur Begründung haben sie vorgetragen, es sei ausreichend, dass die identischen Eigentumsverhältnisse gleichzeitig mit der Verbindung der Grundstücke hergestellt werde. Hier würden die einheitlichen Eigentumsverhältnisse durch die Aufteilung gem. § 3 WEG unter Mitwirkung aller Eigentümer hergestellt. Die beiden Reallasten hätten keinen unterschiedlichen Rang und seien inhaltlich identisch. Zwar würden die Berechtigten bezüglich der Flurstücke 4xy und 4xx auseinanderfallen. Durch die Verbindung der beiden Grundstücke würden das herrschende und das dienende Grundstück aber verbunden und die Reallast insoweit erlöschen. Die gleiche Belastung der beiden Grundstücke durch Grundpfandrechte sei durch eine Nachverpfändung zu erreichen. Bezüglich der weiteren Einzelheiten ihres Vorbringens wird auf den Inhalt der Beschwerdebegründung vom 24.01.2019 Bezug genommen. 10

Das Grundbuchamt hat der Beschwerde durch am 11.02.2019 erlassenen Beschluss nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Köln zur Entscheidung vorgelegt (Bl. 51 ff. d.A.) 11

II. 12

Die Beschwerde der Beteiligten ist gem. § 71 Abs. 1 GBO statthaft und auch im Übrigen in zulässiger Weise gem. § 73 GBO eingelegt worden. 13

In der Sache hat die Beschwerde indes keinen Erfolg. 14

Das Grundbuchamt hat die Anträge der Beteiligten vom 19.10.2018 und 26.11.2018 zu Recht zurückgewiesen. 15

Der beantragten Eintragung der Aufteilung in Wohnungseigentum gem. § 3 WEG steht zunächst entgegen, dass sich das Wohnungseigentum auf 2 Grundstücke erstreckt. Soll Wohnungseigentum – so wie hier – an mehreren Grundstücken gebildet werden, sind 16

diese Grundstücke vor der Aufteilung in Wohnungseigentum im Wege der Vereinigung gem. §§ 890 Abs. 1 BGB, 5 GBO miteinander zu vereinigen oder einem Grundstück gem. §§ 890 Abs. 2 BGB, 6 GBO als Bestandteil zuzuschreiben (MüKo-BGB/Commichau, 7. Aufl. 2017, § 1 WEG Rn. 17, 18). Hier ist zwar eine Bestandteilmiteigentumszuschreibung gem. §§ 890 Abs. 2 BGB, 6 GBO erklärt und deren Eintragung beantragt worden. Die Bestandteilmiteigentumszuschreibung ist indes nicht wirksam.

1. 17

Eine Bestandteilmiteigentumszuschreibung setzt voraus, dass die Grundstücke spätestens im Zeitpunkt der Neueintragung demselben Eigentümer gehören. Bei gemeinschaftlichem Eigentum müssen spätestens zu diesem Zeitpunkt die Art der rechtlichen Verbundenheit und die Beteiligungsquoten dieselben sein (Staudinger/Gursky, BGB, Neubearbeitung 2013, § 890 Rn. 11, 12 m.w.N.). Hier sind aber weder die Beteiligten noch deren Quoten an den beiden Grundstücken identisch. Eigentümer des im Grundbuch des Amtsgerichts Siegburg von B in Blatt 1xx6x eingetragenen Grundstücks sind die Beteiligten zu 1), 2) und 4), Eigentümer des im Grundbuch des Amtsgerichts Siegburg von B in Blatt 1xx0 eingetragenen Grundstücks sind die Beteiligten zu 2), 3) und 4), jeweils mit unterschiedlichen Quoten. Um identische Beteiligungen an beiden Grundstücken herbeizuführen, hätten daher Auflassungserklärungen der Beteiligten gem. §§ 20 GBO, 873 BGB abgegeben werden müssen. Denn jeder Wechsel des Rechtsträgers setzt gem. § 873 Abs. 1 BGB eine Auflassung voraus (Palandt/Herler, BGB, 78. Aufl. 2019, § 873 Rn. 5 m.w.N.). Hier fehlt es indes an den erforderlichen Auflassungserklärungen. Sie sind der notariellen Urkunde vom 07.07.2017 (UR.Nr. 7xx/2017) auch nicht im Wege der Auslegung zu entnehmen. Denn die Urkunde beinhaltet lediglich die Begründung von Wohnungs- und Teileigentum (Teil I), die Wohnungseigentumsordnung und Verwaltung (Teil II) und unter „Auflassung, Grundbucheintragungen, Vollmacht“ (Teil III) eben keine Auflassung, sondern nur die Einigung der Beteiligten bezüglich der Einigung gem. § 3 WEG. Raum für eine Auslegung im Sinne von Auflassungserklärungen bezüglich der jeweiligen Miteigentumsanteile an den beiden Grundstücken verbleibt insoweit nicht. 18

Es kommt – entgegen der Auffassung der Beteiligten – auch keine Ausnahme in Betracht. Soweit die Beteiligten auf eine Fundstelle bei Staudinger Bezug nehmen (Staudinger/Gursky, BGB, Neubearbeitung 2013, § 890 Rn. 11), dringen sie damit nicht durch, weil dort Auflassungserklärungen gerade nicht für entbehrlich gehalten werden. Dies gilt ebenso für den genannten Beschluss des Bayerischen Obersten Landgerichts vom 26.07.1990 (2 Z 77/90). Auch der Hinweis auf eine Entscheidung des OLG Zweibrücken (NJW-RR 1990, 782, 783) greift nicht durch, weil sie einen anderen Fall betrifft. Denn dort bestand bereits Wohnungseigentum an einem Grundstück. Dieses Grundstück sollte mit einem anderen Grundstück vereinigt werden, das im Miteigentum sämtlicher Wohnungseigentümer stand. In diesem Fall soll es nach Auffassung des OLG Zweibrücken ausreichen, wenn eine Teilungserklärung auch bezüglich des hinzukommenden Grundstücks abgegeben wird, weil dann die Eigentumsverhältnisse identisch seien. Ob dies zutrifft kann indes offen bleiben, weil dieser Fall mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar ist. Denn im vorliegenden Fall ist noch gar kein Wohnungseigentum wirksam begründet worden ist. Zudem betrifft die Teilungserklärung hier nicht die beiden einzelnen Grundstücke, sondern beide Grundstücke gemeinsam, was sich aus der einheitlichen Zuordnung der Wohnungen beider Grundstücke ergibt. 19

Der Einwand, das Grundbuchamt hätte die Anträge nicht endgültig zurückweisen, sondern nur eine Zwischenverfügung erlassen dürfen, greift im Hinblick auf die fehlenden Auflassungserklärungen nicht durch. Eine Zwischenverfügung nach [§ 18 Abs. 1 S. 1 GBO](#) dient dazu, der Eintragung den sich nach dem Eingang des Antrags bestimmenden Rang zu sichern, der bei Zurückweisung des Antrags nicht gewahrt bliebe. Die Regelung bezieht 20

sich nur auf die Beseitigung eines der Eintragung entgegenstehenden Hindernisses und ist nicht anwendbar, wenn wie hier der Mangel des Antrags nicht mit rückwirkender Kraft geheilt werden kann. Vor diesem Hintergrund ist es nicht zulässig, mit einer Zwischenverfügung auf den Abschluss eines Rechtsgeschäfts hinzuwirken, das Grundlage der einzutragenden Rechtsänderung werden soll, weil sonst die beantragte Eintragung einen ihr nicht gebührenden Rang erhielte (BGH FGPrax 2014, 192).

2. 21
- Der beantragten Bestandteilzuschreibung gem. § 890 Abs. 2 BGB stehen im Übrigen aber auch §§ 6 Abs. 2, 5 Abs. 1 S. 2 GBO entgegen. 22
- Im Falle der Zuschreibung des im Grundbuch des Amtsgerichts Siegburg von B in Blatt 1xx0 eingetragenen Grundstücks zu dem im Grundbuch des Amtsgerichts Siegburg von B in Blatt 1xx6x eingetragenen Grundstücks gem. § 890 Abs. 2 BGB wären beide Grundstücke mit unterschiedlichen Grundpfandrechten belastet. Denn während sich an der derzeitigen Belastung des in Blatt 1xx6x eingetragenen Grundstücks mit 2 Grundschulden im Nennbetrag von 180.000,00 € (Abt. III lfd. Nr. 1) und 565.000,00 € (Abt. III lfd. Nr. 2) nichts ändern würde, wäre das in Blatt 1xx0 eingetragene Grundstück weiter mit einer Grundschuld im Nennbetrag von 500.000,00 € (Abt. III lfd. Nr. 2) belastet und würde zusätzlich gem. §§ 1192 Abs. 1, 1131 BGB mit den beiden in Blatt 1xx6x eingetragenen Grundschulden nachrangig belastet. Dies könnte zwar unter Umständen durch eine Nachverpfändung des in Blatt 1xx6x eingetragenen Grundstücks geändert werden. Bislang ist eine solche Nachverpfändung aber nicht erfolgt. 23
- Zudem wären beide Grundstücke im Falle der Zuschreibung gem. § 890 Abs. 2 BGB auch mit unterschiedlichen Reallasten belastet. Denn die in Blatt 1xx6x in Abt. II lfd. Nr. 5 eingetragene Reallast besteht auch gegenüber dem jeweiligen Eigentümer des in Blatt 1xx0 eingetragenen Grundstücks und umgekehrt die in Blatt 1xx0 in Abt. II lfd. Nr. 4 eingetragene Reallast auch gegenüber dem jeweiligen Eigentümer des in Blatt 1xx6x eingetragenen Grundstücks. Die Reallasten würden entgegen der Auffassung der Beteiligten gem. § 889 BGB auch nicht erlöschen, wenn die Eigentümer beider Grundstücke identisch wären (vgl. MüKo-BGB/Mohr, 7. Aufl. 2017, § 1105 Rn. 61). 24
3. 25
- Unabhängig davon, dass die Voraussetzungen einer Zuschreibung gem. § 890 Abs. 2 BGB nicht vorliegen bzw. der Zuschreibung § 6 GBO entgegensteht, konnte der Verfahrensbevollmächtigte der Beteiligten die Zuschreibung mit Wirkung für die Beteiligten aufgrund der in der Urkunde vom 07.07.2017 (UR.Nr. 7xx/2017) erteilten Vollzugsvollmacht auch nicht wirksam erklären. Grundbuchvollmachten sind nach den für Grundbucherklärungen maßgeblichen Grundsätzen auszulegen. Es ist also auf Wortlaut und Sinn der in grundbuchmäßiger Form (§ 29 GBO) nachzuweisenden Erklärung abzustellen, wie er sich für einen unbefangenen Betrachter als nächstliegende Bedeutung ergibt. Außerhalb der Urkunde liegende Umstände hingegen können wegen der Beweismittelbeschränkung im Grundbuchverfahren für die Auslegung des Umfangs einer Vollmacht nicht herangezogen werden, es sei denn, sie seien offenkundig. Führt die Auslegung zu keinem eindeutigen Ergebnis, gilt der Grundsatz, dass der geringere Umfang der Vollmacht anzunehmen ist, wenn sich der größere nicht nachweisen lässt (OLG München, Beschluss vom 04.12.2017 – 34 Wx 95/17, juris). Zwar muss bei der Auslegung berücksichtigt werden, dass die rechtsgeschäftliche Bevollmächtigung des beurkundenden Notars oder einer seiner Angestellten nur dann einen Sinn hat, wenn sie über die Regelung des § 15 GBO hinausgeht, denn sonst bedürfte es einer besonderen Vollmacht nicht. Die Vollmacht, im Namen der Vertragsparteien alle Erklärungen 26

abzugeben und Rechtshandlungen vorzunehmen, die sich noch als erforderlich oder zweckmäßig erweisen sollten, um den Vollzug dieser Urkunde zu gewährleisten, deckt ihrem Wortlaut und Sinn nach allerdings nur diejenigen Erklärungen ab, die zur Abwicklung und grundbuchmäßigen Umsetzung des beurkundeten Rechtsgeschäfts (typischerweise) notwendig oder förderlich sind (OLG Köln, NJW-RR 1995, 590; Demharter, GBO, 31. Aufl. 2018, § 15 Rn. 3.3 m.w.N.). Dazu können auch Erklärungen zählen, die von den Beteiligten oder vom Notar bei der Vertragsunterzeichnung übersehen worden sind (OLG München, Beschluss vom 04.12.2017 – 34 Wx 95/17, juris). Den für die Bestimmung des Umfangs der Vollmacht maßgeblichen Rahmen definiert jedoch der Inhalt des beurkundeten Rechtsgeschäfts, zu dessen Vollziehung die Vollmacht erteilt ist. Dagegen ergibt sich aus einer bloßen Vollzugsvollmacht keine Vollmacht zur inhaltlichen Änderung der Eintragungsgrundlage (BGH, NJW 2002, 2863, 2864; OLG München, Beschluss vom 04.12.2017 – 34 Wx 95/17, juris; Demharter, GBO, 31. Aufl. 2018, § 15 Rn. 3.3 m.w.N.). So liegt der Fall aber hier. Durch die Erklärung vom 26.11.2018 sollte die Urkunde vom 07.07.2017 inhaltlich abgeändert werden. Der Gegenstand des Rechtsgeschäfts sollte ausgetauscht werden. Statt einer Vereinigung der beiden Grundstücke gem. § 890 Abs. 1 BGB sollte eine Bestandteilzuweisung gem. § 890 Abs. 2 BGB erfolgen. Hierbei handelt es sich um unterschiedliche Rechtsgeschäfte mit unterschiedlichen Rechtsfolgen, was sich schon aus §§ 1192 Abs. 1, 1193 BGB ergibt (s.o.). Eine solche Abweichung vom ursprünglich Erklärten ist von der Vollzugsvollmacht nicht gedeckt.

III.	27
Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 FamFG.	28
Die Rechtsbeschwerde ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen nicht vorliegen (§ 78 Abs. 2 GBO).	29
<u>Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens: 1.742.000,00 € (§ 42 GNotKG)</u>	30
Die Festsetzung beruht auf der Wertangabe des Notars (Bl. 14 d.A.).	31