

OLG Stuttgart

Bewilligung der Eigentumsumschreibung durch Eigenurkunde des Notars in Form elektronischen Zeugnisses möglich

In den Anwendungsbereich des § 137 Abs. 1 Satz 2 GBO fallen auch notarielle Eigenurkunden. Daher ist es nicht notwendig, dass der Notar die Urkunde zunächst in Papierform mit Unterschrift und Siegel errichtet und diese als ein mit einem einfachen elektronischen Zeugnis nach § 39a BeurkG versehenes elektronisches Dokument übermittelt. Vielmehr genügt die Übersendung eines mit qualifizierter elektronischer Signatur und dem entsprechenden Notarattribut versehenen elektronischen Dokuments. (amtlicher Leitsatz)

OLG Stuttgart, Beschl. v. 21.3.2018 – 8 W 437/16
GBO § 137; BeurkG § 39a; BGB § 925

Entscheidung:

Das OLG Stuttgart hatte sich vorliegend mit einer im elektronischen Rechtsverkehr alltäglichen Situation auseinandersetzen:

Der einreichende Notar erstellte unmittelbar in der Fachanwendung „XNotar“ sein Antragsschreiben und signierte dieses in „SigNotar“. Mit Zwischenverfügung vom 7.12.2016 beanstandete das Grundbuchamt W. dieses Vorgehen und forderte den einreichenden Notar auf, dem Grundbuchamt eine mit Unterschrift und Siegel versehene Bewilligung vorzulegen, die im Falle einer elektronischen Übermittlung einen Beglaubigungsvermerk hinsichtlich der Übereinstimmung mit dem vorliegenden Papierdokument enthalten müsse.

Dem ist das OLG Stuttgart in seiner Entscheidung entgegengetreten:

Im Ausgangspunkt gehe der Rechtspfleger zwar noch zutreffend davon aus, dass der Vollzug des Antrags auf Eintragung einer Eigentumsänderung die Vorlage einer den Anforderungen des § 29 GBO entsprechenden Bewilligung erfordere. Diese Vorschrift werde jedoch durch § 137 GBO ergänzt. Nach dessen Abs. 1 könne der Nachweis dergestalt geführt werden, dass ein mit einem einfachen elektronischen Zeugnis nach § 39a BeurkG versehenes elektronisches Dokument (§ 137 Abs. 1 S. 1 GBO) oder ein öffentliches elektronisches Dokument im Sinne des § 371a Abs. 3 S. 1 ZPO (§ 137 Abs. 1 S. 2 GBO) übermittelt werde. Im letzten Fall müsse das Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen werden und das der Signatur zugrunde liegende qualifizierte Zertifikat oder ein zugehöriges qualifiziertes Attributzertifikat die Behörde oder die Eigenschaft als mit öffentlichem Glauben versehene Person erkennen lassen. In den Anwendungsbereich des § 137 Abs. 1 S. 2 GBO fielen aber auch sog. notarielle Eigenurkunden, weshalb es nicht notwendig sei, dass der Notar zunächst ein Papierdokument mit Unterschrift und Siegel errichte, um dieses dann anschließend auf elektronischem Wege zu übermitteln.

Anmerkung:

Der elektronische Rechtsverkehr in Baden-Württemberg ist schon seit längerem eröffnet.¹ So manchem Rechtspfleger scheint dies aber nach wie vor nicht so ganz geheuer zu sein. Anders lässt sich nicht erklären, wie diese durch das OLG Stuttgart zu entscheidende Rechtsfrage, die sich unmittelbar bereits

¹ Vgl. hierzu Becker, Der elektronische Rechtsverkehr in Baden-Württemberg, BWNotZ 2016, S. 165 ff.

aus der Gesetzeslektüre erschließen lässt, überhaupt in der Beschwerdeinstanz zu entscheiden war.

Das OLG Stuttgart verweist in seiner Entscheidung zunächst auf das Verhältnis der §§ 29 und 137 GBO. Nach § 137 Abs. 1 GBO könne der Nachweis dergestalt geführt werden, dass ein mit einem einfachen elektronischen Zeugnis nach § 39a BeurkG versehenes elektronisches Dokument (§ 137 Abs. 1 S. 1 GBO) oder ein öffentliches elektronisches Dokument im Sinne des § 371a Abs. 3 S. 1 ZPO (§ 137 Abs. 1 S. 2 GBO) übermittelt wird, wobei in letzterem Fall das Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen und das der Signatur zugrunde liegende qualifizierte Zertifikat oder ein zugehöriges qualifiziertes Attributzertifikat die Behörde oder die Eigenschaft als mit öffentlichem Glauben versehene Person erkennen lassen müsse. In den Anwendungsbereich des § 137 Abs. 1 S. 2 GBO fallen dabei nach dem OLG Stuttgart auch sog. notarielle Eigenurkunden. Dies liegt auf der Hand, wenn man sich überlegt, was die Konsequenz wäre. Andernfalls müsste nämlich der Notar zunächst ein Papierdokument mit Unterschrift und Siegel errichten, um dieses dann anschließend wieder zu scannen und auf elektronischem Wege zu übermitteln. Diesen Medienbruch wollte der Gesetzgeber des § 137 GBO ganz sicher nicht!

Es bleibt zu hoffen, dass Martin Mosebach² – bezogen auf den elektronischen Rechtsverkehr – Recht behält:

Man muss sich um das Neue [hier den elektronischen Grundbuchverkehr³] keine Sorgen machen. Das kommt ganz von selbst.

Dr. Peter Becker, Schwäbisch-Gmünd

OLG Celle

Das ungeborene Kind ist/noch lang' nicht Kommanditist

Das noch ungeborene Kind kann nicht als Kommanditist im Handelsregister eingetragen werden. (redaktioneller Leitsatz)

OLG Celle, Beschl. v. 30.1.2018 – 9 W 13/18
BGB §§ 107, 111, 1912 Abs. 2

Entscheidung:

Ein Fall gegen das (Vor)Urteil, Gerichte würden immer langsam entscheiden: Am 19.12.2017 schenkte eine Mutter mit notariellem Vertrag ihrer Tochter einen Kommanditanteil an einer Windkraft GmbH & Co. KG und erteilte mit dem Vater im Namen der Tochter der persönlich haftenden Gesellschafterin die übliche Registervollmacht. Von dieser wurde bereits am 29.12.2017 Gebrauch gemacht und der vermeintliche Kommanditistenwechsel zum Handelsregister angemeldet. Die Beschwerde gegen die Zwischenverfügung des Gerichts vom 3.1.2018, mit der die Eintragung verweigert wurde, wies das OLG mit dem hier besprochenen Beschluss bereits am 30.1.2018 als unbegründet zurück. Der Clou: Die Gerichte waren schneller als die Geburt der einzutragenden Kommanditistin, mit der erst im April 2018 gerechnet wurde.

Das Registergericht ging davon aus, dass die Eintragung des Gesellschafterwechsels nicht in Betracht komme, weil der Wech-

² Deutscher Schriftsteller, der in den Genres Roman, Film-Drehbuch, Theater, Hörspiel, Opernlibretto, Reportage, Feuilleton und Erzählung tätig ist.

³ Einfügung durch den Autor.

sel unter der aufschiebenden Bedingung der Erlangung der vollen Rechtsfähigkeit des Erwerbers eintrete, also erst mit der Geburt der Tochter.

Das OLG stellt klar, dass nichts für die Eintragung tatsächlich noch nicht wirksam gewordener Rechtserwerbe im Handelsregister spricht, vielmehr die Prinzipien von Registerwahrheit und Registerklarheit gegen eine solche Eintragung sprächen.

Die Rechtsbeschwerde wurde zugelassen.

Anmerkung:

Die Ratio der Entscheidung: Wer noch nicht geboren ist, der kann (außer in Testamenten oder Verträgen zugunsten Dritter) auch zu nichts gekoren werden. Und im Register wird nur eingetragen, was auch geschehen ist.

Allerdings dürfte hier kein Fall des einzig verfrühten Anmeldens wegen nicht eingetretener aufschiebender Bedingung vorliegen. Die Probleme erscheinen grundlegender und beginnen am Anfang des BGB:

1. § 1 BGB knüpft die Rechtsfähigkeit des Menschen an seine Geburt. Von diesem Grundsatz gibt es nur wenige Ausnahmen, zum Teil im Gesetz, zum Teil im Wege der Rechtsanalogie, weil sonst nicht anders zu schließende Schutzlücken entstünden. Auch das vermeintliche Erbrecht des Nasciturus gemäß § 1923 BGB ist lediglich Folge einer rechtlichen Zeitreise, die erst mit der späteren Geburt beginnt. Tatsächlich erbt auch hier erst das lebend geborene Kind und wird unter dieser Voraussetzung lediglich so behandelt, als habe es bereits beim Todesfall gelebt.

Der auch vertretenen Auffassung, soweit es allein um einen vorteilhaften Rechtserwerb ginge, sei das ungeborene Kind generell bereits teilrechtsfähig, könne also vertreten und aufschiebend bedingt auf die Geburt beschenkt werden, ist hingegen zu widersprechen. Es gibt keine zu füllende Regelungslücke, die eine solche mit praktischen Abgrenzungsschwierigkeiten behaftete und erhebliche Rechtsunklarheit hervorrufende Analogie rechtfertigen würde.

Vor der Geburt kann das Kind daher durch (eigenes) Rechtsgeschäft weder Rechte erwerben (Anspruch auf Übertragung des Kommanditanteils) noch solche verleihen (Registervollmacht).

2. Schon der Schenkungsvertrag in seinem schuldrechtlichen Teil war daher nicht wirksam geschlossen. Das ungeborene Kind konnte rechtsgeschäftlich nicht durch die Eltern vertreten werden, der Vertrag war und ist nichtig.

Lediglich ein notariell beurkundetes, einseitiges Schenkungsversprechen mag wirksam und insoweit aufschiebend bedingt auf die Geburt des Kindes abgegeben worden sein. Dieses bedarf allerdings der Annahme, die wiederum erst nach der Geburt erfolgen kann.

3. Dinglich gilt das Gleiche: Ohne existenten Zessionar konnte es auch keine wirksame Übertragung des Kommanditanteils geben. Dieser wird nach wie vor von der Mutter gehalten, die daher selbstverständlich auch noch im Handelsregister eingetragen bleibt. Es hat keine Veränderung stattgefunden, die es anzumelden oder einzutragen gäbe. Auch dinglich mag ein noch nicht zugegangenes Angebot auf Übertragung an die zukünftige Tochter vorliegen, das jedoch ebenfalls noch nicht angenommen werden konnte. Eine aufschiebend durch die Geburt des Kindes bedingte Übertragung gab es jedoch noch nicht.

4. Die anmeldende Notarin hatte im Rahmen der seit Mitte 2017 bestehenden Prüfungspflicht gemäß § 378 Abs. 3 FamFG dem Registergericht mitgeteilt, dass sie die Anmeldung nicht für eintragungsfähig hielt. Dies wird sie zuvor auch gegenüber der anmeldenden Gesellschaft geäußert haben, die trotzdem auf der Anmeldung bestanden haben muss. Ein seltener Fall, in der trotz notarieller Vorprüfung eine nicht eintragungsfähige Anmeldung zu Gericht gelangt.

5. Offen bleibt die Frage, was Eltern motiviert, dem eigenen Kind noch vor dem Leben einen Kommanditanteil zu schenken. Man ahnt, dass die Antwort mit S beginnt.

Dr. Jens Jeep, Hamburg