



Brandenburgisches Oberlandesgericht

Beschluss

In der Grundbuchsache

betreffend das Grundbuch von B... Blatt 1092 und 1163

an der beteiligt sind:

1. Gemeinde H..., vertreten durch den Bürgermeister ...,

Beteiligte und Beschwerdeführerin zu 1,

2. G... H...,

Beteiligter und Beschwerdeführer zu 2,

3. I... H..., ,

Beteiligte und Beschwerdeführerin zu 3,

- Verfahrensbevollmächtigter: Notariatsverwalter ... -

hat der 5. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Gemeinhardt, die Richterin am Oberlandesgericht Kiepe und den Richter am Oberlandesgericht Dr. Huth

am 15. Juni 2006

b e s c h l o s s e n :

Die weitere Beschwerde der Beschwerdeführer zu 1-3 gegen den Beschluss des Landgerichts Potsdam vom 19. Oktober 2005 – Az. 5 T 316/05 – wird zurückgewiesen.

G r ü n d e :

I.

Am 14. März 2005 schloss die Beteiligte zu 1 als Eigentümerin und Veräußerin mit den Beteiligten zu 2 und 3 als Erwerberrn einen Grundstückskaufvertrag (UR-Nr. 300/2005 des Notariatsverwalters ...). Kaufgegenstand ist das in H... OT B.. , gelegene und im Grundbuch von B...Blatt 1163 eingetragene Grundstück Flur 3, Flurstück 1024 mit einer Größe von 1081 qm; eingetragene Eigentümerin ist die Gemeinde B..., deren Rechtsnachfolgerin die Beteiligte zu 1 ist.

Ebenfalls am 14. März 2005 beurkundete der Verfahrensbevollmächtigte für die Beteiligten zur UR-Nr. 301/05 einen Gesamtgrundschuldbestellungsvertrag, wobei die Beteiligte zu 1 von den Beteiligten zu 2 und 3 auf Grund der in Ziffer VII des Grundstückskaufvertrages erteilten Belastungsvollmacht vertreten wurde. Die Grundschuld über 30.000,00 € sollte für die Wüstenrot Bausparkasse AG in L... bestellt und eingetragen werden.

Mit Schriftsatz vom 21. März 2005 beantragte der Verfahrensbevollmächtigte u. a. die Eintragung der Grundschuld. Mit Zwischenverfügung vom 5. April 2005 wies das Grundbuchamt darauf hin, dass die kommunalaufsichtliche Genehmigung zur Belastung des Grundstücks fehle. Mit Schriftsatz vom 30. Mai 2005 legte der Verfahrensbevollmächtigte für die Beteiligten Beschwerde gegen diesen Teil der Zwischenverfügung ein. Er legte mit weiterem Schriftsatz eine Kopie einer Allgemeinverfügung des Landkreises D... vom 14. Februar 2005 über die „Zulassung einer allgemeinen Ausnahme gemäß § 86 Abs. 1 S. 2

Gemeindeordnung für das Land Brandenburg, vor, wonach gemeindeeigenen Grundstücke im Falle der Veräußerung zur Finanzierung des Kaufpreises ausnahmsweise unter den in dieser Allgemeinverfügung bestimmten Voraussetzungen belastet werden dürfen.

Die Beteiligten und Beschwerdeführer haben geltend gemacht, mit dieser Allgemeinverfügung, deren Voraussetzungen die bestellte Sicherheit erfülle, liege die Bewilligung einer Ausnahme im Sinne von § 86 Abs. 1 S. 2 GO vor.

Das Grundbuchamt hat der Beschwerde mit Beschluss vom 1. Juni 2005 nicht abgeholfen und zur Begründung ausgeführt, der Rechtsauffassung, dass die Prüfung der durch die Allgemeinverfügung zugelassenen Ausnahmetatbestände nunmehr durch den Grundbuchrechtspfleger erfolgen solle, könne nicht gefolgt werden.

Das Landgericht hat durch Beschluss vom 19. Oktober 2005 die Beschwerde der Beteiligten zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass auch die Allgemeinverfügung zwar einen Verwaltungsakt darstelle, es aber der Zweck des § 86 Abs. S. 2 GO das Vorliegen eines Verwaltungsaktes im Sinne von § 35 Abs. 1 VwVfG-Brbg erfordere. Danach sei eine Einzelfallgenehmigung und keine Allgemeinverfügung erforderlich. Mit der Allgemeinverfügung erfolge lediglich eine allgemeine Beschreibung der Anforderungen, die zu einer Ausnahme nach § 86 Abs. 1 S. 2 GO führen könnten. Die Prüfung, ob diese Voraussetzungen im Einzelfall gegeben seien, würde in unzulässiger Weise auf das Grundbuchamt übertragen. Diesem obliege aber allein die Prüfung, ob der einzutragende Rechtsvorgang einer behördlichen Genehmigung bedürfe, nicht aber, ob die in der Allgemeinverfügung bezeichneten Voraussetzungen vorliegen.

Mit am 17. März 2006 beim Amtsgericht Königs Wusterhausen eingegangenen Schriftsatz haben die Beteiligten gegen diesen Beschluss des Landgerichts Potsdam weitere Beschwerde eingelegt und zur Begründung vorgetragen, der Wortlaut der Belastungsvollmacht entspreche den Anforderungen der Allgemeinverfügung des Landkreises D... vom 14. Februar 2005. Eine Ausnahme gemäß § 86 Abs. 1 S. 2 GO könne auch in der Form der Allgemeinverfügung erteilt werden, einer Abwägung wie im Falle des § 90 GO bedürfe es nicht, denn durch die inhaltliche Ausgestaltung der Belastungsvollmacht sei sichergestellt, dass kein Vermögen der Gemeinde für nicht gemeindliche Verbindlichkeiten hafte. Entgegen der Auffassung des Landgerichts habe das Grundbuchamt nicht materiell zu prüfen, ob eine unzulässige Haftung

gemeindlichen Vermögens ausgeschlossen sei oder nicht. Die Prüfung reduziere sich auf die Frage, ob eine Textpassage einer notariellen Urkunde mit dem Text einer gerichtsbekanntem Allgemeinverfügung übereinstimme.

II.

Die weitere Beschwerde der Beteiligten zu 1 bis 3 ist gemäß §§ 78,80 GBO zulässig; das Rechtsmittel bleibt aber in der Sache ohne Erfolg, denn die Entscheidungen des Grundbuchamtes und des Landgerichts lassen im Ergebnis Rechtsfehler nicht erkennen.

1.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist allein die Frage, ob das in der Zwischenverfügung des Grundbuchamtes vom 5. April 2005 angenommene Eintragungshindernis, nämlich das Fehlen der kommunalaufsichtlichen Genehmigung zur Belastung des Grundstücks besteht (BayOblGZ 1972, 24, 28 m. w. Nachw.), nicht die Entscheidung über den Eintragungsantrag selbst.

In der Sache hält der angefochtene Beschluss des Landgerichts der rechtlichen Nachprüfung durch den Senat stand.

2.

Nach § 86 Abs. 1 S. 1 GO darf die Gemeinde grundsätzlich keine Sicherheiten zu Gunsten Dritter bestellen. Die Kommunalaufsichtsbehörde kann hiervon Ausnahmen zulassen.

a)

Grundbuchamt und Landgericht sind zutreffend davon ausgegangen, dass die Allgemeinverfügung des Landkreises D... vom 14. Februar 2005 die Voraussetzungen an eine solche Ausnahmegenehmigung schon deswegen nicht erfüllen, weil dem Grundbuchamt nur die Prüfung der Frage obliegt, ob der einzutragende Rechtsvorgang einer behördlichen Genehmigung bedarf. Dagegen ist es grundsätzlich nicht Aufgabe des Grundbuchamtes, zu überprüfen, ob unter kommunalrechtlichen Gesichtspunkten eine Ausnahme von dem Belastungsverbot des § 86 Abs. 1 S. 1 GO wirksam erteilt worden ist oder nicht.

Das Landgericht hat in diesem Zusammenhang zutreffend auf die Regelungen der Verordnung über die Genehmigungsfreiheit von Rechtsgeschäften der Gemeinden (GenehmFV) vom 4. September 2003 (GVBl. II S. 577) abgestellt. Zweck der Vorschrift des § 2 Abs. 2 GenehmFV

ist es, die Grundbuchämter von der Pflicht zur Nachprüfung, ob der objektive Tatbestand der Freistellung von der Genehmigungspflicht gegeben ist, zu entbinden (BayObIGZ 1995, 225; 1969, 278, 283; Thüringisches OLG, RPfleg 2001, 22). Der Gemeindevertreter soll mit der bezeichneten Erklärung die Verantwortung für das Vorliegen des Freistellungstatbestandes übernehmen, die er auch dienst- und haftungsrechtlich zu vertreten hat (Beschluss des Senates vom Dezember 2004 – 5 Wx 5/04).

b)

Das Verbot des § 86 Abs. 1 S.1 GO keine Sicherheiten zu Gunsten Dritter zu bestellen wird auch in seiner konkreten Ausgestaltung der nicht unüblichen Erteilung einer Belastungsvollmacht in einem notariell beurkundeten Grundstückskaufvertrag vom Anwendungsbereich der GenehmFV nicht erfasst; gleichwohl ist der dort zum Tragen kommende Rechtsgedanke, dass nicht das Grundbuchamt die Verantwortung für die kommunalrechtliche Zulässigkeit des Rechtsgeschäfts übernehmen soll, auf diesen Fall übertragbar. Nach Sinn und Zweck des § 86 Abs. 1 S. 2 GO soll die Kommunalaufsichtsbehörde mit ihrer (Ermessens-)Entscheidung die Verantwortung dafür übernehmen, dass die Voraussetzungen für eine Ausnahme vom Belastungsverbot im Einzelfall vorliegen und das Grundbuchamt kann bei der Prüfung des Vorliegens der Eintragungsvoraussetzungen nach § 29 GBO grundsätzlich auf die erteilte Ausnahmegenehmigung verlassen.

Zwar handelt es sich bei der Allgemeinverfügung des Landkreises D... rechtstechnisch um einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 VwVfGBbg, eine in dieser Form erteilte Ausnahmegenehmigung genügt jedenfalls in ihrer konkreten Ausgestaltung nicht den genannten Anforderungen. Der Landkreis D... hat in der Allgemeinverfügung vom 14. Februar 2005 eine Ausnahmegenehmigung generell unter in der Verfügung näher bezeichneten Voraussetzungen erteilt. Damit obliegt dann aber dem Grundbuchamt die Prüfung, ob im Einzelfall materiell die Voraussetzungen der Allgemeinverfügung erfüllt sind und vom Vorliegen einer Ausnahmegenehmigung ausgegangen werden kann. Das Grundbuchamt übernehme mit dieser Prüfung, die es – wie bereits ausgeführt – grundsätzlich nicht anzustellen hat, auch die entsprechende haftungsrechtliche Verantwortung für das Vorliegen dieser Voraussetzungen. Diese Verantwortung soll aber nach dem Rechtsgedanken der GenehmFV gerade bei den kommunalen Behörden bzw. Vertretungsorganen, in deren

Kompetenz- und Entscheidungsbereich die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung vom Belastungsverbot des § 86 Abs. 1 S. 1 fällt bleiben.

Auf die Frage, ob, wie die Beteiligten zu 1 bis 3 geltend machen, im konkreten Einzelfall die in dem beurkundeten Kaufvertrag vereinbarte Belastungsvollmacht wörtlich den in der Allgemeinverfügung normierten Anforderungen entspricht und damit die Prüfung, ob die Voraussetzungen der Allgemeinverfügung vorliegen, keine rechtlichen Schwierigkeiten bereitet, kommt es danach gerade nicht an.

c)

Ob anders zu entscheiden wäre, wenn in der Allgemeinverfügung – entsprechend den Regelungen der GenehmFV – eine Regelung enthalten wäre, wonach dem Antrag auf Eintragung in das Grundbuch eine Erklärung der Gemeinde beizufügen ist, dass die Voraussetzungen der in Form der Allgemeinverfügung erteilten Ausnahmegenehmigung erfüllt sind, bedarf keiner Entscheidung, weil eine solche Regelung gerade fehlt.

3.

Unabhängig davon fehlt es aber auch schon deswegen an einer wirksamen Ausnahmegenehmigung nach § 86 Abs. 1 S. 2 GO, weil nach der Regelungssystematik des § 86 GO der Landkreis als Kommunalaufsichtsbehörde für den Erlass einer solchen allgemeinen Regelung nicht zuständig war.

a)

Gemäß § 86 Abs. 1 S. 2 GO ist die Kommunalaufsichtsbehörde, also der Landkreis, für die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung nach S. 1 dieser Vorschrift zuständig. Die Gemeindeordnung sieht also an dieser Stelle für gemeindliche Tätigkeiten ein Mitwirkungsrecht der Kommunalaufsicht in Form eines Genehmigungsvorbehaltes vor, das gemeindliche Handeln setzt ein vorheriges positives Handeln der Aufsichtsbehörde in Form der Erteilung einer Ausnahmegenehmigung (Dispens) von einem generellen Verbot voraus. Eine Genehmigung kann dabei grundsätzlich sowohl im Einzelfall als auch generell für eine ganze Gruppe von Maßnahmen erteilt werden (Lübking/Vogelsang, Die Kommunalaufsicht, Rdnr.171).

b)

Es bedarf an dieser Stelle keiner Entscheidung darüber, ob es sich bei der Erteilung eines solchen Dispenses nach § 86 Abs. 1 S. 2 GO um eine im Ermessen der Behörde stehende Einzelfallentscheidung bezogen auf ein konkretes Rechtsgeschäft ist, die grundsätzlich nicht in Form einer Allgemeinverfügung für eine Vielzahl gleichgelagerter Fälle erteilt werden darf. Selbst wenn man nämlich davon ausgeht, dass die Kommunalaufsichtsbehörde im Falle des § 86 Abs. 1 S. 2 GO einen Dispens auch in Form einer Allgemeinverfügung erteilen kann, ist dies durch die weiteren Regelungen in § 86 Abs. 4 GO ausgeschlossen.

Nach § 86 Abs. 4 GO ist allein die oberste Kommunalaufsichtsbehörde, also nicht der Landkreis, sondern das Ministerium des Inneren, dafür zuständig, eine Genehmigung allgemein für solche Rechtsgeschäfte zu erteilen, die u. a. für den Haushalt der Gemeinde keine besondere Belastung bedeuten. Da es sich bei der Allgemeinverfügung um eine solche allgemeine Ausnahmegenehmigung vom Verbot des § 86 Abs. 1 S. 1 GO handelt, war allein die oberste Kommunalaufsichtsbehörde für eine Erteilung der Ausnahmegenehmigung in allgemeiner Form zuständig (so auch Lübking/Vogelsang, a. a. O., Rdnr. 184; Meikel/Grziwotz, Grundbuchrecht, 9. Aufl., Einleitung J Rdnr. 159). Zweck dieser Regelung ist es ersichtlich, im Falle allgemeiner Ausnahmegenehmigungen von dem Verbot, Sicherheiten zu Gunsten Dritter zu bestellen, eine einheitliche Rechtspraxis für den gesamten Bereich des Landes Brandenburg zu gewährleisten.

Der Landkreis war danach für die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung in Form der Allgemeinverfügung nicht zuständig; auch deswegen fehlt es im konkreten Fall an einem wirksamen Dispens.

3.

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst, § 131 KostO. Da Dritte am Verfahren nicht beteiligt sind, bedarf es darüber hinaus keiner Auslagenentscheidung gemäß § 13 a FGG.

Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 30.000,00 € festgesetzt.

Gemeinhardt

Kiepe

Dr. Huth