
Datum: 30.10.2019
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Wx 327/19
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2019:1030.2WX327.19.00

Tenor:

1.

Die Beschwerde des Beteiligten zu 2) vom 15.10.2019 gegen die Zwischenverfügung der Rechtspflegerin des Amtsgerichts – Grundbuchamtes – Bonn vom 08.10.2019, HM-134-5, wird zurückgewiesen.

2.

Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erhoben. Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten findet nicht statt.

3.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

1.

Der im Grundbuch des im Rubrum aufgeführten Grundbesitzes als Eigentümer eingetragene Herr A ist am 12.09.2016 verstorben. Herr A errichtete am 08.04.2011 eine „Vorsorgevollmacht“, in der er die Beteiligten zu 1) und 2) zu seinen allgemeinen Bevollmächtigten mit jeweils alleiniger Vertretungsbefugnis einsetzte. Zu den Befugnissen der Bevollmächtigten gehörten neben der Vertretung im Bereich der Gesundheitsfürsorge und im Bereich von Verträgen, Anträgen und Rechtsstreitigkeiten auch die Vertretung des Vollmachtgebers im Bereich der Vermögenssorge, d.h. in allen Vermögensangelegenheiten einschließlich der Verwaltung des Vermögens, des Erwerbs und der Veräußerung von Vermögen (Bl. 108 ff. d. A.). Weiterhin ist in der Vorsorgevollmacht geregelt worden, dass

1

2

3

diese durch den Tod des Vollmachtgebers nicht erlöschen soll. Die Betreuungsbehörde des B-Kreises hat die Echtheit der Unterschrift von Herrn A unter der Vollmachtsurkunde beglaubigt. Mit notariellem Vertrag vom 18.09.2019 hat die Beteiligte zu 2) handelnd als Bevollmächtigte für den Nachlass von Herrn A den im Rubrum aufgeführten Grundbesitz unentgeltlich an den Beteiligten zu 1) übertragen (Bl. 104 ff. d. A.). Der Urkundsnotar stellte mit Schreiben vom 20.09.2019 den Antrag auf Eigentumsumschreibung auf den Erwerber (Bl. 101 d. A.).

Mit Zwischenverfügung vom 08.10.2019 hat die Grundbuchrechtspflegerin den Antrag mit der Begründung beanstandet, dass zur Eigentumsumschreibung die Mitwirkung der Erben sowie der Erbnachweis erforderlich seien. Die gemäß § 6 Abs. 2 S. 1 BtBG öffentlich beglaubigte Vorsorgevollmacht genüge den Anforderungen des § 29 GBO nicht, da es an einer Beglaubigungsbefugnis der Betreuungsbehörde für die sog. Nachlass- oder Generalvollmacht gefehlt habe. Das Grundbuchamt hat zur Behebung der Eintragungshindernisse eine Frist bis zum 01.12.2019 gesetzt. Hiergegen hat der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 15.10.2019 Beschwerde eingelegt, der das Grundbuchamt mit Beschluss vom 21.10.2019 nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Köln zur Entscheidung vorgelegt hat. 4

2. 5

Die gemäß § 71 Abs. 1 GBO statthafte und auch im Übrigen zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. 6

§ 29 GBO bestimmt, dass die Eintragungsunterlagen dem Grundbuchamt in besonderer Form nachzuweisen sind. Eine Eintragung soll demnach nur vorgenommen werden, wenn die Eintragungsbewilligung oder die sonstigen zur Eintragung erforderlichen Erklärungen durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden. Für derartige Urkunden ist erforderlich, dass die Behörde oder Urkundsperson zur Ausstellung der Urkunde sachlich zuständig ist, d. h. die Grenzen ihrer Amtsbefugnisse nicht überschreitet (vgl. Demharter, GBO, 31. Aufl. 2018, § 29 Rn. 1, 33). 7

Die von der Betreuungsbehörde nach § 6 BtBG beglaubigte Vorsorgevollmacht vom 08.04.2011 genügt den Anforderungen des § 29 GBO jedoch nicht. 8

Durch Art. 11 des Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs und Vormundschaftsrechts vom 06.07.2009 (BGBl. I, 1696) wurde seitens des Gesetzgebers zwar klargestellt, dass es sich bei § 6 Abs. 2 BtBG um einen Beglaubigungstatbestand handelt, der mit den Rechtswirkungen einer öffentlichen Beglaubigung ausgestattet ist (BT Drs. 16/13027, S. 8). Dabei ist der Gesetzgeber aber nicht ausdrücklich auf die Frage einer transmortalen Vollmacht eingegangen. Hierzu wird in der Literatur teilweise die Auffassung vertreten, dass sich die Beglaubigungszuständigkeit der Betreuungsbehörde nur auf Vollmachten erstrecken könne, die für den Betreuungsfall gedacht seien und diesen ausschließen sollen. Vorsorgevollmachten über den Tod hinaus würden dagegen nicht von der Zuständigkeit der Betreuungsbehörde erfasst, so dass die Beglaubigung gegebenenfalls außerhalb des gesetzlichen Aufgabenkreises vorgenommen sei (vgl. hierzu BeckOK GBO, Hügel, § 29 Rn. 203a; Demharter a.a.O. Rn. 42; Zimmer, ZfIR 2016, 769 ff.). 9

Anderer Auffassung ist insbesondere das Oberlandesgericht Karlsruhe, wonach diese Auslegung des § 6 Abs. 2 S. 1 BtBG den Begriff der Vorsorgevollmacht verkennen würde vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss v. 14.09.2015, 11 Wx 71/15; Roglmeier, jurisPR-FamR 2/2016 Anm. 8). Der Gesetzgeber verwende diesen Begriff in der Überschrift des § 1901c BGB. In § 1901c S. 2 BGB seien Vorsorgevollmachten als „Schriftstücke, in denen der Betroffene eine 10

andere Person mit der Wahrnehmung seiner Angelegenheiten bevollmächtigt hat“ beschrieben. Diese weite Formulierung zeige, dass die Vorsorgevollmacht eine gewöhnliche Vollmacht im Sinne von §§ 164 ff. BGB sei. Ihren besonderen Charakter erhalte sie durch die Motivlage des Vollmachtgebers, der mit ihrer Errichtung eine gesetzliche Betreuung im so genannten Vorsorgefall vermeiden will. Der besondere Errichtungsanlass würde in rechtlicher Hinsicht allerdings nicht automatisch die inhaltliche oder zeitliche Reichweite der Vorsorgevollmacht begrenzen. Es liege vielmehr in der freien Entscheidungsgewalt des Vollmachtgebers, ob er die Geltungsdauer auf seine Lebenszeit begrenzen oder aber die Wirkung über den Tod hinaus (transmortal) erteilen möchte. Wenn - wie vorliegend geschehen - der Vollmachtgeber ausdrücklich die Geltung der Vollmacht bis über den Tod hinaus festlegen würde, so wolle er gerade verhindern, dass aus dem Vorsorgecharakter der Vollmacht der Schluss gezogen wird, dass die Vollmacht nur für die Dauer einer Betreuungsbedürftigkeit gelten soll (vgl. OLG Karlsruhe a. a. O.).

Bei der verfahrensgegenständlichen Vollmacht könnte es sich insofern um eine Vorsorgevollmacht im Sinne des § 6 Abs. 2 BtBG handeln, als der Vorsorgecharakter der Vermeidung einer rechtlichen Betreuung durch die umfassenden Regelungen unter Einschluss der Befugnis der Vollmachtnehmer, für den Vollmachtgeber in eine ärztliche Untersuchung, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff einzuwilligen sowie die Aufenthaltsbestimmung und Unterbringung vorzunehmen, dokumentiert wird. Die transmortale Ausgestaltung der Vollmacht steht nicht von vornherein zwingend im Widerspruch zum Charakter der vorliegenden Vollmacht als Vorsorgevollmacht. Nach Auffassung des OLG Karlsruhe (a. a. O.) besteht auch kein Grund, die Befugnis der Betreuungsbehörde zur Unterschriftsbeglaubigung auf denjenigen Teil der Vollmacht zu beschränken, der zwingend erforderlich ist, um eine gerichtlich angeordnete Betreuung zu vermeiden. Da die Betreuungsbehörden eine Vollmacht nicht beurkunden, sondern nur die darunter gesetzte Unterschrift beglaubigen dürfen, sind sie nur zur Prüfung der Identität des Unterzeichnenden verpflichtet, nicht aber zu einer inhaltlichen Überprüfung. Für eine einheitliche Beglaubigungszuständigkeit der Betreuung könnte nicht zuletzt auch sprechen, dass in den behördlichen Vordrucken für die Erteilung einer Vorsorgevollmacht, wie sie beispielsweise im vorliegenden Fall vom B-Kreis oder auch vom BMJV zur Verfügung gestellt werden, regelmäßig die Möglichkeit eröffnet wird, die Geltung der Vollmacht über den Tod hinaus zu bestimmen.

11

Demgegenüber vertritt allerdings Jörg Heinemann in seiner Anmerkung zu der vorgenannten Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe die Ansicht (vgl. FGPrax 2016, 11):

12

„1. Für die Entscheidung der Frage, ob die von der Urkundsperson bei der Betreuungsbehörde beglaubigte Unterschrift dem Formerfordernis des § GBO § 29 Abs. GBO § 29 Absatz 1 S. 1 GBO entspricht, begnügt sich die obergerichtliche Rechtsprechung mit der Feststellung, der Gesetzgeber habe durch die Neufassung des § BTBG § 6 Abs. BTBG § 6 Absatz 2 S. 1 BtBG klargestellt, dass es sich hierbei um eine öffentliche Beglaubigung iSd § BGB § 129 BGB und nicht etwa um eine amtliche Beglaubigung oder um einen Zwitter aus öffentlicher und amtlicher Beglaubigung handelt. Aus den Gesetzgebungsmaterialien mag sich diese Intention von Bundesrat und Bundesregierung ergeben (BT-Drs. 16/10798. 31 (33)), in der vom Rechtsausschuss des Bundestags vorgeschlagenen Endfassung findet sich indes die lapidare Behauptung, das „berechtigte (sic!) Ziel des Bundesrates“ lasse sich durch bloße Einfügung des Wortes „öffentlich“ vor dem Passus „zu beglaubigen“ erreichen (BT-Drs. 16/13027, 8). Bezieht man allerdings § MRRG § 11 Abs. MRRG § 11 Absatz 7 MRRG in die Auslegung der Norm mit ein, stellt man fest, dass das Gesetz weiterhin zwischen der öffentlichen Beglaubigung iSd § BGB § 129 BGB und der Beglaubigung durch die

13

Urkundsperson der Betreuungsbehörde unterscheidet und von einer Gleichwertigkeit der betreuungsbehördlichen Beglaubigung nur bei ausdrücklicher gesetzlicher Gleichstellung mit der öffentlichen Beglaubigung ausgeht. Dass diese Streitfrage durch die Gesetzesneufassung „entschieden“ (OLG Dresden NotBZ 2010, NOTBZ Jahr 2010 Seite 409 = BeckRS 2010, BECKRS Jahr 26768; OLG Naumburg FGPrax 2014, FGPRAX Jahr 2014 Seite 109 (FGPRAX Jahr 2014 110)) sei oder sich „erledigt“ (OLG Jena NotBZ 2014, NOTBZ Jahr 2014 Seite 341 = BeckRS 2014, BECKRS Jahr 13726) habe, kann daher nicht kurzerhand unterstellt werden, sondern hätte sorgfältig unter Auseinandersetzung mit der systematischen Stellung der Norm erörtert werden müssen.

2. Einen leicht zu entlarvenden logischen Denkfehler begeht das OLG Karlsruhe bei dem Versuch, eine transmortale Vollmacht als Vorsorgevollmacht auszugeben. Eine Vorsorgevollmacht kann selbstverständlich, wie jede andere Vollmacht auch, über den Tod des Vollmachtgebers hinaus erteilt worden sein. Daraus folgt aber nicht der Umkehrschluss, dass es sich nach dem Tod des Vollmachtgebers noch um eine Vorsorgevollmacht handelt. Die Beglaubigungsbefugnis der Betreuungsbehörde dient allein der Vermeidung einer Betreuung, deshalb wurde diese auf die Beglaubigung von Vorsorgevollmachten und Betreuungsverfügungen begrenzt. Nach dem Tod des Vollmachtgebers gibt es kein Bedürfnis mehr für ein Betreuungsverfahren, die Vorsorgevollmacht wandelt – sofern sie transmortal erteilt wurde – ihren Charakter und bleibt ggf. als Nachlassvollmacht bestehen. Diesbezüglich fehlt es aber an einer Beglaubigungsbefugnis der Betreuungsbehörde. 14

3. Die Beglaubigungszuständigkeit der Urkundsperson bei der Betreuungsbehörde begegnet schließlich durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken, insbesondere wegen eines Verstoßes gegen das Rechtsstaatsprinzip (Heinemann in Grziwotz/Heinemann, BeurkG, 2. Aufl., § 65 Rn. 9; vgl. diesbezüglich auch die Einschätzung des Bundesrats gegen die Beurkundungszuständigkeit des Jugendamts nach § [SGB VIII § 59](#) SGB VIII, BT-Drucks. V/3282 S. 56).“Dieser überzeugenden Ansicht schließt sich der Senat an. 15

3. 16

Die Kostenentscheidung beruht auf § 81 Abs. 1 S. 2 FamFG. 17

4. 18

Die Entscheidung über die Zulassung der Rechtsbeschwerde beruht auf § 78 Abs. 2 Nr. 1 und 2 GBO. Die hier entscheidungserhebliche Rechtsfrage, ob § 6 Abs. 2 S. 1 BtBG auch die Beglaubigung von transmortalen Vollmachten erfasst, hat grundsätzliche Bedeutung und stellt sich zudem in einer Vielzahl von Fällen, so dass die Zulassung der Rechtsbeschwerde auch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung angezeigt ist. Bislang gibt es zu dieser Frage – soweit ersichtlich –keine höchstrichterliche Rechtsprechung. 19

Rechtsmittelbelehrung: 20

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde gegeben. Sie ist binnen einer Frist von einem Monat nach der schriftlichen Bekanntgabe dieses Beschlusses durch Einreichung einer in deutscher Sprache abgefassten und unterschriebenen Beschwerdeschrift eines beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalts beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe (Postanschrift: Bundesgerichtshof, 76125 Karlsruhe) einzulegen. Die Einlegung ist auch durch Übertragung eines elektronischen Dokuments an die elektronische Poststelle des Bundesgerichtshofs möglich. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer 21

qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 130a ZPO nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (BGBl. 2017 I, S. 3803) eingereicht werden. Weitere Informationen erhalten Sie auf der Internetseite www.justiz.de.

- Die Rechtsbeschwerdeschrift muss die Bezeichnung des Beschlusses, gegen den die Rechtsbeschwerde gerichtet wird, und die Erklärung enthalten, dass gegen diesen Beschluss Rechtsbeschwerde eingelegt wird. Sofern die Beschwerdeschrift keine Begründung enthält, ist die Rechtsbeschwerde binnen einer Frist von einem Monat zu begründen; diese Frist beginnt mit der schriftlichen Bekanntgabe dieses Beschlusses und kann auf Antrag durch den Vorsitzenden des Rechtsbeschwerdegerichts (Bundesgerichtshof) verlängert werden. Die Begründung der Rechtsbeschwerde muss enthalten:
- 1. die Erklärung, inwieweit der Beschluss angefochten und dessen Aufhebung beantragt wird (Rechtsbeschwerdeanträge) 22
 - 2. die Angabe der Rechtsbeschwerdegründe, und zwar 25
 - a) die bestimmte Bezeichnung der Umstände, aus denen sich die Rechtsverletzung ergibt; 26
 - b) soweit die Rechtsbeschwerde darauf gestützt wird, dass das Gesetz in Bezug auf das Verfahren verletzt sei, die Bezeichnung der Tatsachen, die den Mangel ergeben. 27