

Für das Nachschlagewerk!
Für die Antliche Sammlung!

2502 093

40

Gesetz: FGG § 29; Art II § 6 40. DVO zum UmstG

Rechtssatz: Die Stellen, denen nach § 1 Abs 2 S 2 der Verordnung zur Durchführung des Gesetzes über die Sicherung von Forderungen für den Lastenausgleich vom 7. September 1948 (WiGBI S 88) die Ausübung von Rechten nach diesem Gesetz (WiGBI 1948 S 87) übertragen sind, werden durch diese Übertragung allein nicht zu Behörden, die im Umstellungsverfahren nach Art 2 § 6 der 40. DVO zum UmstG sofortige weitere Beschwerde ohne Zuziehung eines Rechtsanwalts einlegen können.

Aktenzeichen: IV ZB 5/51

Beschluss vom 12. Juli 1951

OLG Köln

IV. ZB 5/51

B e s c h l u s s

In dem Verfahren betreffend die Umstellung der im Grundbuch von A. [REDACTED] Bl 1 [REDACTED] Abt [REDACTED] Nr [REDACTED] eingetragenen Hypothek von 6.000 RM, an welchem beteiligt sind

- a) als Eigentümer und Schuldner der Gastwirt Edmund H. [REDACTED] in A. [REDACTED], vertreten durch Rechtsanwalt L. [REDACTED] in A. [REDACTED],
- b) als Gläubigerin Ehefrau Walter M. [REDACTED] geb. N. [REDACTED] in A. [REDACTED], vertreten durch Rechtsanwälte K. [REDACTED] und Dr. D. [REDACTED] in A. [REDACTED],
- c) deren Ehemann Walter M. [REDACTED], daselbst,
- d) als Verwaltungsstelle für Umstellungsgrundschulden die D. [REDACTED] Z. [REDACTED]-AG in O. [REDACTED],

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Ascher, Raske, Dr. Hartz und Johannsen

auf die sofortige weitere Beschwerde der D. [REDACTED] Z. [REDACTED]-AG in O. [REDACTED] gegen den Beschluss der 4. Zivilkammer des Landgerichts in Aachen vom 24. November 1950 am 12. Juli 1951

beschlossen:

Die weitere Beschwerde wird als unzulässig verworfen. Von der Erhebung von Gebühren und Auslagen ist abzu-
sehen.

Sammlung

10

- 2 -

G r ü n d e :

Auf dem Grundbesitz des Gastwirts Edmund N. ist im Grundbuch von A. Bl. 1. Abt. Nr. eine Hypothek zur Sicherung einer Restkaufpreisforderung der Eltern des Eigentümers und der Ehefrau Walter M., der Eheleute August N. und Katharina geb. B. in Höhe von 6.000 Reichsmark eingetragen. Die Gläubiger sind verstorben. Die Ehefrau Walter M. geb. N. ist Alleinerbin ihres Vaters August N. und Miterbin des Nachlasses ihrer Mutter. Ihr Ehemann macht geltend, die Hypothek und die durch sie gesicherte Forderung seien nach § 18 Ziff. 3 UmstG im Verhältnis 1 : 1 umzustellen, da die Forderung auf einer vorweggenommenen Erbauseinandersetzung beruhe. Er hat, da der Eigentümer eine Umstellung in dieser Höhe nicht anerkannt hat, bei dem Amtsgericht in Aachen gemäss § 6 der 40. DVO z. UmstG den Antrag gestellt, den Umstellungsbetrag der Hypothek und der Forderung auf 6.000 DM festzusetzen. Das Amtsgericht hat diesem Antrag durch Beschluss vom 8. April 1950 entsprochen. Die hiergegen eingelegten sofortigen Beschwerden des Grundstückseigentümers und der an dem Verfahren nach § 6 Abs. 1 Satz 3 der 40. DVO z. UmstG als Verwaltungsstelle für Umstellungsgrundschulden beteiligten D. Z. -AG in O. sind durch Beschluss des Landgerichts in Aachen vom 24. November 1950 zurückgewiesen worden.

Gegen diesen Beschluss haben der Grundstückseigentümer und die D. Z. -AG fristgerecht durch Einreichung von Beschwerdeschriften sofortige weitere Be-

- 3 -



schwerde eingelegt. Die Beschwerde der letzteren ist nicht von einem Rechtsanwalt unterzeichnet.

Das Oberlandesgericht in Köln beabsichtigt, die weitere Beschwerde der D [REDACTED] Z [REDACTED]-AG als unzulässig auf Kosten der Beschwerdeführerin zu verwerfen, weil diese keine Behörde sei und die Beschwerdeschrift nach § 29 Abs 1 S 2 FGG durch einen Anwalt hätte unterzeichnet werden müssen. Es sieht sich jedoch durch den Beschluss des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 20. Oktober 1950 (BayJustMinBl 1951, 5 = NJW 1951, 24) daran gehindert und hat deshalb gemäss § 28 Abs 2 FGG in Verbindung mit Art 8 III Ziff 88 des Vereinheitlichungsgesetzes vom 12. September 1950 (BGBl S 455) die Sache dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

Die Voraussetzungen für die Anwendung der Vorschriften des FGG sind gegeben. Die von dem Oberlandesgericht vorgelegte Sache hat einen Streit über die Höhe des Umstellungsbetrages einer Hypothek und der durch sie gesicherten Forderung zum Gegenstand. Ein solcher Streit ist nach Art 2 § 6 der 40. DVO z UmstG durch das Amtsgericht im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf Antrag eines Beteiligten zu entscheiden. Die Verweisung dieser Sache in das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit macht sie zu einer Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Sinne des § 1 FGG (Keidel FGG 4. Aufl § 1 Anm 1 a.E.) Nach § 28 Abs 2 FGG hat daher das Oberlandesgericht, das in einer Umstellungssache bei der Auslegung einer reichsgesetzlichen Vorschrift, welche eine der in § 1 aaO genannten Angelegenheiten betrifft, von der auf weitere Beschwerde

ergangenen Entscheidung eines Oberlandesgerichts bzw. eines nach § 199 Abs 1 FGG anstelle eines Oberlandesgerichts entscheidenden Obersten Landesgerichts oder von einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs abweichen will, die weitere Beschwerde unter Begründung seiner Rechtsauffassung dem Bundesgerichtshof vorzulegen.

Die von dem Bundesgerichtshof selbst zu prüfende Frage, ob ein Fall des § 28 Abs 2 FGG vorliegt, ist hier zu bejahen. Der Beschluss des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 20. Oktober 1950, durch den sich das Oberlandesgericht Köln in der Entscheidung über die weitere Beschwerde behindert sieht, ist eine Entscheidung über eine weitere Beschwerde in einem Umstellungsverfahren nach Art 2 § 6 der 40. DVO z UmstG. Auch die weitere Voraussetzung, dass das Oberlandesgericht in der Auslegung einer reichsgesetzlichen Vorschrift von der Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts abweichen will, ist erfüllt.

Die Beschwerdeführerin ist auf Grund des § 3 der Anordnung zur Durchführung des Gesetzes zur Sicherung von Forderungen für den Lastenausgleich für das Land Nordrhein-Westfalen vom 20. September 1948 (GVOB1 für Nordrhein-Westfalen S 225) in Verbindung mit der 2. Anordnung vom 10. November 1948 (GVOB1 S 258) als Verwaltungsstelle für Umstellungsgrundschulden nach Massgabe des § 1 Abs 2 der 1. VO zur Durchführung des Gesetzes zur Sicherung von Forderungen für den Lastenausgleich vom 7. September 1948 (WiGVBl S 88) bestellt worden. Nach Art 2 § 6 Abs 1 S 3

der 40. DVO z UmstG ist Beteiligter an einem Umstellungsverfahren, soweit der Streit oder die Ungewissheit die nach den Vorschriften zur Sicherung von Forderungen aus dem Lastenausgleich entstandene Grundschuld betrifft, auch die Stelle, die mit der Ausübung der Rechte aus der Grundschuld betraut ist. Die Ausübung dieser Rechte ist nach § 1 Abs 1 der DVO vom 7. September 1948 den Ländern übertragen. Sie sollen sich dabei insbesondere der Institute bedienen, die im Rahmen ihres gewöhnlichen Geschäftsbetriebes Realkredit gewähren oder treuhänderisch für die öffentliche Hand verwalten. Von dieser Befugnis haben die Länder Gebrauch gemacht, das Land Nordrhein-Westfalen durch die erwähnten Anordnungen vom 20. September und 10. November 1948. In der ersten dieser Anordnungen ist bestimmt, dass die Verwaltung der durch § 1 des Lastenausgleichsicherungsgesetzes vom 2. September 1948 (WiGBI S 87) den in den Anordnungen genannten Instituten sowie den Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts übertragen wird, und dass die Rechte treuhänderisch für das Land Nordrhein-Westfalen nach dessen Weisung auszuüben sind (§§ 1 - 3 der Anordnung vom 20. September 1948).

Das Land Bayern hat durch eine Verwaltungsanordnung vom 29. September 1948 (BayGVBl S 207) ebenfalls von dieser Befugnis Gebrauch gemacht. In § 1 der Anordnung ist bestimmt, dass die durch § 1 Abs 1 der VO vom 7. September 1948 (WiGBI S 88) dem bayerischen Staat übertragenen Rechte von der Bayerischen Staatsschuldenverwaltung ausgeübt werden, und dass diese sich hierzu der in der Anlage zu der Anordnung aufgeführten Institute nach näherer Bestimmung

10

- 6 -

des Staatsministeriums der Finanzen bedient. Diese Institute sollen insbesondere auch die im § 5 Abs 2 der DVO vom 7. September 1948 vorgesehenen Aufgaben (Freigabe von Grundstücken oder Grundstücksteilen aus der Haftung für die Grundschild; Rangänderung zwischen Grundschild und anderen Grundstücksbelastungen) wahrnehmen und die nach § 7 der DVO erforderlichen Erklärungen (Übertragung von Grundschulden auf den Eigentümer) abgeben können. Auch in den anderen deutschen Ländern sind derartige Verwaltungsanordnungen erlassen.

Das Bayerische Oberste Landesgericht vertritt nun in dem erwähnten Beschluss die Ansicht, dass diese Stellen, wenn sie als Beteiligte in einem Umstellungsverfahren nach § 6 der 40. DVO z UmstG weitere Beschwerde gegen eine Beschwerdeentscheidung des Landgerichts verfolgen (§ 5 Abs 3 aaO), sich bei der Einlegung der weiteren Beschwerde durch Einreichung einer Beschwerdeschrift nicht eines Rechtsanwalts zu bedienen brauchen, sondern die Beschwerdeschrift selbst, bzw. durch eine vertretungsberechtigte Person nach § 29 Abs 1 S 3 FGG unterzeichnen können, und dass ihnen Kosten in dem Verfahren nach § 6 Abs 4 nicht auferlegt werden können. Es führt hierzu aus, die Bayerische Staatsschuldenverwaltung sei eine Behörde im Sinne des § 29 Abs 1 S 3 aaO, und die grundschuldverwaltende Stelle handele bei der Einlegung der Beschwerde nur als deren ausführendes Organ (Ziff 3 des Beschlusses a.E.). Unter Ziff 6 des Beschlusses wird hierzu noch ausdrücklich gesagt, die grundschuldverwaltende Stelle als Beschwerdeführerin sei selbst keine Behörde, sie habe aber im Um-

- 7 -

stellungsverfahren als ausführendes Organ der bayerischen Staatsschuldenverwaltung eine öffentlich-rechtliche Funktion auszuüben und "behördenähnlichen Charakter". Dementsprechend brauchten ihre Beschwerdeschriften nicht die Unterschrift eines Rechtsanwalts zu tragen. Als Organ der Bayerischen Staatsschuldenverwaltung, einer Behörde, die mit der Ausübung der Rechte aus § 1 des Lastenausgleichsicherungsgesetzes vom 2. September 1948 als Beauftragter des Freistaats Bayern betraut sei, sei sie Beteiligte in dem Umstellungsverfahren nach Art 2 § 6 der 40. DVO z UmstG. Sie handle ebensowenig wie die Bayerische Staatsschuldenverwaltung aus eigenem Recht, sondern als Vertreterin des Freistaats Bayern, der die im § 1 Lastenausgleichsicherungsgesetz begründeten Rechte ausübe und der gegebenenfalls die Kosten (Art 2 § 6 Abs 4 40. DVO z UmstG) zu tragen habe, wenn sie das Gericht nicht einem anderen Beteiligten auf-erlege.

Demgegenüber ist das Oberlandesgericht Köln der Ansicht, dass die Verwaltungsstellen als solche keine Behörden seien, wie auch das Bayerische Oberste Landesgericht nicht verkenne. Die Verwaltungsstelle als privates Bankinstitut sei aber auch kein ausführendes Organ des Staates und übe keine öffentlich-rechtlichen Funktionen aus. Die Umstellungsgrundschulden, die lediglich zur Sicherung etwaiger künftiger Staatsforderungen dienten, hätten privatrechtlichen Charakter und würden wie jede andere private Grundstückslast verwaltet. Deshalb werde das Bankinstitut nur auf Grund privatrechtlichen Auftrags tätig. Als Verwaltungsstelle habe es hiernach auch keinen behördenähnlichen

Charakter. Die von ihm eingereichte Beschwerdeschrift bedürfe somit der Unterzeichnung durch einen Rechtsanwalt. Die Kostenpflicht würde die Beschwerdeführerin nach § 6 Abs 4 der 40. DVO z UmstG treffen, ohne dass ihr Gebührenfreiheit zustehe. Sie handele nicht als Vertreter des Staates oder einer Behörde, sondern übe ihre Befugnisse als Treuhänder in eigenem Namen aus. Die treuhänderische Beauftragung mit der Verwaltung der Umstellungsgrundschulden rechtfertige die Anwendbarkeit des § 10 KostO nicht.

Das Bayerische Oberste Landesgericht nimmt selbst nicht an, dass die grundschuldverwaltenden Stellen durch die auf Grund des § 14 der VO vom 7. September 1948 erlassenen Verwaltungsanordnungen die Stellung von Behörden erlangt haben. Seine Ansicht, dass eine solche Stelle trotzdem sich eines Rechtsanwaltes nicht bedienen muss, wenn sie in einem Verfahren nach § 6 der 40. DVO z UmstG sofortige weitere Beschwerde einlegt, könnte daher, wenn man sich auf den Standpunkt dieses Gerichts stellt, nur richtig sein, wenn der Begriff der Behörde im Sinne des § 29 Abs 1 Satz 3 aaO in einem (erweiterten) Sinne verstanden würde, der auch die Verwaltungsstellen der Umstellungsgrundschulden umfasst. Das vorliegende Oberlandesgericht lehnt, wie sich aus den Gründen seines Vorlegungsbeschlusses ergibt, eine solche erweiternde Auslegung ab. Die Abweichung der beiden Entscheidungen bezieht sich demnach auf die Auslegung des § 29 Abs 1 S 3 aaO, also einer reichsgesetzlichen Vorschrift. Ausserdem besteht eine Meinungsverschiedenheit zwischen den beiden

Gerichten darüber, ob nach Art 2 § 6 Abs 4 der 40. DVO z UmstG den grundschuldverwaltenden Stellen, die am Umstellungsverfahren beteiligt sind, Kosten des Verfahrens auferlegt werden können. Sämtliche Bedingungen für die Zuständigkeit des Bundesgerichtshofs nach § 28 Abs 2 und 3 FGG sind damit gegeben.

In der Sache selbst tritt der hier erkennende Senat der Ansicht des vorlegenden Oberlandesgerichts bei.

Da das Umstellungsverfahren nach Art 2 § 6 als Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit bezeichnet wird, so ist damit zum Ausdruck gebracht, dass darauf die Vorschriften des FGG anzuwenden sind, soweit sich nicht aus den besonderen Vorschriften der 40. DVO etwas anderes ergibt. Das hat auch für das Beschwerdeverfahren zu gelten. In § 6 Abs 3 aaO wird bestimmt, dass gegen die Entscheidung des Amtsgerichts die sofortige Beschwerde an das Landgericht und gegen die Entscheidung des Beschwerdegerichts die sofortige weitere Beschwerde an das Oberlandesgericht bzw. an ein Oberstes Landesgericht (§ 199 FGG) zulässig ist. Die weitere Beschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Verletzung des Gesetzes beruht. Keine Bestimmung ist über die Form der Beschwerde, die Stelle bei der sie einzulegen ist, und über das Beschwerdeverfahren getroffen. Insoweit sind daher die Vorschriften der §§ 29 ff FGG über das Beschwerdeverfahren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit anzuwenden. Aus der 40. DVO z UmstG ist nichts zu entnehmen, was der Anwendung des

§ 29 FGG, der die Einlegung der weiteren Beschwerde regelt, entgegenstünde. Demnach ist auch im Umstellungsverfahren nach der 40. DVO z UmstG die weitere Beschwerde, wenn sie durch Einreichung einer Beschwerdeschrift eingelegt wird, durch einen Rechtsanwalt zu unterzeichnen, es sei denn, dass die Beschwerde von einer Behörde oder einem Notar eingelegt wird, § 29 Abs 1 Satz 2 und 3 FGG.

Die hier zu entscheidende Frage ist, ob die Verwaltungsstellen für Umstellungsgrundschulden, wenn sie nach Art 2 § 6 Abs 1 Satz 3 an einem Umstellungsverfahren beteiligt sind, Behörden im Sinne des § 29 Abs 1 Satz 3 FGG sind oder ihnen doch gleichgestellt werden müssen. Über den Begriff der Behörde im Sinne des § 29 Abs 1 S 3 aaO besteht eine umfangreiche Rechtsprechung des Reichsgerichts und für Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit auch des Kammergerichts. In den einschlägigen Entscheidungen, wegen deren Fundstellen auf die Erläuterungsbücher von Schlegelberger, FGG, 5. Aufl, § 29 Anm 4 und Keidel, FGG, 4. Aufl, § 29 Anm 4 b verwiesen wird, wird im Anschluss an die grundlegende Entscheidung RGSt 18, 246 der Begriff der Behörde dahin bestimmt, "dass eine öffentliche Behörde ein in den allgemeinen Organismus der Behörden eingefügtes Organ der Staatsgewalt ist, das dazu berufen ist, unter öffentlicher Autorität für die Erreichung der Zwecke des Staates oder der von ihm geförderten Zwecke tätig zu sein, gleichviel ob das Organ unmittelbar vom Staate oder von einer dem Staate untergeordneten Körperschaft zunächst für deren eigene Zwecke bestellt ist, sofern diese Angelegenheiten zugleich in den

Bereich der bezeichneten Zwecke fallen" (so RG in JW 1925, 351). Auch im Schrifttum ist diese Begriffsbestimmung als massgebend anerkannt (vgl die Erläuterungsbücher von Schlegelberger und Keidel aaO). Bemerkenswert für diese Rechtsprechung ist, und dies ist ein Umstand, der bei der Auslegung des § 29 Abs 1 S 3 FGG berücksichtigt werden muss, dass die einschlägigen Entscheidungen, die sich mit diesem Begriff befassen, ihn als einen einheitlichen im Sinne des Staats- und Verwaltungsrechts auffassen, ungeachtet der Gesetzesvorschrift, die ihn enthält und um die es sich im einzelnen Falle handelt. So sind zahlreiche Entscheidungen, die für die Auslegung des § 29 Abs 1 S 3 aaO angeführt werden, solche, die die Auslegung der den gleichen Begriff verwendenden §§ 29 und 80 GBO zum Gegenstand haben. Daraus ist zu entnehmen, dass die Rechtsprechung den Begriff in seinem ursprünglichen staats- und verwaltungsrechtlichen Sinne auch dann versteht, wenn er in Rechtsvorschriften gebraucht wird, die nicht diesen Rechtsgebieten angehören.

Zwei Merkmale sind für das Wesen der Behörde entscheidend. Es muss sich um eine Stelle handeln, die in den Behördenorganismus derart eingefügt ist, dass der Bestand der Amtsstelle unabhängig ist von der Existenz, dem Wegfall, dem Wechsel der Beamten oder der physischen Person, welcher die Besorgung der in den Kreis des Amtes fallenden Geschäfte anvertraut ist (RGSt 18, 246 [250]). Es muss sich um eine feste Einrichtung der Staatsverwaltung handeln (Forsthoff, Lehrb. d. Verwaltungsrechts I, 318), oder, um die das Gleiche besagende Definition von

Jellinek Verwaltungsrecht S 359, zu gebrauchen, entscheidend für das Wesen der Behörde ist ihre organisatorische Einheit. Hierzu tritt aber noch ein zweites wesentliches Erfordernis. Die organisatorische Stellung der Behörde muss auf öffentlichem Recht beruhen. Die Behörde muss einen öffentlich-rechtlichen Charakter haben (Forsthoff aaO S 321).

Nicht wesentlich ist es dagegen für eine Behörde, dass die ihr übertragenen Befugnisse Ausübung obrigkeitlicher Gewalt sind. So sind in der Rechtsprechung z.B. die Organe von öffentlichen Sparkassen und Pfandbriefanstalten als Behörden anerkannt, obwohl ihre Tätigkeit im wesentlichen durch Vorschriften des Privatrechts geregelt wird. Die Behördeneigenschaft einer "Dienststelle" darf nicht verneint werden, weil die Stelle in den Formen des Privatrechts tätig wird (Forsthoff aaO; Kammergericht in JFG 4, 262 [263]). Auf der anderen Seite wird aber eine juristische Person des Privatrechts nicht dadurch zu einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft und ihre Organe zu Behörden, dass ihr staatliche Aufgaben zur selbständigen Erledigung übertragen werden. So hat das Kammergericht in JFG 14, 220 entschieden, dass eine Heimstätten GmbH, wenn sie auch mit einer staatlichen Aufgabe, der Ausgabe von Heimstätten, beauftragt ist, eine juristische Person des Privatrechts ist, und dass deshalb eine von ihr eingereichte Beschwerdeschrift nach dem mit § 29 Abs 1 S 3 übereinstimmenden § 80 Abs 1 S 3 GBO von einem Rechtsanwalt unterzeichnet werden muss. Bei der Entscheidung der Frage, ob eine

Stelle, der staatliche oder staatlich geförderte Aufgaben zur selbständigen Erledigung übertragen sind, eine öffentliche Behörde ist, ist demnach nicht auf die Art der übertragenen Aufgaben und die Form, wie sie diese erledigt, abzustellen. Massgebend ist vielmehr die rechtliche Regelung ihrer Organisation. Es kann daher für die hier zu entscheidende Frage dahingestellt bleiben, ob die Umstellungsgrundschulden nach dem Lastenausgleichsicherungsgesetz privat oder öffentliche Rechte sind und ob die sich auf sie beziehende Verwaltungstätigkeit nach privatem oder öffentlichem Recht zu beurteilen ist.

Geht man von diesem Begriff der Behörde, wie er sich in Rechtsprechung und im Schrifttum herausgebildet hat, aus, so ergibt sich, dass die grundschulldverwaltenden Stellen im Sinne des Art I § 1 Abs 2 der VO vom 7. September 1949 (WiGBI S 88) nicht schon wegen der Art der ihr übertragenen Aufgaben allein die Eigenschaft von Behörden erlangt haben, denn durch die blosse Übertragung dieser Aufgaben sind sie nicht in den allgemeinen Behördenorganismus der Länder eingeordnet worden, und soweit sie nicht schon vorher öffentlich-rechtliche Körperschaften oder Anstalten waren, ist ihre privatrechtliche Grundlage dadurch unberührt geblieben.

Ob bei der Unterstellung eines Vollmachtsverhältnisses die Befreiung des Bevollmächtigten vom Anwaltszwang aus der Person des Vollmachtgebers abgeleitet werden könnte, kann dahingestellt bleiben, weil die Bank, wie noch auszuführen ist, nicht als Vollmachtsträger handelt, sondern als selbständige Rechtspersönlichkeit, die im eigenen

Namen gewisse staatliche Aufgaben im Rahmen des Lastenausgleichs wahrzunehmen hat.

Es bedarf daher, wie schon oben erwähnt ist, der Prüfung, ob § 29 Abs 1 S 3 FGG dahin ausgelegt werden kann, dass unter dem Begriff der Behörde auch solche "Stellen" zu verstehen sind, die zwar nicht im staats- und verwaltungsrechtlichen Sinne Behörden sind, aber einen "behördenähnlichen" Charakter besitzen und öffentliche Aufgaben erfüllen. Diese Frage ist jedoch nach Ansicht des Senats zu verneinen. Die Ansicht des Bayerischen Obersten Landesgerichts, dass die grundschuldverwaltenden Stellen in Bayern nur als "Hilfsorgane" der Bayerischen Staatsschuldenverwaltung tätig seien und wegen des ihnen zukommenden "behördenähnlichen" Charakters bei der Einlegung der weiteren Beschwerde durch Einreichung einer Beschwerdeschrift im Umstellungsverfahren einen Anwalt nach § 29 Abs 1 S 3 nicht zuzuziehen brauchen, begegnet schon rechtlichen Bedenken wegen der Stellung, die diese Stellen in dem Umstellungsverfahren nach Art 2 § 6 der 40. DVO z UmstG einnehmen. Abs 1 Satz 3 dieser Vorschrift bestimmt, dass, soweit der Streit oder die Ungewissheit über den Umstellungsbetrag auch die zur Sicherung von Forderungen aus dem Lastenausgleich entstandene Grundschuld berührt, auch die Stelle Beteiligter ist, die mit der Ausübung der Rechte aus der Grundschuld betraut ist. Der Begriff des Beteiligten ist dem FGG entnommen, vgl §§ 6 Abs 1 Ziff 1, 13 u.a. Während aber die Stellung als Beteiligter im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit

sonst auf einem eigenen Interesse der betreffenden Personen beruht - vgl zu dem Begriff Schlegelberger aaO § 6 Anm 6; Keidel aaO § 6 Anm 3 a. a. O., beruht die Beteiligung der grundschuldverwaltenden Stelle nicht auf eigenen Rechten, die durch das Verfahren betroffen werden, sondern darauf, dass sie mit der Anwendung von Rechten des Bundes oder der Länder betraut ist. Sie ist ein "Beteiligter kraft Amtes". Welches die Rechtsbeziehungen zwischen der grundschuldverwaltenden Stelle und den Inhabern der von ihr betreuten Rechte bzw. den Ländern sind, ist für ihre Stellung als "Beteiligter" ohne Belang. In dem Umstellungsverfahren hat sie die Rechte aus der Umstellungsgrundschuld wahrzunehmen, nur ihre Handlungen kommen als erheblich in Betracht. Die Voraussetzungen für die Form und die Zulässigkeit einer von der grundschuldverwaltenden Stelle eingelegten Beschwerde sind daher nach Massgabe ihrer eigenen Stellung im Verfahren zu beurteilen.

Abgesehen hiervon kommt man zu keinem angemessenen Ergebnis, wenn man den Verwaltungsstellen einen "behördenähnlichen Charakter" beilegt und daraus bestimmte Schlussfolgerungen zieht. Es ist vielmehr von dem Wesen der den grundschuldverwaltenden Stellen übertragenen Tätigkeit auszugehen. Dabei handelt es sich aber um nicht mehr oder weniger, als dass gewissen bestehenden Organisationen des privaten oder des öffentlichen Rechts bestimmte öffentliche Aufgaben übertragen sind. Die Übertragung solcher Aufgaben auch an Stellen mit einer privatrechtlich geregelten Organisation ist in der Gegen-

wart nicht mehr ungewöhnlich. Im Zuge der sich seit dem ersten Weltkrieg immer mehr ausdehnenden Staatsaufgaben, insbesondere auf wirtschaftlichem Gebiet, haben sich neue Formen zur Bewältigung dieser Aufgaben herausgebildet. Neben die Verwaltung von Wirtschaftsangelegenheiten durch die überkommenen öffentlichen Behörden des Staates oder durch öffentlich-rechtliche Selbstverwaltungskörper ist in steigendem Masse die Übertragung von Aufgaben der Wirtschaftsverwaltung, insbesondere der Planung und Lenkung des Wirtschaftslebens, auf Rechtsgesellschaften getreten, die in den Formen des privaten Gesellschaftsrechts errichtet sind und deren Tätigkeit sich auf dem Boden des Privatrechts bewegt (vgl. hierzu Forsthoff aaO S 373 ff). Diese Entwicklung hat ihren Grund darin, dass diese Art der Verwaltungstätigkeit eine grössere Beweglichkeit und Anpassungsfähigkeit verlangt, die durch den bürokratischen Verwaltungsapparat nicht immer hinreichend gewährleistet wird. Aus solchen Erwägungen heraus hat man sich auch entschlossen, bei der Verwaltung von Umstellungsgrundschulden den Ländern die Möglichkeit zu eröffnen, sich der Hilfe von Instituten zu bedienen, die im Rahmen ihres gewöhnlichen Geschäftsbetriebs oder treuhänderisch für die öffentliche Hand Realkredit gewähren oder verwalten. Wie die amtliche Begründung zu der VO vom 7. September 1948 (Öffentlicher Anzeiger für das Vereinigte Wirtschaftsgebiet Nr 8 vom 24. September 1948) zu § 1 der VO ausführt, sollen sich die Länder "zur Verminderung der zusätzlichen Belastung

der öffentlichen Verwaltung der im Realkredit tätigen Institute (z.B. Pfandbriefbanken, Sparkassen, Versicherungsträger) bedienen, die den grössten Teil der umgestellten Rechte verwalten und dadurch schon in der Hauptsache über die erforderlichen Unterlagen und Einrichtungen zur Verwaltung der hinter den umgestellten Rechten entstehenden Grundschulden verfügen".

Die Organe solcher privatrechtlich organisierter Verwaltungskörper sind aber wegen der ihnen übertragenen öffentlichen Aufgaben nicht ohne ausdrückliche gesetzliche Anordnung den Behörden gleichzustellen, es sei denn, dass ihnen diese Eigenschaft aus anderen Gründen zukommt. Ob die Beziehungen zwischen diesen Verwaltungsträgern und dem Staat öffentlich-rechtlicher Natur sind oder ob sie zu diesem in einem privaten Auftragsverhältnis stehen, wie das vorlegende Oberlandesgericht meint, wird sich nicht allgemein entscheiden lassen, sondern im einzelnen Falle nach den einschlägigen Vorschriften zu beurteilen sein. Es verbietet sich daher auch, diesen Körperschaften ohne weiteres einen "behördenähnlichen Charakter" beizumessen und deshalb da, wo das Gesetz für Handlungen einer Behörde eine besondere Regelung trifft, die von der für ähnliche oder gleiche Handlungen von Privatpersonen abweicht, die Handlungen der mit Staatsaufgaben betrauten privatrechtlichen juristischen Personen wie die von Behörden zu behandeln. So sind die von ihnen ausgestellten Urkunden nicht ohne weiteres öffentliche Urkunden im Sinne der §§ 415 ZPO und 29 GBO.

Gerade mit Rücksicht auf die Verschiedenartigkeit der hier in Frage kommenden rechtlichen Regelungen ist es nicht angebracht, diese Körperschaften und ihre Organe im Sinne des § 29 Abs 1 S 3 den Behörden gleichzustellen. Wenn in § 29 Abs 1 S 2 für die Erhebung der weiteren Beschwerde besondere Formvorschriften gegeben werden, so ist der damit verfolgte gesetzgeberische Zweck der, Vorsorge dafür zu treffen, dass die Rechtsbeschwerden sachgemäss abgefasst und auch offenbar unbegründete Rechtsbeschwerden von den Oberlandesgerichten fernzuhalten sind. Diesen Zweck glaubte man dadurch zu erreichen, dass bei Einlegung der weiteren Beschwerde durch Einreichung einer Beschwerdeschrift ein Rechtsanwalt zuzuziehen ist. Bei Behörden hielt der Gesetzgeber dagegen die Mitwirkung eines Anwalts oder Notars nicht für erforderlich, weil er davon ausging, dass eine Behörde, bzw. ihre Beamten die notwendige Rechtskenntnis selbst besitzen oder sich auch ohne Zuziehung eines Rechtsanwalts verschaffen können. Diese Gewähr wird bei den Organen privatrechtlicher Verwaltungsträger, deren Leitung doch vielfach in den Händen von Nichtjuristen liegt, nicht ohne weiteres gegeben sein. Die mit § 29 Abs 1 verfolgten gesetzgeberischen Zwecke machen es daher nicht notwendig, von dem in der bisherigen Rechtsprechung gebrauchten Begriff der Behörde abzugehen und ihn in einem erweiterten Sinne zu verstehen oder aber diese Vorschrift auf die Organe von juristischen Personen des Privatrechts entsprechend anzuwenden, denen staatliche Aufgaben übertragen sind. Ein solches Abweichen muss umso eher ver-

mieden werden, als der Behördenbegriff von der Rechtsprechung, wie bereits erwähnt, in einem einheitlichen, nämlich staats- und verwaltungsrechtlichen Sinne, auch bei der Auslegung von Rechtsvorschriften aus anderen Rechtsgebieten verwandt worden ist. Es würde zu einer bedenklichen Verwirrung führen, wenn der Begriff der Behörde ohne zwingenden Grund in jeder Rechtsbestimmung, die ihn benutzt, mit Rücksicht auf die mit ihr verfolgten gesetzgeberischen Zwecke in einem anderen Sinne gebraucht würde.

Da die Beschwerdeführerin eine juristische Person des Privatrechts ist, hätte die von ihr eingelegte sofortige weitere Beschwerde gegen den Beschluss des Landgerichts in Aachen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet werden müssen. Da dies unterblieben ist, ist sie unzulässig und zu verwerfen.

Nach Art 2 § 6 Abs 4 der 40. DVO z UmstG hat das Gericht auch darüber zu entscheiden, wer die Kosten des Verfahrens zu tragen hat. Die Ansicht des Bayerischen Obersten Landesgerichts, dass der grundschuldverwaltenden Stelle die Kosten nicht auferlegt werden können, weil sie als Vertreterin des Landes handle, findet im Gesetz keine Stütze. Nach § 6 Abs 1 S 3 aaO ist die grundschuldverwaltende Stelle Beteiligter am Umstellungsverfahren. Ist sie eine selbständige Person, so kann sie auch zur Zahlung von Kosten verpflichtet werden. Bedenken hiergegen können auch aus § 10 KostO nicht erhoben werden. Denn diese Vorschrift schliesst eine

gerichtliche Entscheidung über die Kosten oder die unmittelbar durch das Gesetz begründete Pflicht zur Kostentragung nicht aus. Die Gebührenfreiheit, die § 10 dem Bund, den Ländern und anderen Stellen gewährt, entbindet nicht von der Verpflichtung zur Zahlung von Auslagen, auf die sich die Kostenpflicht auch erstreckt (§§ 1, 11 Abs 2 KostO). Überdies ist die Frage, ob Gebührenfreiheit besteht, erst beim Kostenansatz (§ 13 KostO) zu prüfen. Die in einem in der Sache selbst ergehenden Beschluss festgestellte Gebührenfreiheit nach § 10 KostO bindet den Kostenbeamten nicht (vgl hierzu Korinthenberg-Wenz, Kostenordnung 3. Aufl § 13 Abs 1 Anm 5). Er hat zu prüfen, ob Gebührenfreiheit nach § 10 KostO in Anspruch genommen werden kann.

Obwohl es im allgemeinen angemessen ist, den Beschwerdeführer mit den Kosten eines unzulässigen Rechtsmittels zu belasten, hat der Senat es im vorliegenden Falle für angebracht erachtet, die Beschwerdeführerin in entsprechender Anwendung des § 15 Abs 1 S 3 aaO von Kosten freizustellen, weil die Zulässigkeit der Beschwerde durch die widersprechenden Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts und des Oberlandesgerichts Köln zweifelhaft war und die Beschwerdeführerin deshalb einer Person gleichzustellen ist, die einen

Antrag aus nicht anzureichender Unkenntnis der Verhältnisse oder aus Unwissenheit stellt.

Dr. Lersch

Ascher