

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BundesbauG § 23 Abs. 2 Satz 2

§ 23 Abs. 2 BBauG a.F. hat in erster Linie grundbuchrechtliche Bedeutung. Ein unrichtiges Negativzeugnis ersetzt materiell-rechtlich nicht die nach § 19 Abs. 2 Nr. 1 BBauG a.F. zur Wirksamkeit einer Auflassung erforderliche Genehmigung.

BGH, Urt. v. 14. März 1980 - V ZR 115/78 - OLG Köln
LG Aachen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 115/78

URTEIL

Verkündet am

14. März 1980

H i r t h ,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Polizeibeamten Helmut C [REDACTED],
 2. der Bankangestellten Ingeborg C [REDACTED]
geb. O [REDACTED],
- beide wohnhaft H [REDACTED] ring [REDACTED], A [REDACTED]-W [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den kaufmännischen Angestellten Wilhelm K [REDACTED],
W [REDACTED] straße [REDACTED] a, D [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

16

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 1980 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Offterdinger, Prof. Dr. Hagen, Linden und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 7. Juni 1978 aufgehoben.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Aachen vom 27. Januar 1977 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt auch die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Rechtsstreit geht um die Rückabwicklung eines Grundstückskaufvertrages.

Durch notariellen Vertrag vom 13. Oktober 1971 kauften die Kläger vom Beklagten ein in Konzen gelegenes Grundstück für 38 000 DM zum Zwecke der Bebauung. In § 3 Abschnitt 7 des Vertrages ist u.a. folgendes bestimmt:



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"Die Beteiligten sind auf die Genehmigungspflicht für den Bodenverkehr und auf die Möglichkeit des Bestehens und die Bedeutung der Vorkaufsrechte nach dem Bundesbaugesetz hingewiesen.

Die Käufer erklären, daß sie das Grundstück zum Zwecke der Bebauung erwerben und daß sie es innerhalb von drei Jahren entsprechend den baurechtlichen Festsetzungen nutzen werden (§ 25 BBauG).

Die erforderlichen Genehmigungen bleiben vorbehalten. Diese Genehmigungen oder Negativbescheinigungen sollen von dem Notar herbeigeführt werden. Wird eine Genehmigung versagt oder nur unter einer Auflage erteilt, so sind die dadurch belasteten Beteiligten berechtigt, binnen einer Frist von zwei Wochen seit Kenntnis der Entscheidung vom Vertrage zurückzutreten. ..."

Der beurkundende Notar beantragte mit Schreiben vom 9. November 1971 beim Oberkreisdirektor des damals noch bestehenden Kreises M [REDACTED] "Erteilung ... der Genehmigung gemäß § 19 BBauG oder einer Negativbescheinigung". Ihm wurde daraufhin mit Bescheid vom 19. November 1971 bestätigt, die Auflassung des veräußerten Grundbesitzes bedürfe einer Genehmigung nach § 19 BBauG nicht. Das Grundbuchamt trug am 28. Dezember 1971 die Kläger als Eigentümer ein.

Am 8. August 1974 stellten die Kläger bei dem jetzt zuständigen Oberkreisdirektor des Kreises A [REDACTED] (Rechtsnachfolger des früheren Kreises M [REDACTED]) eine Bauvoranfrage, die mit Bescheid vom 16. September 1974 abschlägig beschieden wurde. Widerspruch und Verpflichtungsklage der Kläger blieben ohne Erfolg. Das Verwaltungsgericht

Aachen verneinte mit rechtskräftigem Urteil vom 3. Dezember 1975 die Bebauungsfähigkeit des im Außenbereich gelegenen Grundstücks (§ 35 BBauG).

Die Kläger halten den Eigentumserwerb mangels bodenverkehrsrechtlicher Genehmigung für unwirksam. Es greife die Rechtsmängelhaftung ein; jedenfalls müsse der Kaufvertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage rückabgewickelt werden. Sie verlangen Grundbuchberichtigung auf den Beklagten als Eigentümer und Zahlung von 38 000 DM nebst Zinsen, davon 25 000 DM an das Beamtenheimstättenwerk auf einen Bausparvertrag des Klägers zu 1. Der Beklagte erhebt gegenüber Gewährleistungsansprüchen der Kläger die Einrede der Verjährung.

Das Landgericht hat den Beklagten antragsgemäß verurteilt. Auf Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstreben die Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg und führt zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Rechtsstreit ist zur Endentscheidung reif (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

1. Das Berufungsgericht bejaht einen wirksamen Eigentumserwerb der Kläger an dem Kaufgrundstück und verneint deshalb Ansprüche aus §§ 440 Abs. 1, 323 ff BGB. Das erteilte Negativzeugnis stehe jedenfalls im privatrechtlichen Bereich nach § 23 Abs. 2 Satz 2 BBauG einer Genehmigung gleich.

2. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand. Die Kläger sind nicht Eigentümer des Kaufgrundstücks geworden und haben nach § 323 Abs. 3 BGB gegen den Beklagten Anspruch auf Rückzahlung des gezahlten Kaufpreises, weil es dem Beklagten aus einem von keiner Partei zu vertretenden Umstand nachträglich unmöglich wurde, den Klägern das Eigentum am Kaufgrundstück zu verschaffen.

a) Die Auflassung des vertragsgemäß zu Bauzwecken gekauften Grundstücks bedurfte 1971 einer Bodenverkehrsgenehmigung nach § 19 Abs. 2 Nr. 1 BBauG a.F., weil das Grundstück nach den Feststellungen des Berufungsgerichts im Außenbereich lag. Eine solche Genehmigung wurde nicht erteilt und wird im vorliegenden Fall auch nicht nach § 19 Abs. 4 Satz 3 BBauG a.F. fingiert, denn auch die zu Unrecht ausgestellte Negativbescheinigung ist nicht gleichbedeutend mit der unterlassenen Versagung der Genehmigung (BVerwG Urteil vom 6. September 1968 = BRS 20 Nr. 90 und

Urteil vom 14. Februar 1969 = BRS 22 Nr. 102; Zinkahn/
Bielenberg, BBauG § 21 Rdn. 6; Heitzer/Oestreicher,
BBauG 6. Aufl. § 19 Anm. 7).

b) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts hat das unrichtige Negativattest für den Eigentumsübergang nicht die gleiche Wirkung wie eine Genehmigung erlangt. § 23 Abs. 2 Satz 2 BBauG stellt zwar das Negativzeugnis der Genehmigung gleich. Dies gilt nach Auffassung des Senats jedoch nur im grundbuchrechtlichen Sinn, d.h. als formelle Voraussetzung für die Umschreibung. Es bedeutet aber nicht, daß die Negativbescheinigung auch materiell die nach § 19 Abs. 2 Nr. 1 BBauG a.F. erforderliche Genehmigung ersetzt. Das folgt aus der systematischen Stellung von § 23 Abs. 2 Satz 2 BBauG sowie dem Schutzzweck der Bodenverkehrsgenehmigung.

§ 19 Abs. 2 Nr. 1 BBauG a.F. macht materiell die Wirksamkeit der Auflassung unter den dort bezeichneten Voraussetzungen von einer Genehmigung abhängig. Der Genehmigung stellt das Gesetz die Verschweigung der Behörde auf einen notwendigen Genehmigungsantrag gleich (fingierte Genehmigung, § 19 Abs. 4 Satz 2 BBauG a.F.). In diesem Zusammenhang ist nicht davon die Rede, ein Negativattest wirke wie eine Genehmigung. Diese Gleichstellung geschieht erst in einem anderen Regelungsbereich, nämlich dem der "Sicherung der Vorschriften über den Bodenverkehr" (vgl. die amtliche Überschrift zu § 23 BBauG), in dem das Gesetz, gerichtet an das Grundbuchamt, die grundbuchrechtliche Sicherstellung seiner in § 19 BBauG aufgestellten Genehmigungserfordernisse

regelt. Unter anderem daraus hat das Bundesverwaltungsgericht zutreffend gefolgert, der Negativbescheinigung komme materiell eine Bindungswirkung nach § 21 Abs. 1 BBauG nicht zu (BVerwGE 31, 22, 25; BVerwG Urteil vom 14. Februar 1969 = BRS 22, 102). Nach Wortlaut und systematischer Stellung errichtet § 23 Abs. 1 BBauG zunächst ein Vollzugshindernis für das Grundbuchamt (erforderlicher, aber fehlender Genehmigungsbescheid) und regelt folgerichtig mit Absatz 2 dieser Bestimmung, daß - abgesehen von erteilter oder fingierter Genehmigung - dieses Eintragungshindernis nicht (mehr) besteht, wenn die Genehmigungsfreiheit des Rechtsvorgangs durch eine behördliche Bestätigung bezeugt ist. Das Grundbuchamt könnte auch von sich aus, d.h. aufgrund eigener Beurteilung, die Genehmigungsfreiheit bejahen und den Eigentumswechsel eintragen. Es begründet sachlich keinen Unterschied, ob sich die Genehmigungsbehörde bei Erteilung eines falschen Negativattestes geirrt hat oder ob das Grundbuchamt von sich aus und ohne ein solches Zeugnis zu Unrecht eine Genehmigung nicht für erforderlich hält. In beiden Fällen wird der Eigentumswechsel eingetragen, obwohl die materiell erforderliche Genehmigung fehlt. Ohne Zweifel läßt ein Irrtum des Grundbuchamts (ohne Vorlage eines Negativattestes) die Auflassung nicht wirksam werden. Ebenso wenig kann der Irrtum der Genehmigungsbehörde dies über ein falsches Negativattest bewirken. Die Wirkung des Zeugnisses als Verwaltungsakt erschöpft sich darin, dem Grundbuchamt gegenüber die Genehmigungsfreiheit bindend festzustellen. Wortlaut und Systematik von § 23 BBauG ergeben aber keinen Anhaltspunkt für eine rechtsgestaltende Wirkung dahin, daß unrichtige Negativatteste materiell-rechtlich eine Genehmigung ersetzen.

Es ließe sich auch mit dem Schutzzweck der Bodenverkehrsgenehmigung nicht in Einklang bringen, Negativattest und Genehmigung in einem materiellen Sinn gleich zu behandeln. § 19 Abs. 2 Nr. 1 BBauG a.F. diene in erster Linie dem Schutz des Grundstückskäufers vor dem Erwerb nicht bebauungsfähiger Grundstücke im Außenbereich (BVerwGE 18, 242, 245; 19, 79, 80; 24, 129, 131; BGHZ 67, 34, 37). Wird ein Rechtsvorgang unter Offenbarung eines bestimmten Nutzungszwecks zur erforderlichen Genehmigung gestellt, dann haben die daran Beteiligten einen Anspruch darauf, daß über diesen Genehmigungszustand entschieden wird, d.h. entweder mit Genehmigungsversagung alle Rechtswirkungen entfallen oder aber mit Erteilung der Genehmigung alle Rechtswirkungen eintreten (vgl. BVerwG BRS 22 Nr. 104 für den Fall der fingierten Genehmigung). Gerade mit diesem Schutzzweck der Bodenverkehrsgenehmigung ist es unvereinbar, einem Grundstückskäufer das Risiko eines Irrtums der Behörde über die Genehmigungsbedürftigkeit einer Auflassung aufzubürden. Auch für ein Negativzeugnis im Hinblick auf eine vor-mundschaftsgerichtliche Genehmigung hat der Senat entschieden, es ersetze nicht die Genehmigung (BGHZ 44, 325, 327), weil auch hier durch das Genehmigungserfordernis in erster Linie private Interessen geschützt werden sollen. In BGHZ 1, 294, 302 nahm der Bundesgerichtshof nur für solche Genehmigungsvorbehalte einen anderen Standpunkt ein, die öffentlichen Interessen dienen (unzutreffend verallgemeinernd Kieckebusch, VerwArch 1966, 15, 26). Auf einen Genehmigungsvorbehalt der hier vorliegenden Art können die dort entwickelten Grundsätze daher nicht angewendet werden.

Mit dem erwähnten Schutzzweck der Bodenverkehrs-genehmigung steht die Bindungswirkung des § 21 Abs. 1 BBauG in Einklang. Diese Bindung tritt beim Negativzeugnis nicht ein. Es kann deshalb auch privatrechtlich eine Genehmigung nicht ersetzen.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts muß der Schutzzweck der Bodenverkehrsgenehmigung hinter der "Sicherheit des Privatrechtsverkehrs" zurücktreten. Sollte damit der Schutz des auf die Wirksamkeit der Auflassung vertrauenden Grundstücksverkäufers gemeint sein, so ist nicht einzusehen, warum dieser Verkäufer, der ein objektiv unbebaubares Grundstück veräußert, bei einem Irrtum der Behörde über die Genehmigungsbedürftigkeit anders behandelt werden soll, als wenn die Genehmigungsbehörde richtig entschieden hätte. Dann aber wäre hier die Genehmigungsbedürftigkeit bejaht und eine Genehmigung wegen der Gefahr einer unerwünschten Splittersiedlung versagt worden. Was den Schutz Dritter anlangt, so ist dieser - nachdem die Kläger im Grundbuch eingetragen sind - über die Vorschriften der §§ 891, 892 BGB voll gewährleistet.

Ob sich für den Bereich des Grundstücksverkehrsgesetzes zwingend folgern läßt, das Negativzeugnis stehe der Genehmigung in jeder Hinsicht gleich, mag hier offenbleiben. § 5 Satz 2 GrdstVG läßt sich in der hier entscheidungserheblichen Frage nämlich nicht mit § 23 Abs. 2 Satz 2 BBauG vergleichen. Jene Vorschrift richtet sich nach Wortlaut, Überschrift und Stellung nicht nur an das Grundbuchamt, sondern bestimmt ganz allgemein und unabhängig von der das Grundbuchrecht betreffenden Vorschrift des § 7 GrdstVG (die etwa

§ 23 BBauG entspricht) die Gleichstellung von Negativzeugnis und Genehmigung. Das Genehmigungserfordernis nach dem Grundstückverkehrsgesetz dient - anders als der Vorbehalt der Bodenverkehrsgenehmigung - ausschließlich öffentlichen, d.h. agrarpolitischen Belangen.

c) Nach Erlaß des Berufungsurteils wurde allerdings das Bundesbaugesetz durch Änderungsgesetz vom 6. Juli 1979 (BGBl I S. 949), in Kraft ab 1. August 1979, geändert. Auflassungen von Grundstücken in sogenannten Außenbereichen sind nicht mehr genehmigungsbedürftig (vgl. § 19 BBauG n.F.). Dieser Wegfall der Genehmigungspflicht (zur Frage der Berücksichtigung in der Revisionsinstanz vgl. § 183 a Abs. 1 BBauG n.F. i.V.m. BGH Urteil vom 14. Juni 1951, III ZR 97/50 = NJW 1951, 922; BGHZ 9, 101; 36, 348) hat hier jedoch nicht zur Folge, daß die zunächst schwebend unwirksame Auflassung voll wirksam wurde (vgl. BGH Urteil vom 7. Oktober 1964, V ZR 142/62 = NJW 1965, 41; Staudinger/Seufert, BGB 11. Aufl. § 925 Rdn. 65 i m.w.N.), denn vor Inkrafttreten des Änderungsgesetzes war die Auflassung endgültig unwirksam geworden. Der ursprüngliche Schwebezustand kann nicht unbegrenzt dauern und ist jedenfalls dann beendet, wenn den Parteien nach den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht mehr zugemutet werden kann, eine Genehmigung nachzusuchen. Das ist hier der Fall. Nach Erteilung des unrichtigen Negativattestes war ein Genehmigungsverfahren nicht mehr anhängig (das nach § 183 a Abs. 1 BBauG n.F. einzustellen gewesen wäre), und spätestens seit Erlaß des die Bauvoranfrage der Kläger betreffenden verwaltungsgerichtlichen Urteils vom 3. Dezember 1975 stand fest, daß eine Auflassungsgenehmigung

nicht mehr erteilt werden konnte, weil nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts die Bebauung des gekauften Grundstücks mit einer geordneten städtebaulichen Entwicklung nicht vereinbar war (vgl. § 20 Abs. 1 BBauG a.F. i.V.m. § 35 BBauG).

Damit wurde dem Beklagten die Erfüllung seiner Pflicht zur Eigentumsverschaffung nachträglich unmöglich (BGHZ 37, 233, 240), und zwar aus einem Umstand, den keine Partei zu vertreten hat. Folglich können die Kläger Rückzahlung des Kaufpreises verlangen (§ 323 Abs. 3 BGB). Daran hat sich durch die nach Erlaß des Berufungsurteils eingetretene Änderung des Bundesbaugesetzes mit Wirkung vom 1. August 1979 nichts geändert. Erfaßt grundsätzlich neues öffentliches Recht, durch das ein bisheriges Genehmigungserfordernis aufgehoben wird, auch früher abgeschlossene Verträge, so gilt dieser Grundsatz doch nur für solche Rechtsverhältnisse, die bei Inkrafttreten der neuen Norm noch in der Schwebe waren und nicht bereits unter der Herrschaft des früheren Rechts ihren Abschluß gefunden hatten (vgl. Senatsurteil vom 28. Juni 1968, V ZR 77/65 = NJW 1968, 1928). So liegt es aber hier, weil spätestens 1975 die Ansprüche der Parteien auf Vertragserfüllung infolge nachträglicher Unmöglichkeit untergegangen waren (§§ 275, 323 BGB).

16

3. Bei dieser Sach- und Rechtslage kommt es auf eventuelle andere Ansprüche der Kläger nicht mehr an. Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 97 Abs. 1, 91 Abs. 1 ZPO.

Hill

Offterdinger

Hagen

Linden

Vogt