

DNotI-Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

WEG § 3; BGB § 1018 – Kennzeichnung der im Sondereigentum stehenden Freiflächen; Begrenzung des Ausübungsbereichs einer Grunddienstbarkeit auf Annex-Sondereigentum

BGB § 2346 – Wirksamkeit eines Pflichtteilsverzichts gegenüber dem erstversterbenden Elternteil; Scheidung der Eltern; stillschweigende Vereinbarung einer auflösenden Bedingung

Gutachten im Abrufdienst

Rechtsprechung

BGB § 2353 – Keine Angabe des Berufungsgrunds im Erbschein

Literaturhinweis

Veranstaltungen

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

WEG § 3; BGB § 1018

Kennzeichnung der im Sondereigentum stehenden Freiflächen; Begrenzung des Ausübungsbereichs einer Grunddienstbarkeit auf Annex-Sondereigentum

I. Sachverhalt

Ein Grundstück soll in je eine Wohnungs- und Teileigentumseinheit aufgeteilt werden. Gem. § 3 Abs. 2 WEG ist beabsichtigt, das Sondereigentum auch auf Teile des Grundstücks zu erstrecken. Ein Grundstücksteil, auf den das Sondereigentum einer Teileigentumseinheit erstreckt werden soll, soll von dem Eigentümer der Wohnungseigentumseinheit zum Befahren und Begehen genutzt werden dürfen. Zu diesem Zweck soll zugunsten des jeweiligen Eigentümers des Wohnungseigentums ein Wegerecht an dem Teileigentum bestellt werden, dessen Ausübungsbereich sich auf die

dem Sondereigentum unterliegenden Freiflächen beschränkt. In dem mit Abgeschlossenheitsbescheinigung versehenen Aufteilungsplan sind die dem Sondereigentum zugehörigen Grundstücksflächen durch Schraffierung gekennzeichnet. Es sind Flächenangaben bzgl. des Gesamtgrundstücks im Plan enthalten, die allerdings auch die bebauten Teile des Grundstücks umfassen. Das Grundbuchamt lehnt den Vollzug der Aufteilung im Grundbuch und die Eintragung des Wegerechtes ab. Die Bestellung eines Wegerechtes auf einem Sondereigentum zugunsten eines anderen Sondereigentums sei nicht möglich.

II. Fragen

1. Ist der Aufteilungsplan eine geeignete Grundlage für die Aufteilung, wenn im textlichen Teil der Teilungserklärung klargestellt wird, dass Sondereigentum nur an den nicht bebauten Flächen begründet werden soll und die danach zutreffenden Flächen angegeben werden?

2. Ist die Bestellung eines Wegerechtes an einer zum Sondereigentum gehörenden Freifläche zugunsten eines anderen Wohnungseigentümers möglich?

III. Zur Rechtslage

1. Erstreckung von Sondereigentum auf Freiflächen

Seit der zum 1.12.2020 in Kraft getretenen Reform des Wohnungseigentumsgesetzes (WEMoG, vgl. BGBl. I v. 22.10.2020, S. 2187; s. auch die vollständige Bekanntmachung der Neufassung des WEG v. 12.1.2021, BGBl. I v. 20.1.2021, S. 34) ist es möglich, gem. § 3 Abs. 2 WEG Sondereigentum auf einen außerhalb des Gebäudes liegenden Teil des Grundstücks zu erstrecken, soweit die Wohnung oder die nicht zu Wohnzwecken dienenden Räume dadurch wirtschaftlich nicht ihre Eigenschaft als Hauptsache verlieren. In der Literatur besteht – soweit ersichtlich – Einigkeit dahingehend, dass die **Grundstücksfläche**, auf der das **aufgeteilte Gebäude steht**, aber weiterhin **zwingend Gemeinschaftseigentum** ist (Hügel/Elzer, WEG, 3. Aufl. 2021, § 3 Rn. 66; Lehmann-Richter/Wobst, WEG-Reform, 2020, § 16 Rn. 1690; Dötsch/Schultzky/Zscheschack, WEG-Recht, 2021, Kap. 1 Rn. 24; als offen bezeichnend hingegen Palandt/Wicke, BGB, 80. Aufl. 2021, § 3 Rn. 11). Da sich vorliegend das Sondereigentum ausschließlich auf nicht bebaute Flächen erstrecken soll, ist dies nach dem WEMoG zulässig.

2. Kennzeichnung der im Sondereigentum stehenden Freiflächen

Nach § 3 Abs. 2 Hs. 1 WEG soll Sondereigentum an Räumen nur eingeräumt werden, wenn sie abgeschlossen sind. Da hinsichtlich der außerhalb des Gebäudes liegenden Teile des Grundstücks eine Abgeschlossenheit naturgemäß nicht in Betracht kommt, sieht § 3 Abs. 3 WEG vor, dass korrespondierend zu der Abgeschlossenheit von Räumen außerhalb des Gebäudes liegende Teile des Grundstücks durch **Maßangaben im Aufteilungsplan zu bestimmen** sind. Die Maßangaben im Plan müssen dabei nach dem Willen des Gesetzgebers derart exakt sein, dass sie ermöglichen, den räumlichen Bereich des Sondereigentums zu bestimmen. Aus dem Plan müssen sich daher regelmäßig auch die Länge und Breite der Fläche sowie ihr Abstand zu den Grundstücksgrenzen ergeben (BT-Drs. 19/18791, S. 39). Da es sich hierbei lediglich um eine Sollvorschrift handelt, lässt ein Verstoß gegen diese Vorschrift zwar die Wirksamkeit der Entstehung des Sondereigentums unberührt (Lehmann-Richter/Wobst, Rn. 1712). § 7 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 WEG (Angabe von Lage und Größe des Sondereigentums im Aufteilungsplan) führt aber dazu, dass dies ebenso wie das Vorliegen der Abgeschlossenheitsbescheinigung bei Räumen (vgl. OLG Frankfurt a. M. ZWE 2018, 160 Rn. 14; BeckOK-WEG/Leidner, Std.: 1.7.2021, § 3 Rn. 53) Voraussetzung für die Eintragung im Grundbuch ist.

Ob diese Anforderungen im vorliegenden Fall erfüllt sind, lässt sich von uns mangels Kenntnis aller Umstän-

de des Einzelfalls nicht abschließend beurteilen. Wir würden nach dem uns mitgeteilten Sachverhalt jedoch dazu tendieren, dies zu verneinen. Denn die Flächenangaben im Plan beziehen sich nach unserem Verständnis nicht nur auf die Freiflächen, auf die das Sondereigentum erstreckt werden soll, sondern schließen bebaute Teile des Grundstücks mit ein. Auch bei einer Schraffierung des Plans erscheint uns die Anforderung, dass sich die Länge und Breite der Fläche sowie ihr Abstand zu den Grundstücksgrenzen aus dem Plan ergibt, als nicht erfüllt. Eine bloß optische Kennzeichnung der dem Sondereigentum zugeordneten Freiflächen genügen zu lassen, erscheint uns allenfalls dann denkbar, wenn die nicht bebaute Freifläche vollständig einem Sondereigentum zugeordnet wird und die Maße des Gebäudes angegeben sind, da sich dann die Maße der Freifläche, auf die sich das Sondereigentum erstreckt, zumindest implizit aus dem Plan ergeben. Andernfalls genügt die bloße optische Kennzeichnung der dem Sondereigentum zugeordneten Freiflächen und die Angabe der Fläche insgesamt nach unserer Ansicht aufgrund des ausdrücklichen Wortlauts des § 3 Abs. 3 WEG nicht. Dies gilt u. E. selbst dann, wenn in der Teilungserklärung die genauen Maßangaben der dem Sondereigentum zugeordneten Freiflächen aufgeführt sein sollten, da § 3 Abs. 3 WEG sowie § 7 Abs. 4 Nr. 1 WEG sich nach ihrem Wortlaut ausdrücklich auf den Aufteilungsplan beziehen.

3. Bestellung eines Wegerechts zugunsten eines Wohnungseigentümers

Aufgrund der seit Inkrafttreten des WEMoG gegebenen Möglichkeit, das Sondereigentum auf Freiflächen zu erstrecken (s. hierzu Ziff. 1.), ist zu erwarten, dass – wie im vorliegenden Fall – zukünftig in der Praxis vermehrt ein Bedürfnis dafür bestehen wird, einem anderen Wohnungseigentümer ein Wegerecht an einer dem Sondereigentum zugeordneten Freiflächen einzuräumen. Voraussetzung ist aber, dass die Bestellung einer solchen Grunddienstbarkeit auch rechtlich überhaupt zulässig ist.

a) Zulässigkeit der Bestellung einer Grunddienstbarkeit zugunsten einer anderen Wohnungs- oder Teileigentumseinheit

Es ist allgemein anerkannt, dass eine **Grunddienstbarkeit auch zugunsten einer Wohnungseigentumseinheit bestellt** werden kann. Denn nach § 1018 BGB ist Berechtigter einer Grunddienstbarkeit der jeweilige Eigentümer eines anderen Grundstücks. Als herrschendes „Grundstück“ i. S. d. § 1018 BGB kommen aber auch grundstücksgleiche Rechte in Betracht, namentlich Wohnungseigentumseinheiten (BGH DNotZ 1990, 493; BayObLG DNotZ 1991, 600, 602; OLG Stuttgart NJW-RR 1990, 659; OLG Hamm BeckRS 1980,

31163836; Meikel/Grziwotz, GBO, 12. Aufl. 2021, Einl. B Rn. 327; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 16. Aufl. 2020, Rn. 1123). Herrschendes Grundstück i. S. d. § 1018 BGB ist dann die jeweilige Wohnungs- bzw. Teileigentumseinheit, zu deren Gunsten die Grunddienstbarkeit bestellt wurde (Staudinger/Weber, BGB, 2017, § 1018 Rn. 46).

Ein **Wohnungseigentum** kann mit einer Dienstbarkeit **einzel**n allerdings nur insoweit **belastet** werden, als sie die **aus dem Sondereigentum fließenden Rechte** des Wohnungseigentümers **einschränkt**. Denn der die Grunddienstbarkeit einräumende Wohnungs- oder Teileigentümer kann dem Dienstbarkeitsberechtigten nicht mehr Befugnisse übertragen als er selbst hat (vgl. jeweils m. w. N. Schöner/Stöber, Rn. 2952; Staudinger/Weber, § 1018 Rn. 58). Bei Wahrung der vorgenannten Vorgaben ist dann auch die Eintragung einer Dienstbarkeit zugunsten des jeweiligen Eigentümers eines anderen Wohnungseigentums zulässig (BGH DNotZ 1990, 493 ff.; OLG Zweibrücken MittBayNot 1993, 86 f.; Staudinger/Weber, § 1018 Rn. 58).

Bei dem vorliegenden Wegerecht handelt es sich um das Recht, den Bereich zu begehen. Das alleinige Betretungsrecht ist dem Sondereigentum immanent. Denn das Sondereigentum bietet Schutz vor äußeren Einwirkungen aller Art, gleichgültig ob es sich um Einwirkungen der Natur handelt oder um Einwirkungen, die von Menschen ausgehen. Insbesondere gewährleistet das Sondereigentum auch den Schutz der Privatsphäre, so dass der Sondereigentümer auf seinem Sondereigentum das alleinige Herrschaftsrecht ausübt (vgl. zum Ganzen Staudinger/Rapp, BGB, 2018, § 5 WEG Rn. 5), zu dem auch ein ausschließliches Betretungsrecht zählt. Eine Einschränkung dieses Rechts kann daher u. E. durch eine Grunddienstbarkeit abgesichert werden.

b) Begrenzung des Ausübungsbereichs der Dienstbarkeit auf die Freifläche

Zwar ist Belastungsgegenstand der Grunddienstbarkeit stets das gesamte Grundstück – bzw. das gesamte Sondereigentum –, die Reichweite des Nutzungsrechts kann jedoch eingeschränkt werden. So ist eine **räumliche Beschränkung** – was §§ 1023 Abs. 1 S. 2, 1026 BGB als möglich voraussetzt – rechtsgeschäftlich durch **Festlegung eines Ausübungsbereichs** möglich (Staudinger/Weber, 2017, § 1018 Rn. 65; BeckOK-BGB/Reischl, Std.: 1.5.2021, § 1018 Rn. 42; KG NJW 1973, 1128 m. w. N.). Der Ausübungsbereich wird dann Inhalt der Grunddienstbarkeit und ist ins Grundbuch einzutragen; eine Bezugnahme i. S. d. § 874 BGB auf die Eintragungsbewilligung samt beigefügtem Lageplan ist möglich (KG NJW 1973, 1128 m. w. N.).

Eine Unzulässigkeit des Ausübungsbereichs der Dienstbarkeit auf die Freifläche käme daher nur dann in Betracht, wenn die Besonderheiten des sog. Annex-Sondereigentums (BeckOK-WEG/Leidner, § 3 Rn. 46) einer Begrenzung des Ausübungsbereichs der Dienstbarkeit auf dieses entgegenstehen würden. Rechtsprechung und Literatur hierzu sind – soweit für uns ersichtlich – noch nicht vorhanden. Nach unserer persönlichen Auffassung sind jedoch **keine Anhaltspunkte erkennbar**, die einer **Begrenzung des Ausübungsbereichs einer Grunddienstbarkeit auf Annex-Sondereigentum entgegenstehen** würden. Denn dieses unterscheidet sich von „klassischen“ Sondereigentum ausschließlich dadurch, dass es zu einem Sondereigentum gehören muss, welches die wirtschaftliche Hauptsache bildet (vgl. den Wortlaut von § 3 Abs. 2 WEG). Auswirkungen auf den Ausübungsbereich einer Grunddienstbarkeit hat dies aber nicht. Denn wie unter Ziff. 3. a) ausgeführt ist für die Zulässigkeit der Belastung einer einzelnen Wohnungs- oder Teileigentumseinheit mit einer Grunddienstbarkeit allein entscheidend, dass sie allein die aus dem Sondereigentum fließenden Rechte des Wohnungseigentümers beschränkt. Das ausschließliche Betretungsrecht steht dem Wohnungseigentümer aber unabhängig davon zu, ob es sich um Annexsondereigentum handelt oder einen anderen Bereich seines Sondereigentums betrifft, da dem Sondereigentümer hinsichtlich des Annex-Sondereigentums nicht weniger Befugnisse zustehen als für den übrigen Teil seines Sondereigentums. Für die Zulässigkeit der Begrenzung der Grunddienstbarkeit auf Annex-Sondereigentum spricht aus unserer Sicht auch, dass der BGH in seiner Grundsatzentscheidung vom 20.3.2020 – V ZR 317/18 (DNotZ 2021, 37) – entgegen der in der Vergangenheit überwiegend vertretenen Ansicht (vgl. BayObLG DNotZ 1998, 125; BayObLG DNotZ 1990, 496, 497 m. w. N.; OLG Düsseldorf DNotZ 1988, 31; OLG Zweibrücken MittBayNot 1999, 378; OLG Schleswig ZWE 2012, 42; MünchKommBGB/Commichau, 8. Aufl. 2020, § 10 WEG Rn. 35) – die Bestellung einer Dienstbarkeit für zulässig erklärt hat, deren Ausübungsbereich sich (ausschließlich) auf eine Sondernutzungsfläche erstreckt, die dem belasteten Sondereigentum zugeordnet ist. Hieraus folgt nach unserer Auffassung, dass erst recht eine Begrenzung des Ausübungsbereichs einer Grunddienstbarkeit auf Annex-Sondereigentum zulässig sein muss.

4. Ergebnis

Seit Inkrafttreten des WEMoG ist die Erstreckung des Sondereigentums auf Freiflächen möglich. Die Eintragung im Grundbuch setzt jedoch voraus, dass diese im Aufteilungsplan durch so exakte Maßangaben bezeichnet werden, dass sich hierdurch der räumliche Bereich des Sondereigentums bestimmen lässt. Diesen Anforder-

rungen werden aus unserer Sicht weder reine Flächenangaben gerecht, die neben den dem Sondereigentum zugeordneten Flächen auch bebaute Flächen umfassen, noch eine optische Kennzeichnung des Bereichs durch farbliche Markierung / Schraffierung. Bei Einhaltung dieser Anforderungen ist aber nach unserer Auffassung auch die Belastung einer Wohnungs- oder Teileigentumseinheit mit einem Wegerecht zugunsten einer anderen Wohnungs- oder Teileigentumseinheit möglich, deren Ausübungsbereich sich auf eine im Sondereigentum stehende Freifläche beschränkt.

BGB § 2346

Wirksamkeit eines Pflichtteilsverzichts gegenüber dem erstversterbenden Elternteil; Scheidung der Eltern; stillschweigende Vereinbarung einer auflösenden Bedingung

I. Sachverhalt

Zwei Kinder haben gegenüber ihren Eltern formwirksam auf ihren Pflichtteil verzichtet. Darin heißt es:

„ ... verzichtet hiermit unwiderruflich und vorbehaltlos gegenüber ihren Eltern auf den Tod des ersten Ehegatten auf ihr gesetzliches Pflichtteilsrecht. (...)

Durch diesen Verzicht, der auf den Pflichtteil beschränkt ist, bleibt zwar die gesetzliche Erbfolge bestehen, es steht den Eheleuten... aber frei, eine beliebige Verfügung von Todes wegen zu errichten, ohne dass für die Verzichtende oder deren Abkömmlinge daraus Pflichtteilsansprüche erwachsen können.“

Die Wirksamkeit der Pflichtteilsverzichte wird nach dem Wortlaut der Urkunden an keinerlei Bedingungen geknüpft, also nicht daran, dass der Verzichtende letztlich Schlusserbe wird oder sein Erbeil nicht durch Pflichtteilsansprüche Dritte gemindert wird.

Die Ehe der Eltern ist nun rechtskräftig geschieden worden, das Ehegattenerbrecht entfällt. Einer der Eheleute will neu testieren.

II. Fragen

1. Gilt der Pflichtteilsverzicht der Kinder gegenüber ihren Eltern nach Scheidung der Ehe fort, wenn die Erklärung keine entsprechende ausdrückliche auflösende Bedingung enthält?

2. Kann sich eine auflösende Bedingung durch Auslegung der in der Urkunde verwendeten Formulierungen oder aus dem Gesamtzusammenhang ergeben?

III. Zur Rechtslage

1. Zulässige Bedingtheit von Pflichtteilsverzichtsverträgen

Ein **Pflichtteilsverzichtsvertrag** (vgl. § 2346 Abs. 2 BGB) kann nach allgemeiner Auffassung zulässigerweise **unter einer aufschiebenden oder auflösenden Bedingung vereinbart** werden. Dies führt im Falle der aufschiebenden Bedingung oder Befristung dazu, dass die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung erst ab Eintritt der Bedingung oder Befristung eintritt, bzw. im Falle der auflösenden Bedingung oder Befristung dazu, dass die abhängig gemachte Wirkung mit deren Eintritt endet.

Ein Pflichtteilsverzichtsvertrag kann demgemäß auch zulässigerweise unter der aufschiebenden bzw. auflösenden Bedingung vereinbart werden, dass er **nur zugunsten eines Dritten** (bspw. des Ehegatten oder der anderen Abkömmlinge) **abgegeben** wird (vgl. J. Mayer, ZEV 2000, 263, 266). Klassisches Beispiel für einen solchen bedingten Pflichtteilsverzicht stellt der auch hier vorliegende „Pflichtteilsverzicht gegenüber dem Erstversterbenden“ dar. Dort wird häufig bestimmt, dass der Pflichtteilsverzicht entfällt, wenn der überlebende Elternteil nicht Alleinerbe nach dem erstversterbenden Elternteil wird (vgl. G. Müller, in: Schlitt/Müller, Handbuch Pflichtteilsrecht, 2. Aufl. 2017, § 10 Rn. 77).

Eine Alternative zur Absicherung der Abkömmlinge durch „relativen Pflichtteilsverzicht“ besteht darin, dass die Wirksamkeit des Verzichts daran geknüpft wird, dass der Verzichtende tatsächlich auch Schlusserbe nach dem Tod beider Elternteile wird (vgl. J. Mayer, ZEV 2000, 263, 265: „Dieser Pflichtteilsverzicht ist nur wirksam, wenn der Verzichtende nach dem Tod beider Elternteile auch ihr alleiniger Erbe wird.“). Eine andere Lösung der Verknüpfung besteht darin, dass der Erbvertrag der Ehegatten mit einem Pflichtteilsverzicht der Kinder dahingehend kombiniert wird, dass im Falle der Auflösung der Ehe der Ehegatten vor dem Tod des zuerst Versterbenden alle in der Urkunde getroffenen Verfügungen von Todes wegen sowie alle sonstigen Rechtsgeschäfte in der Urkunde unwirksam werden (so BeckOF-Vertrag/Egerland, Std.: 1.9.2021, Formular 5.1.5 Erbvertrag von Ehegatten und Kindern mit integriertem Pflichtteilsverzicht).

2. Wirksamkeitsbeschränkungen im vorliegenden Fall

Im vorliegenden Fall enthält die Urkunde keine entsprechenden Einschränkungen der Wirksamkeit des Pflichtteilsverzichts.

Auch die beiden gesetzlichen **Auslegungsregeln des § 2350 Abs. 1 und 2 BGB** zum sog. relativen Erbverzicht (Erbverzicht zugunsten eines anderen, Abs. 1 sowie Verzicht eines Abkömmlings auf sein gesetzliches Erbrecht, Abs. 2) **gelten** nach allg. Ansicht **nicht für den reinen Pflichtteilsverzichtsvertrag** (vgl. nur BeckOK-BGB/Litzenburger, Std.: 1.8.2021, § 2350 Rn. 2). Dies wird damit begründet, dass der reine Pflichtteilsverzicht (anders als der Erbverzicht nach § 2310 S. 2 BGB) keinen Einfluss auf die Erb- und Pflichtteilsrechte anderer zeitige und deshalb nicht i. S. d. § 2350 Abs. 1 BGB zugunsten eines anderen abgegeben werden könne (Staudinger/Schotten, BGB, 2016, § 2350 Rn. 5).

Allerdings ist des Weiteren anerkannt, dass beim reinen Pflichtteilsverzicht durch ausdrückliche Vereinbarung einer Bedingung der Verzicht dahingehend eingeschränkt werden kann, dass nur bestimmte Erben von der Pflichtteilslast befreit sein sollen (vgl. BeckOGK-BGB/Everts, Std.: 1.9.2021, § 2350 Rn. 3).

3. Auslegung der vorliegenden Formulierung

Auch wenn damit feststeht, dass bei einem reinen Pflichtteilsverzichtsvertrag die „Relativität“ nicht kraft Gesetzes gilt und es insoweit an einer ausdrücklichen Regelung der Urkunde fehlt, so lässt sich nicht ausschließen, dass gleichwohl eine entsprechende Bedingtheit des Pflichtteilsverzichts gewünscht war. Eine solche **Bedingtheit** ließe sich u. E. auch **im Wege einer Auslegung** der in der Urkunde verwendeten Formulierungen bzw. aus dem Gesamtzusammenhang **herleiten**. Zu denken wäre hieran beispielsweise dann, wenn der Pflichtteilsverzicht mit einer erbvertraglichen Regelung im Sinne der Einheitslösung verbunden war bzw. in engem zeitlichen Zusammenhang mit dem Pflichtteilsverzichtsvertrag ein gemeinschaftliches Testament zustande gekommen ist, auf das möglicherweise in dem Pflichtteilsverzichtsvertrag Bezug genommen worden ist.

Auch in der Rechtsprechung ist anerkannt, dass eine **Bedingung oder Befristung** des Pflichtteilsverzichts nicht ausdrücklich formuliert werden muss, sondern auch **stillschweigend vereinbart** worden sein kann, was sich bspw. aus einer Gesamtwürdigung der in den notariellen Verträgen von den Parteien abgegebenen Erklärungen herleiten lassen kann. So hat bspw. das OLG München (MittBayNot 2015, 240) dem im Grundstücksüberlassungsvertrag enthaltenen Pflichtteilsverzicht der weichenden Geschwister eine auflösende Bedingung für den Fall der im Überlassungsvertrag vorbehaltenen Rückforderung des Grundbesitzes entnommen. Das OLG München (MittBayNot 2015, 240)

ging folglich davon aus, dass zwischen den Beteiligten eine auflösende Bedingung des Pflichtteilsverzichts konkludent vereinbart war für den Fall der Rückübertragung aufgrund des in der Urkunde vorbehaltenen Rückforderungsrechts.

Auch in der vorliegenden Konstellation ist es daher aus unserer Sicht auf Basis der bisherigen Rspr. **nicht ausgeschlossen**, die **Vereinbarungen** zwischen den Beteiligten dahingehend auszulegen, dass sie **nur für den Fall des wirksamen Fortbestands der Ehe Bestand** haben sollten. Dies gilt auch im Hinblick darauf, dass auf das gesetzliche Pflichtteilsrecht auf den Tod des ersten Ehegatten (nicht: Elternteils) verzichtet worden ist.

Im Hinblick darauf, dass die Ehegatten vorliegend zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch keine Verfügung von Todes wegen errichtet hatten und im Pflichtteilsverzichtsvertrag betont worden ist, dass es den Eheleuten aufgrund des Verzichts frei stehe, eine beliebige Verfügung von Todes wegen zu errichten, tendieren wir jedoch zur Annahme, dass der Pflichtteilsverzicht nicht unter bestimmten Bedingungen, insbesondere nicht der Bedingung des Fortbestands der Ehe, vereinbart werden sollte. Diese Annahme wird u. E. auch gestützt durch den Umstand, dass der Pflichtteilsverzicht explizit „vorbehaltlos“ gegenüber den Eltern erklärt worden ist.

Letztlich handelt es sich hierbei aber um eine **Auslegungsfrage**, die ein zur Entscheidung berufenen Gericht aufgrund tatsächlicher Feststellungen anders beurteilen könnte, so dass für die Praxis eine gewisse Rechtsunsicherheit verbleibt, solange der Verzicht nicht einvernehmlich aufgehoben wird.

Gutachten im Abrufdienst

Folgende Gutachten können Sie über unseren Gutachten-Abrufdienst im Internet unter:

<http://www.dnoti.de>

abrufen. In diesem frei zugänglichen Bereich können die Gutachten über die Gutachten-Abrufnummer oder mit Titelschlagworten aufgefunden werden. Dies gilt ebenfalls für die bisherigen Abruf-Gutachten.

BGB §§ 656c, 656d

Analoge Anwendung von § 656d Abs. 1 S. 2 BGB auf eine vereinbarte Doppeltätigkeit des Maklers
Abruf-Nr.:

GmbHG §§ 10 Abs. 1 S. 1, 6, 39; HRV §§ 43 Nr. 4 S. 1 lit. b, 40, 17; FamFG § 395; HGB § 8; BGB § 12 Eintragung des Namens des Geschäftsführers im Handelsregister; Zulässigkeit von Namenszusätzen; Löschung von Namenszusätzen; Namenszusatz „junior“ oder „senior“; Anmeldung einer Namensänderung; Amtslöschung

Abruf-Nr.:

Rechtsprechung

BGB § 2353

Keine Angabe des Berufungsgrunds im Erbschein

Im Erbschein ist der Berufungsgrund grundsätzlich auch dann nicht anzugeben, wenn dies beantragt ist.

BGH, Beschl. v. 8.9.2021 – IV ZB 17/20

Problem

Mit notariellem gemeinschaftlichen Testament aus dem Jahr 1982 hatten sich die Erblasserin und ihr Ehemann gegenseitig als Alleinerben sowie ihre Kinder (in diesem Verfahren die Beteiligten) als Erben zu gleichen Teilen nach dem Überlebenden eingesetzt. Im Jahr 1984 verstarb der Ehemann. Die Erblasserin errichtete 2015 ein weiteres notarielles Testament. Danach sollte es grundsätzlich bei der hälftigen Erbeinsetzung der Beteiligten verbleiben. Es wurden allerdings detaillierte Regelungen zur Auseinandersetzung festgelegt. Der Beteiligte zu 1.) ist der Auffassung, dass die Erblasserin 2015 testierunfähig war und beantragte einen Erbschein dahingehend, dass er aufgrund des Testaments von 1982 hälftiger Miterbe geworden ist. Das Nachlassgericht ist der Auffassung, der Berufungsgrund in Form der konkreten letztwilligen Verfügung sei im Erbschein nicht anzugeben. Aufgrund beider Testamente seien die Beteiligten hälftige Miterben geworden. Die gegen diese Entscheidung eingelegte Beschwerde blieb ohne Erfolg.

Entscheidung

Der BGH bestätigt die Entscheidung des Beschwerdegerichts. Gemäß § 2353 BGB sei dem Erben auf seinen Antrag hin ein Zeugnis **über sein Erbrecht**, d. h. darüber, dass der im Erbschein so Bezeichnete Erbe ist, und (ggf.) über die Größe des Erbteils zu erteilen; außerdem sind Anordnungen zu nennen, die den Erben beschränken, vgl. § 2365 BGB. Eine Angabe des Berufungsgrundes sehe der Gesetzeswortlaut dagegen nicht vor. Er sei daher grundsätzlich nicht in den Erbschein aufzunehmen. Eine **Aufnahme des Berufungsgrundes** komme **nur** in Betracht, **wenn dies zur Angabe des Umfangs des Erbrechts notwendig** sei. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus § 352 FamFG. Dort sei nur

der Inhalt des Antrags, nicht aber der Inhalt des Erbscheins geregelt. Auch § 35 Abs. 1 S. 1 GBO mache die Angabe des Berufungsgrunds nicht erforderlich. Als Grundlage der Eintragung der Erben als Eigentümer sei im Grundbuch nur der „Erbschein“ und nicht die zugrundeliegende letztwillige Verfügung anzugeben.

Offen gelassen hat der BGH ausdrücklich, ob ein Antragsteller seinen Erbscheinsantrag mit Bindungswirkung für das Nachlassgericht auf eines von mehreren Testamenten, aus denen sich die Erbfolge ergeben könnte, beschränken kann. Darauf kam es vorliegend nicht an, da die Erbfolge im zweiten Testament nicht geändert worden war.

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu zwei Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter **www.dnoti.de**

Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)

– eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin –
97070 Würzburg, Gerberstraße 19

Telefon: (0931) 35576-0 Telefax: (0931) 35576-225

E-Mail: dnoti@dnoti.de Internet: www.dnoti.de

Hinweis:

Die im DNotI-Report veröffentlichten Gutachten und Stellungnahmen geben die Meinung der Gutachter des Deutschen Notarinstituts und nicht die der Bundesnotarkammer wieder.

Verantwortlicher Schriftleiter: Notar a. D. Dr. Julius Forschner

Redaktion: Notarassessorin Dr. Ricarda Lotte

Bezugsbedingungen:

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden. Abbestellungen müssen mit vierteljährlicher Frist zum Jahresende erfolgen.

Bezugspreis:

Jährlich 170,00 €, Einzelheft 8,00 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden. Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

Verlag:

Bundesnotarkammer, Körperschaft des öffentlichen Rechts, Geschäftsstelle Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

Druck:

Druckerei Franz Scheiner
Mainleite 5, 97340 Marktbreit