

letzte Aktualisierung: 27.6.2019

OLG Frankfurt, Beschl. v. 25.2.2019 – 20 W 43/19

GBO §§ 13 Abs. 1, 22 Abs. 1 S. 1; BGB §§ 2033, 2040, 2042 Abs. 1
Erbauseinandersetzung durch Abschichtung einzelner Nachlassgegenstände

Die Vornahme einer nur auf einzelne Nachlassgegenstände beschränkten Abschichtung mit einer außerhalb des Grundbuchs sich vollziehenden Rechtsänderung ist – als unzulässige Durchmischung einer persönlichen und einer gegenständlichen Teilauseinandersetzung – nicht möglich.

Gericht:	OLG Frankfurt
Entscheidungsdatum:	25.02.2019
Aktenzeichen:	20 W 43/19
ECLI:	ECLI:DE:OLGHE:2019:0225.20W43.19.00
Dokumenttyp:	Beschluss
Quelle:	
Normen:	§ 22 GBO, § 2033 BGB

Zur Frage der Erbauseinandersetzung durch Abschichtung bezüglich einzelner Nachlassgegenstände

Leitsatz

Die Vornahme einer nur auf einzelne Nachlassgegenstände beschränkten Abschichtung mit einer außerhalb des Grundbuchs sich vollziehenden Rechtsänderung ist - als unzulässige Durchmischung einer persönlichen und einer gegenständlichen Teilauseinandersetzung - nicht möglich.

Anmerkung

Die Entscheidung ist nicht anfechtbar.

Tenor

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens: EUR 55.000,-

Gründe

I.

Im streitgegenständlichen Grundbuchblatt sind die Beteiligte zu 1) zu $\frac{1}{4}$ als Miteigentümerin und der Beteiligte zu 3) zu $\frac{1}{2}$ als Miteigentümer eingetragen, die Beteiligten zu 2) und zu 3) sind in Erbengemeinschaft zu $\frac{1}{4}$ als Miteigentümer eingetragen.

Auf den genauen Wortlaut und Inhalt der Eintragungsvermerke wird ergänzend Bezug genommen.

Am 23.08.2018 trafen die Beteiligten zu 2) und zu 3) eine Vereinbarung, überschrieben mit "Erbauseinandersetzung durch Abschichtung"; die Unterschriften wurden am gleichen Tag durch den Notar A beglaubigt. Die Beteiligten zu 2) und zu 3) vereinbarten hierin eine auf das im Grundbuchblatt im Bestandsverzeichnis unter lfd. Nr. 6 (Flur ..., Flurstück ..., Hof- und Gebäudefläche Straße1, 721 m²) eingetragene Grundstück gegenständlich beschränkte Erbauseinandersetzung im Wege der Abschichtung. Unter § 3 vereinbarten sie, dass die Erbengemeinschaft an dem Grundstücksanteil aufgelöst werde, wobei die Beteiligte zu 2) ohne Ausgleichszahlung aus der Erbengemeinschaft an dem Grundstücksanteil ausscheide. In

§ 10 der Vereinbarung bewilligten und beantragten die Beteiligten zu 2) und zu 3), den Beteiligten zu 3) als restlichen Alleineigentümer des Grundstücksanteils einzutragen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Vereinbarung vom 23.08.2018 verwiesen.

Mit Schriftsatz vom 24.08.2018, auf den wegen der Einzelheiten verwiesen wird, beantragte der Notar A die Wahrung der Eigentumsumschreibung auf den Beteiligten zu 3) hinsichtlich des in Erbengemeinschaft mit der Beteiligten zu 2) eingetragenen $\frac{1}{4}$ Miteigentumsanteil.

Die Grundbuchrechtspflegerin erteilte mit Verfügungen vom 11.09.2018, vom 01.10.2018 sowie vom 26.10.2018, auf die wegen der Einzelheiten jeweils verwiesen wird, Hinweise. Soweit die Grundbuchrechtspflegerin zunächst auf die fehlende steuerliche Unbedenklichkeitsbescheinigung hingewiesen hatte, ist diese seitens des Notars A als Anlage zum Schriftsatz vom 26.09.2018 zur Akte gereicht worden. Soweit die Grundbuchrechtspflegerin zunächst beanstandet hatte, die Abschichtungserklärung bedürfe zu ihrer Wirksamkeit der notariellen Beurkundung, hat sie diese Beanstandung in ihrer Verfügung vom 01.10.2018 ausdrücklich nicht mehr aufrechterhalten. Soweit die Grundbuchrechtspflegerin beanstandet hatte, eine Erbauseinandersetzung durch Abschichtung könne nur am gesamten Nachlass erfolgen und nicht an einzelnen Nachlassgegenständen, hatte der Beteiligte zu 3) durch seinen Verfahrensbevollmächtigten bereits mit Schriftsatz vom 27.09.2018, auf den wegen der Einzelheiten verwiesen wird, eine andere Rechtsauffassung vertreten und ausdrücklich gegen diese Zwischenverfügung vom 11.09.2018 Rechtsmittel eingelegt.

In der erwähnten weiteren Verfügung vom 01.10.2018 hat daraufhin die Grundbuchrechtspflegerin klargestellt, bei dem Schreiben vom 11.09.2018 habe es sich um eine reine Hinweisverfügung gehandelt. Die Beanstandung hinsichtlich der gewollten Abschichtung könne dadurch erledigt werden, dass die Beteiligten ihre Erklärungen zum einen dahingehend ergänzten, dass der Satz der gegenständlichen Beschränkung gestrichen werde, und zum anderen eine Erklärung darüber abgäben, dass der Nachlass nur noch aus dem Anteil an dem betroffenen Grundstück bestehe. Der Verfahrensbevollmächtigte des Beteiligten zu 3) hat im Schriftsatz vom 15.10.2018, auf den verwiesen wird, seine Rechtsauffassung wiederholt, eine Abschichtung müsse sich nicht auf den gesamten Nachlass beziehen. Sein Rechtsmittel bleibe aufrechterhalten; die Akte sei umgehend dem Oberlandesgericht vorzulegen. Daraufhin hat die Grundbuchrechtspflegerin in der Verfügung vom 26.10.2018 ausgeführt, eine Vorlage an das Oberlandesgericht könne zum jetzigen Zeitpunkt nicht erfolgen, da es an einer rechtsmittelfähigen Entscheidung des Grundbuchamtes mangle. Der Verfahrensbevollmächtigte des Beteiligten zu 3) hat mit Schriftsatz vom 01.11.2018, auf den verwiesen wird, nochmals rechtliche Ausführungen gemacht und mit Schriftsätzen vom 06.11.2018 und vom 21.11.2018, auf die ebenfalls verwiesen wird, ausgeführt, über die Zulässigkeit des eingelegten Rechtsmittels entscheide das Oberlandesgericht.

Mit Beschluss vom 09.01.2019, auf dessen Inhalt wegen der Einzelheiten verwiesen wird, hat die Grundbuchrechtspflegerin den Antrag auf Eintragung der Eigentumsumschreibung vom 24.08.2018 zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie unter Bezugnahme auf den erfolgten Schriftverkehr ausgeführt, eine Erbauseinandersetzung durch Abschichtung könne nur am gesamten Nachlass erfolgen, nicht an einzelnen Nachlassgegenständen.

Gegen den Zurückweisungsbeschluss hat der Beteiligte zu 3) durch Schriftsatz seines Verfahrensbevollmächtigten vom 06.02.2019 Beschwerde eingelegt und zur Begründung auf die bisherigen Schriftsätze verwiesen.

Die Grundbuchrechtspflegerin hat mit Beschluss vom 11.02.2019 der Beschwerde nicht abgeholfen und die Akte dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die gegen den Zurückweisungsbeschluss gerichtete Beschwerde, über welche nach der erfolgten Nichtabhilfeentscheidung gemäß § 75 GBO der Senat als Beschwerdegericht zu entscheiden hat, ist nach §§ 71, 73 GBO zulässig.

Soweit das Grundbuchamt die Akte auf die Beschwerde des Beteiligten zu 3) vom 27.09.2018 nicht dem Oberlandesgericht vorgelegt hat, war dies verfahrensfehlerhaft. Unabhängig davon, ob es sich um eine unzulässige oder zulässige Beschwerde gegen eine Hinweisverfügung oder Zwischenverfügung gehandelt hat, ist eine Beschwerde, der nicht abgeholfen wird, stets dem Beschwerdegericht vorzulegen (Demharter, GBO, 31. Aufl., § 75 Rz. 13). Denn allein das Oberlandesgericht als Beschwerdegericht hat über die Frage der Zulässigkeit einer Beschwerde zu entscheiden.

Nachdem mittlerweile der mit der Beschwerde vom 06.02.2019 angefochtene Zurückweisungsbeschluss vom 09.01.2019 ergangen ist, ist die zunächst eingelegte Beschwerde vom 27.09.2018 gegen die Verfügung vom 11.09.2018 allerdings gegenstandslos geworden. Aufgrund der nicht erfolgten Vorlage dieser zunächst eingelegten Beschwerde vom September vergangenen Jahres an das Oberlandesgericht hat der Senat die Bearbeitung der nunmehr gegen den Zurückweisungsbeschluss vom 09.01.2019 eingelegten Beschwerde zeitlich vorgezogen.

In der Sache hat die Beschwerde jedoch keinen Erfolg. Das Grundbuchamt hat den Antrag auf Eigentumsumschreibung vom 24.08.2018 zu Recht zurückgewiesen. Es fehlt am Nachweis einer nachträglichen Grundbuchunrichtigkeit im Sinne des § 22 Abs. 1 S. 1 GBO. Vorliegend hat sich keine Rechtsänderung außerhalb des Grundbuchs vollzogen, da bezüglich des $\frac{1}{4}$ Miteigentumsanteils an dem streitgegenständlichen Grundstück eine Anwachsung des Anteils der Beteiligten zu 2) an den Beteiligten zu 3) aufgrund Abschichtung nicht erfolgt ist.

Zwar haben vorliegend die Beteiligten zu 2) und zu 3) über den Notar A den nach § 13 Abs. 1, 15 Abs. 2 GBO erforderlichen Antrag auf Grundbuchberichtigung aufgrund Unrichtigkeitsnachweises nach § 22 GBO gestellt, gestützt auf ihre Berichtigungsbewilligung in der Vereinbarung vom 23.08.2018 aufgrund des von ihnen angenommenen Ausscheidens der Beteiligten zu 2) aus der das streitgegenständliche Grundstück betreffende Erbengemeinschaft.

Wie bereits mit Verfügung der Grundbuchrechtspflegerin vom 11.09.2018 zutreffend ausgeführt, kann aber eine Erbauseinandersetzung durch Abschichtung nur am gesamten Nachlass erfolgen und nicht beschränkt auf einzelne Nachlassgegenstände - hier das streitgegenständliche Grundstück -, wie die Beteiligten zu 2) und zu 3) es vorliegend ausdrücklich in der Vereinbarung vom 23.08.2018 gewollt haben.

Ein Nachlass kann - was allgemein anerkannt ist - nicht nur durch Erbteilsübertragung nach § 2033 BGB oder Vertrag nach § 2042 BGB auseinandergesetzt bzw. geteilt werden, sondern auch im Wege der sogenannten Abschichtung (BGHZ 138, 8; Senat, Beschluss vom 12.03.2015, Az. 20 W 76/15; OLG München, Beschluss vom 20.01.2014, Az. 34 Wx 516/13, jeweils zitiert nach juris; Palandt-Weidlich, BGB, 78. Aufl., § 2042 Rz. 10; Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 15. Aufl., Rz. 976a ff.; Demharter, a.a.O., § 22 Rz. 14). Indem ein Miterbe unter Aufgabe seiner Mitgliedschaftsrechte einverständlich aus der Erbengemeinschaft ausscheidet, wächst sein Anteil den in der Erbengemeinschaft verbleibenden Miterben im Verhältnis ihrer bisherigen Anteile kraft Gesetzes an. Eine Teilauseinandersetzung findet insofern statt, wenn mehrere weitere Miterben vorhanden sind; eine Beendigung der Erbengemeinschaft - mit Alleineigentum für den weiteren Miterben - tritt ein, wenn sich mit der Ab-

schichtung alle Erbteile in der Hand eines Miterben vereinigen (BGHZ 138, 8; Senat, Beschluss vom 12.03.2015, Az. 20 W 76/15; OLG München, Beschluss vom 20.01.2014, Az. 34 Wx 516/13, KG Berlin, Urteil vom 05.07.2006, Az. 25 U 52/05, jeweils zitiert nach juris; Schöner/Stöber, a.a.O., Rz. 976a ff.; Demharter, a.a.O., § 22 Rz. 14). Soweit diesbezüglich von einer "vollständigen" oder "teilweisen" Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft die Rede ist, bezieht sich dies darauf, ob die Erbengemeinschaft nur aus zwei Miterben oder aus mehreren Miterben besteht.

Gehört ein im Grundbuch eingetragenes Recht zum Erbe, vollzieht sich in diesem Fall der Wechsel des Berechtigten nach Abschluss eines derartigen Abschichtungsvertrages außerhalb des Grundbuchs; dieses ist dann entsprechend zu berichtigen (BGHZ 138, 8; Senat, Beschluss vom 12.03.2015, Az. 20 W 76/15; OLG München, Beschluss vom 20.01.2014, Az. 34 Wx 516/13, KG Berlin, Urteil vom 05.07.2006, Az. 25 U 52/05, jeweils zitiert nach juris; Schöner/Stöber, a.a.O., Rz. 976a; Demharter, a.a.O., § 22 Rz. 14).

Im Rahmen der Abschichtung erfolgt das Ausscheiden eines Miterben stets insgesamt aus der Erbengemeinschaft. Auch nach § 2033 BGB ist die Verfügung eines Miterben über seinen Anteil an einzelnen Nachlassgegenständen nicht möglich; bei einer gemeinschaftlichen Verfügung aller Erben über einen einzelnen Nachlassgegenstand nach § 2040 Abs. 1 BGB sind wiederum die entsprechenden Formvorschriften einzuhalten, da sich der Eigentumsübergang nicht außerhalb des Grundbuchs vollzieht. Auch aus der von dem Beteiligten zu 3) zitierten Rechtsprechung folgt nichts anderes. Die Beschlüsse beziehen sich jeweils auf ein Ausscheiden eines Miterben aus der Erbengemeinschaft insgesamt durch Vertrag mit den anderen Miterben und betreffen nicht einzelne Nachlassgegenstände (BGHZ 138, 8; Senat, Beschluss vom 12.03.2015, Az. 20 W 76/15; OLG München, Beschluss vom 20.01.2014, Az. 34 Wx 516/13, jeweils zitiert nach juris). Soweit im Beschluss des Landgerichts Stuttgart vom 17.12.2001 eine Teilauseinandersetzung im Wege der "Abschichtung" nur bezüglich eines Nachlassgegenstands, nämlich der Miteigentumshälfte an einer Eigentumswohnung, angenommen wurde, lag bereits ein anderer Sachverhalt zu Grunde: der Miterbe war gleichzeitig Begünstigter eines auf die Übertragung des Miteigentumsanteils an der Wohnung bezogenen Vorausvermächtnisses. Die "Abschichtung" erfolgte allein zur Erfüllung dieses Vorausvermächtnisses und hatte nicht das Ausscheiden des Miterben aus der Erbengemeinschaft zur Folge (LG Stuttgart, ZEV 2002, 237).

Insofern handelt es sich bei der Abschichtung - wie dargelegt - um eine persönliche Teilauseinandersetzung mit dem Ziel des Ausscheidens eines Miterben aus der Erbengemeinschaft im Sinne eines Verzichts auf den Nachlassanteil (Otto in: Herberger/Martinek/Rüßmann /-Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl., § 2033 Rz. 33). Von der Abschichtung zu unterscheiden ist eine gegenständliche Teilauseinandersetzung mit dem Ziel der Herausnahme einzelner Nachlassgegenstände aus der gesamthänderischen Bindung durch ihre Überführung in Einzeleigentum, was mit Einverständnis aller Miteigentümer stets möglich ist. Zum einen dürfen hierbei aber berechnigte Belange anderer Nachlassbeteiligter nicht beeinträchtigt werden (BGH NJW 1985, 51 ; OLG München NJW-RR 1991, 1097 ; Palandt-Weidlich, a.a.O., § 2042 Rz. 10 f.), zum anderen ist zu beachten, dass sich die Rechtsänderung hinsichtlich solcher Verfügungen nicht außerhalb des Grundbuchs vollzieht. Insofern könnte die Erbengemeinschaft ein zum Nachlass gehörendes Grundstück ohne weiteres an einen der Miterben auflassen. Der Vollzug einer solchen gegenständlichen Teilauseinandersetzung bewirkt dann das Ausscheiden des betreffenden einzelnen Nachlassgegenstands aus dem Gesamthandsvermögen, wobei der übrige Nachlass ungeteilt bleibt und die Erbengemeinschaft fortbesteht. Diesen Weg haben die Beteiligten zu 2) und zu 3) aber gerade nicht gewählt.

Die Vornahme einer nur auf einzelne Nachlassgegenstände beschränkten Abschichtung mit

einer sich außerhalb des Grundbuchs vollziehenden Rechtsänderung hingegen ist - als Durchmischung einer persönlichen und gegenständlichen Teilauseinandersetzung - nicht möglich.

Da eine nachträgliche Grundbuchunrichtigkeit nach § 22 Abs. 1 S. 1 GBO nicht vorliegt und damit die Voraussetzungen für eine Eigentumsumschreibung nicht gegeben sind, war die Beschwerde zurückzuweisen.

Eine Entscheidung über die Gerichtskosten war nicht veranlasst, da sich die Kostentragungspflicht des Beteiligten zu 3) als Beschwerdeführer aus dem Gesetz ergibt, §§ 22 Abs. 1, 25 Abs. 1 GNotKG.

Die Festsetzung des Beschwerdewertes folgt aus §§ 61 Abs. 1 S. 1 iVm 36 Abs. 1 GNotKG, wobei der Senat die Wertangabe in der Abschichtungsvereinbarung vom 23.08.2018 (dort § 9) zugrundegelegt hat.

Die Rechtsbeschwerde gegen diese Entscheidung war nicht zuzulassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht gegeben sind (§ 78 GBO). Weder hat die Sache grundsätzliche Bedeutung, noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts. Eine Nichtzulassungsbeschwerde ist vorliegend nicht gegeben (Keidel- *Meyer-Holz*, FamFG, 19. Aufl., § 70 Rz. 41).