

# OLG Frankfurt a. M.

## BESCHLUSS

§§ 53, 71, GBO; 3 Abs. 2, 25 Abs. 2 WEG

- 1. Eine fehlende Abgeschlossenheit hindert nicht die Entstehung von Sondereigentum, denn bei § 3 Abs. 2 Satz 1 WEG handelt es sich lediglich um eine Sollvorschrift.**
- 2. Die „Abgeschlossenheit“ ist kein baurechtlicher oder bauordnungsrechtlicher Begriff, sondern soll lediglich gewährleisten, dass jeder Sondereigentumsbereich von demjenigen der anderen Wohnungseigentümer und vom gemeinschaftlichen Eigentum eindeutig abgegrenzt wird.**
- 3. Eine Aufteilung und Teilveräußerung von Wohnungseigentum begründet keine Veränderung der ursprünglichen in der Teilungserklärung oder der in § 25 Abs. 2 WEG normierten Stimmenzahl.**
- 4. Nach § 894 BGB kann Berichtigung des Grundbuchs nur derjenige verlangen, dessen Recht nicht oder nicht richtig eingetragen oder durch die Eintragung einer nicht bestehenden Belastung oder Beschränkung beeinträchtigt ist.**

OLG Frankfurt a. M.: Beschluss vom 05.12.2011 - 20 W 70/11

### **Tenor:**

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Beteiligten zu 6) und 7) tragen die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Geschäftswert des Verfahrens der Beschwerde wird auf 3.000,00 festgesetzt.

### **Tatbestand:**

I

Am 23.11.2006 wurde in den Wohnungsgrundbüchern von O1 Blatt ... -... die Teilung gemäß § 3 WEG eingetragen. Grundlage war die Bewilligung in der Urkunde UR-Nr. .../2006 des Notars A, O1, vom ... 2006, für deren Inhalt auf Fol. 13/44 ff. der Grundakten Blatt ... von O1 Bezug genommen wird. Darin wurde jeweils  $\frac{1}{4}$  Miteigentumsanteil mit dem Sondereigentum an jeweils einer der Wohnungen Nr. 1 bis 4 gebildet. Die Beteiligten zu 1) und 2) erhielten den  $\frac{1}{4}$  Miteigentumsanteil verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung im Erdgeschoss links, Nr. 1 des Aufteilungsplans, mit einer Wohnfläche von 66,10 qm und dem Keller Nr. 1. Der Beteiligte zu 7) ist der Eigentümer der Wohnung Nr. 2 (Bl. ...), seine Ehefrau,

die Beteiligte zu 5), ist die Eigentümerin der Wohnung Nr. 3 (Bl. ...) und seine Mutter, die Beteiligte zu 6), die Eigentümerin der Wohnung Nr. 4 (Bl. ...).

Die Beteiligten zu 1) und 2) unterteilten am ... 2010 zu UR-Nr. .../2010 des Notars B, O1, ihren  $\frac{1}{4}$  Miteigentumsanteil in einen Miteigentumsanteil von 19/100, verbunden mit den Sondereigentum an der im Aufteilungsplan mit Nr. 1 bezeichneten im Erdgeschoss links gelegenen Wohnung und einen Miteigentumsanteil von 6/100, verbunden mit dem Sondereigentum an dem Kellerraum im Aufteilungsplan jeweils mit Nr. 1 a bezeichnet. Den 6/100 Miteigentumsanteil, verbunden mit dem Sondereigentum an dem Kellerraum im Aufteilungsplan jeweils mit Nr. 1 a bezeichnet, verkauften die Beteiligten zu 1) und 2) an den Beteiligten zu 3), ihren Sohn, und die Beteiligte zu 4). Die Vertragsbeteiligten erklärten unter § 5 der Urkunde die Einigkeit über den Eigentumsübergang.

Am ... 2010 vollzog der Grundbuchrechtspfleger die Unterteilung im Grundbuch und legte als Blatt ... ein Raum- und Teileigentumsgrundbuch an für den 6/100 Miteigentumsanteil, verbunden mit dem im Aufteilungsplan als Nr. 1, in der Bewilligung vom ... 2010 als Nr. 1a bezeichneten Kellerraum. In diesem Grundbuchblatt wurden die Beteiligten zu 3) und 4) als Eigentümer zu je  $\frac{1}{2}$  eingetragen.

Zu Protokoll des Rechtspflegers vom 08.09.2010 haben die Beteiligten zu 5)-7) die Eintragung eines Widerspruchs gegen die Eintragung der Unterteilung im Grundbuch angeregt und geltend gemacht, diese habe nicht ohne ihre Zustimmung erfolgen dürfen. Dem sind die Beteiligten zu 3) und 4) entgegengetreten und haben vorgetragen, es fehle an dem Rechtsschutzbedürfnis für die Anregung, da die Frage einer Stimmenvermehrung grundbuchrechtlich nicht erheblich sei und ohne Zustimmung der Beteiligten zu 5)-7) habe vorgenommen werden können.

Der Grundbuchrechtspfleger hat durch Beschluss vom 05.01.2011 die Eintragung eines Widerspruchs gegen die Unterteilung des in Blatt ... eingetragenen Miteigentumsanteils und die Begründung von Sondereigentum an dem bisher zum Miteigentum gehörenden Kellerraum abgelehnt und zur Begründung ausgeführt, zwar habe Anlass zur Gewährung rechtlichen Gehörs für die Beteiligten zu 5)-7) bestanden. Die beanstandete Eintragung habe jedoch ihrer Zustimmung nicht bedurft, da keine Vermehrung des Stimmrechts eingetreten sei, sondern von einem gemeinschaftlichen Stimmrecht der Miteigentümer der Resteinheit und des abgeteilten Teils auszugehen sei. Der grundbuchliche Vollzug habe das Grundbuch nicht im Sinn des § 894 BGB unrichtig gemacht.

Dagegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten zu 6) und 7), die damit begründet wird, dass die Zustimmung der Beteiligten zu 5)-7) für die Eintragung der Unterteilung und die Veräußerung an die Beteiligten zu 3) und 4) erforderlich gewesen sei. Aufgrund des für die Wohnungseigentümergeinschaft geltenden Kopfstimmrechts sei eine Stimmrechtsänderung zulasten der Beteiligten zu 5)-7) eingetreten. Außerdem liege ein Verstoß gegen § 43 Abs. 4 HessBauO vor, da die Wohnung Nr. 1 nicht mehr über den danach erforderlichen Abstellraum verfüge.

Der Grundbuchrechtspfleger hat mit Beschluss vom 31.01.2011, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird, der Beschwerde nicht abgeholfen und dazu ergänzend ausgeführt, dass auch deshalb keine Zustimmung erforderlich sei, weil nach der Unterteilung keine Änderung der Zweckbestimmung eintrete und nach der Teilungserklärung generell kein Zustimmungserfordernis bei Veräußerungen

bestehe. Auch sei keine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung erforderlich gewesen, da sich an der Abgeschlossenheit der Wohnung Nr. 1 und des Kellerraumes Nr. 1 durch die Unterteilung nichts geändert habe.

In ihrer Stellungnahme zu dem Nichtabhilfebeschluss haben die Beteiligten zu 6) und 7) die Auffassung vertreten, bei dem vorliegend für Wohnungseigentümergeinschaft geltenden Kopfstimmrecht müsse bei einer Unterteilung auch das Stimmrecht aufgeteilt werden. Da dies (unstreitig) unterblieben ist, sei es zu einer Stimmrechtsvermehrung zulasten der übrigen Eigentümer gekommen.

Der abgetrennte Kellerraum sei auch entgegen der vorliegenden Abgeschlossenheitsbescheinigung nicht abtrennbar, da er über keinen eigenen Stromanschluss verfüge. Die Installation einer abgetrennten Stromversorgung erfordere bauliche Veränderungen am Gemeinschaftseigentum und dem Sondereigentum der übrigen Wohnungseigentümer. Die dafür erforderliche Beschlussfassung der Wohnungseigentümergeinschaft liege nicht vor.

### **Gründe:**

#### II

Aus Gründen der Prozessökonomie soll dahingestellt bleiben, ob die gemäß § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO statthafte Beschwerde der Beteiligten zu 6) und 7) deshalb unzulässig wäre, weil ihnen die Beschwerdeberechtigung fehlt. Für die beschränkte Beschwerde gegen eine Grundbucheintragung mit dem Ziel der Eintragung eines Amtswiderspruchs ist nur derjenige beschwerdeberechtigt, der nach § 894 BGB einen Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs hätte, wenn die angefochtene Eintragung unrichtig wäre und zu dessen Gunsten der Widerspruch einzutragen wäre. Dafür ist unerheblich, ob sich die Beschwerde unmittelbar gegen die Eintragung oder wie vorliegend gegen die Zurückweisung einer zunächst an das Grundbuchamt gerichteten Anregung richtet, einen Amtswiderspruch einzutragen (KG in KGJ Band 47, 182 ff.; dass. Rpfleger 1972, 174; OLG Hamm NJW-RR 1997, 593, 594; Senat, Beschl. v. 29.10.2001 - 20 W 448/2000 - und vom 30.08.2005 - 20 W 93/2004-; Demharter: GBO, 27. Aufl., § 71, Rdnr. 68, 69 m. w. H.; Hügel/Kramer: GBO, 2. Aufl., § 71, Rdnr. 191 m. w. H.; Meikel/Streck: Grundbuchrecht, 10. Aufl., § 71, Rdnr. 128). Schon nach dem Wortlaut des § 894 BGB kann Berichtigung des Grundbuchs nur derjenige verlangen, dessen Recht nicht oder nicht richtig eingetragen oder durch die Eintragung einer nicht bestehenden Belastung oder Beschränkung beeinträchtigt ist. Dass ihre Rechte als Wohnungseigentümer im Grundbuch nicht richtig eingetragen wären, machen die Beteiligten zu 6) und 7) aber selbst nicht geltend, ebenso wenig, dass ihre dinglichen Rechte durch die Eintragung einer nicht bestehenden Belastung oder Beschränkung unmittelbar beeinträchtigt wären. Selbst unterstellt, eine Zustimmung der übrigen Wohnungseigentümer zu der Unterteilung und Veräußerung wäre erforderlich, ist die Rechtslage vergleichbar mit derjenigen, dass das Grundbuchamt entgegen einer Verfügungsbeschränkung nach § 12 WEG eine Eigentumsumschreibung vornimmt. Auch hier ist der Senat (Beschl. v. 20.05.2003 - 20 W 169/2003- NZM 2004, 233=NJW-RR 2004, 524) mit der überwiegenden Auffassung (Oberlandesgericht Hamm FGPrax 2001, 98; Palandt/Bassenge: WEG, 70. Aufl., § 12, Rdnr. 14; Niefenführ/Kümmel/Vandenhouten: WEG, 9. Aufl., § 12, Rdnr. 64) der Auffassung, dass den übrigen Wohnungseigentümer kein

Berichtigungsanspruch gemäß § 894 BGB zusteht. Das Oberlandesgericht Hamm hat auch durch Beschluss vom 10.05.2011 - 15 Wx 536/10 - (NZM 2004, 233) für den vergleichbaren Fall der ohne die erforderliche Zustimmung des Grundstückseigentümers erfolgten Eintragung einer Grundschuld im Erbbaugrundbuch entschieden, dass der Grundstückseigentümer zur Einlegung einer Beschwerde mit dem Ziel der Eintragung eines Amtswiderspruchs nicht berechtigt ist.

In der Sache kann die Beschwerde jedenfalls keinen Erfolg haben, da der Grundbuchrechtspfleger die Anregung auf Eintragung eines Amtswiderspruchs gegen die streitgegenständlichen Eintragungen zu Recht abgelehnt hat.

Voraussetzung für die Eintragung eines Amtswiderspruchs wäre, dass das Grundbuchamt unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften eine Eintragung vorgenommen hat, durch die das Grundbuch unrichtig geworden ist, wobei die Gesetzesverletzung feststehen muss, während die Unrichtigkeit des Grundbuchs dagegen nur glaubhaft sein muss (Demharter, a. a. O., § 53, Rdnr. 20 ff, 28 m. w. H.).

Es fehlt bereits an der erforderlichen Gesetzesverletzung, soweit geltend gemacht wird, die Eintragungen hätten nicht ohne die Zustimmung der Beteiligten zu 5) -7) vorgenommen werden dürfen, weil eine Änderung der Stimmrechtsverhältnisse damit verbunden sei. Diese Annahme trifft aber nicht zu. Zwar ist in § 14 Ziff. 4 der Teilungserklärung vom ... 2006 vorgesehen, dass sich das Stimmrecht nach § 25 Abs. 2 WEG richtet. Nach der Regelung in § 14 Ziff. 5 der Teilungserklärung wird bei der Feststellung der Stimmenmehrheit aber von der Summe der Miteigentumsanteile der abgegebenen Stimmen ausgegangen, wobei Stimmhaltungen als nicht abgegebene Stimmen gelten. Damit entspricht die Stimmkraft den Miteigentumsanteilen, diese haben sich durch die Unterteilung und Veräußerung aber nicht vermehrt. In der Urkunde des Notars B vom ... 2010 ist der den Beteiligten zu 1) und 2) zustehende Miteigentumsanteil von  $\frac{1}{4}$  vielmehr in Miteigentumsanteile von  $\frac{19}{100}$  und  $\frac{6}{100}$  aufgeteilt worden. Für diese Fallgestaltung ist der BGH bereits in seinem Beschluss vom 24.11.1978 (Rpflerger 1979, 96, 97) davon ausgegangen, dass die ursprüngliche Stimmenzahl durch die Teilveräußerung von Wohnungseigentum keine Veränderung erfährt. Da die Regelung der Teilungserklärung im vorliegenden Fall trotz der Zitierung von § 25 Abs. 2 WEG hinsichtlich der Stimmkraft im Sinn eines sog. Wertstimmrechts erfolgt ist (vgl. Anmerkung von Becker ZWE 2007, 156 zu Oberlandesgericht München, Beschl. v. 23.08.2006 - 34 Wx 58/06- ZWE 2007, 153 -), kommt den Entscheidungen, denen ein reines Kopfprinzip zugrunde liegt (Oberlandesgericht München, a. a. O.; KG, NZM 2000, 671, 672; Oberlandesgericht Düsseldorf NZM 2004, 234), für die vorliegende Fallgestaltung keine Bedeutung zu.

Soweit in der Beschwerdebegründung die Eintragung eines Amtswiderspruchs damit begründet wird, dass das Grundbuchamt versäumt habe, eine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung für die Wahrung der Unterteilung zu verlangen, führt auch dieses nicht zum Erfolg der Beschwerde.

Zwar kann das Fehlen einer erforderlichen Abgeschlossenheitsbescheinigung die Zurückweisung des Eintragungsantrags durch das Grundbuchamt rechtfertigen. Wenn die Abgeschlossenheit aber tatsächlich fehlt, hindert dies nicht die Entstehung von Sondereigentum, denn bei § 3 Abs. 2 Satz 1 WEG handelt es sich lediglich um eine Sollvorschrift (BGH NJW 2008, 2982=Rpflerger 2008, 631; BayObLG ZMR 1999, 266; Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, a. a. O., § 3, Rdnr.

18; Palandt/Bassenge, a. a. O., § 3, Rdnr. 7). Daher würde es für die Eintragung eines Amtswiderspruchs an der Voraussetzung der Abweichung des Grundbuchinhalts von der materiellen Rechtslage selbst dann fehlen, wenn eine neue Abgeschlossenheitsbescheinigung erforderlich gewesen bzw. entgegen der bereits vorliegenden keine Abgeschlossenheit der jeweils neu gebildeten Einheiten vorliegen würde.

Ohne dass es für die vorliegende Entscheidung darauf ankommt, ist anzumerken, dass Abgeschlossenheit kein baurechtlicher oder bauordnungsrechtlicher Begriff darstellt, sondern lediglich gewährleisten soll, dass jeder Sondereigentumsbereich von demjenigen der anderen Wohnungseigentümer und vom gemeinschaftlichen Eigentum eindeutig abgegrenzt wird (BayObLG NJW-RR 1994, 716). Daher wird die Abgeschlossenheit noch nicht dadurch ausgeschlossen, dass bestimmte Anforderungen, die das Bauordnungsrecht stellt, nicht erfüllt sind. Zur erforderlichen Ausstattung einer Wohnung genügt, dass innerhalb der Wohnung eine Küche oder zumindest eine Kochgelegenheit, Wasserversorgung, Ausguss und WC vorhanden sind (Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, a. a. O., § 3, Rdnr. 18, 22, 25). Soweit die Beschwerde damit begründet wird, dass ein Verstoß gegen § 43 Abs. 4 HBO vorliege, ist darauf hinzuweisen, dass das Kellergeschoss nach dem Aufteilungsplan neben einem Fahrradkeller und einer Waschküche sowie dem Heizungskeller noch über drei Kellerräume verfügt, die nicht in Sondereigentum stehen. Da im Fall der Übertragung eines von vornherein in sich abgeschlossenen Raumes wie einer Garage oder einem Keller keine Unklarheit bezüglich der Zuordnung zu anderem Sondereigentum oder Gemeinschaftseigentum besteht, muss auch die Abgeschlossenheit nicht neu bescheinigt werden (Oberlandesgericht Zweibrücken ZMR 2001, 664; Oberlandesgericht Celle DNotZ 1975, 42, 44).

Die Entscheidung über die Gerichtskosten beruht auf § 131 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 KostO.

Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten war nicht anzuordnen, da die Beteiligten zu 1) -5) durch den Senat nicht zur Beschwerde angehört worden sind.

Die Festsetzung des Geschäftwertes des Beschwerdeverfahrens ist nach §§ 131 Abs. 4, 30 Abs. 2 Satz 1 KostO erfolgt.

Die Rechtsbeschwerde war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 78 Abs. 2 GBO nicht vorliegen. Die hier entscheidungserhebliche Frage des Zustimmungserfordernisses ist durch den BGH bereits entschieden worden.