

Freiwillige Gerichtsbarkeit

Verfahrensgrundsätze, Nachlass-, Grundbuch- und Betreuungssachen

von
Dr. Dieter Knöringer

5., neu bearbeitete Auflage

Freiwillige Gerichtsbarkeit – Knöringer

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Freiwillige Gerichtsbarkeit



Verlag C.H. Beck München 2010

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

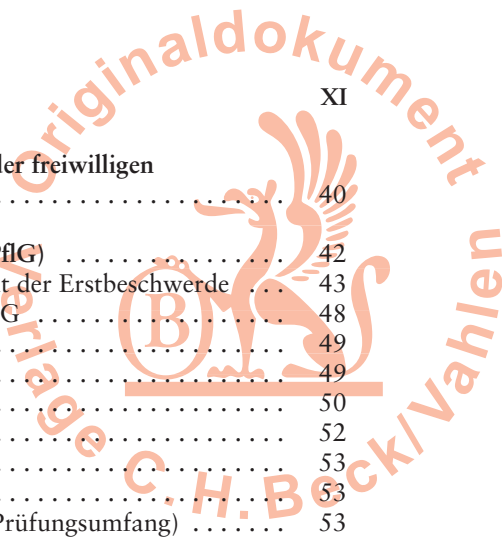
ISBN 978 3 406 59029 0



Inhaltsverzeichnis

Literatur- und Abkürzungsverzeichnis	XVII
1. Teil. Das Verfahren erster Instanz, insbesondere die Verfahrensgrundsätze . .	1
Einleitung	1
§ 1. Die Einleitung und Durchführung des Verfahrens: Amts- und Antragsverfahren	4
I. Amtsverfahren	4
II. Antragsverfahren	5
1. (Eingeschränkte) Geltung der Dispositionsmaxime	5
2. Verfahrensvoraussetzung	5
3. Antragsberechtigung	6
4. Haupt- und Hilfsanträge	6
5. Ne ultra petita (§ 308 I ZPO)	6
6. Gerichtlicher Vergleich (§ 36 FamFG)	7
7. Antragsrücknahme, Übereinstimmende Beendigungserklärungen (§ 22 FamFG)	7
§ 2. Mündlichkeit – Schriftlichkeit	9
§ 3. Nichtöffentlichkeit, (beschränkte) Beteiligtenöffentlichkeit	10
I. Grundsatz: Nichtöffentlichkeit	10
II. Beteiligtenöffentlichkeit bei förmlicher Beweisaufnahme	10
1. Freibeweis (§ 29 FamFG)	10
2. Strengbeweis (§ 30 FamFG)	11
§ 4. Die Beteiligten („Parteien“)	11
I. Die Definition in § 7 FamFG	11
1. Beteiligte kraft Gesetzes bzw. kraft Hinzuziehung	12
Übersicht	13
2. Muss-Beteiligte nach § 7 II FamFG	12
3. Sonderregelungen gegenüber § 7 FamFG (Erbscheinsverfahren etc.)	13
II. Die Beteiligtenfähigkeit („Parteifähigkeit“)	14
III. Die Verfahrensfähigkeit („Prozessfähigkeit“)	14
§ 5. Das rechtliche Gehör, Art. 103 I GG	16
I. Der Inhalt des Rechts auf Gehör	16
1. Recht auf Kenntniserhalt	16
2. Recht zur Stellungnahme	17
3. Anspruch auf Berücksichtigung des Beteiligtenvorbringens (Pflicht zur Kenntnisnahme)	17
II. Konkretisierende Vorschriften des FamFG	18
III. Der Kreis der Berechtigten	19
1. Rechtsinhaber	19

2. Ausübung des Rechts	19
IV. Verstoß: Rechtsfolgen	20
§ 6. Der Grundsatz der Amtsermittlung, § 26 FamFG	21
I. Anwendungsbereich des Amtsermittlungsgrundsatzes	22
1. Im Verfahren erster Instanz	22
2. Bei der Erstbeschwerde (zum OLG)	22
3. Bei der Rechtsbeschwerde (zum BGH)	23
II. Prüfung von Vorfragen, Bindung an Zivilurteile etc.	23
1. Öffentliches Recht	23
2. Privatrecht	23
III. Umfang der eigentlichen Sachprüfung	24
IV. Amtsermittlung und Darlegungslast der Parteien	24
V. Amtsermittlung und „Unstreitiges“	25
VI. Amtsermittlung und Beweisanträge	25
§ 7. Die Beweisaufnahme	26
I. Gesetzliche Regelung, §§ 26, 29, 30 FamFG	26
II. Freibeweis und Strengbeweis. Ihr Verhältnis zueinander	27
1. Der Freibeweis	27
2. Der Strengbeweis (förmliche Beweisaufnahme)	27
a) Allgemeine Grundsätze des förmlichen Beweisverfahrens	27
b) Der Zeugenbeweis (§§ 373–401 ZPO)	28
c) Der Sachverständigenbeweis (§§ 402–414 ZPO)	29
d) Der Beweis durch Augenschein (§§ 371–372 a ZPO)	29
e) Der Urkundenbeweis (§§ 415–444 ZPO)	30
f) Der Beweis durch förmliche Beteiligtenvernehmung (§§ 445–455 ZPO)	30
III. Die Wahl zwischen Frei- und Strengbeweis	31
IV. Die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme	33
1. Beim Freibeweis	33
2. Beim Strengbeweis	33
V. Die Unmittelbarkeit des Beweismittels?	34
VI. Die Feststellungslast	34
1. Amtsverfahren	35
2. Antragsverfahren	35
3. Ausnahmen	36
§ 8. Die Erledigung der Hauptsache	36
I. Übereinstimmende Erledigterklärungen der Beteiligten	37
II. Die einseitige Erledigterklärung	37
1. Antragsverfahren	37
2. Beschwerdeverfahren	37
III. Die Erledigung der Hauptsache	37
1. Der Begriff der Hauptsacheerledigung	38
2. Die Erledigung der Hauptsache in erster Instanz	38
3. Die Erledigung der Hauptsache <i>vor</i> Einlegung der Beschwerde	39
4. Die Erledigung der Hauptsache in der Beschwerdeinstanz	39



§ 9. Kurzübersicht: Die Rechtsbehelfe im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit 40

§ 10. Die Erstbeschwerde, §§ 58 ff. FamFG (§ 11 I RPfLG) 42

 I. Prüfungsschema: Zulässigkeit und Begründetheit der Erstbeschwerde 43

 II. Die Beschwerdeberechtigung, insbes. § 59 FamFG 48

 1. § 59 I FamFG (materielle Beschwer) 49

 a) „Recht“ i. S.v. § 59 I FamFG 49

 b) „Beeinträchtigung“ des Rechts 50

 2. § 59 II FamFG (formelle Beschwer) 52

 III. Mehrere Beteiligte 53

 IV. Das Beschwerdeverfahren 53

 1. Der Gegenstand des Beschwerdeverfahrens (Prüfungsumfang) 53

 a) Gegenstand des Beschwerdeverfahrens 53

 b) Beschränkung, Erweiterung der Beschwerde 53

 c) Bindung an Beschwerdeanträge? 54

 2. Die Tatsachenfeststellung 55

 a) Neue Tatsachen und Beweismittel, § 65 III FamFG 55

 b) Neue Anträge? 55

 c) Wiederholung erstinstanzlicher Beweisaufnahme? 55

 3. Mündliche Verhandlung 55

 4. Verfahren vor vollbesetztem Senat oder dem Einzelrichter? 56

 V. Die Beschwerdeentscheidung 56

 1. Aufbauschema mit Kurzerläuterungen 56

 2. Tenorierungsfragen 59

 a) Unzulässigkeit der Beschwerde 59

 b) Unbegründetheit der Beschwerde 60

 c) Zulässigkeit und Begründetheit der Beschwerde 60

 aa) Aufhebung der Vorentscheidung 60

 bb) Aufhebung und eigene Sachentscheidung bzw. Zurückverweisung 61

 d) Teilweise Begründetheit der Beschwerde 62

 e) Das Verschlechterungsverbot (reformatio in peius) 62

§ 11. Die Anschlussbeschwerde, § 66 FamFG 63

 I. Begriff 63

 II. Zulässigkeit 64

 III. Unselbstständigkeit der Anschlussbeschwerde 64

 IV. Die Entscheidung 64

2. Teil. Nachlasssachen (Erbscheinsverfahren) 65

§ 12. Das Erbscheinserteilungsverfahren 65

 I. Der Erbschein 65

 1. Zeugnis 65

 2. Widerlegbare Rechtsvermutung: § 2365 mit § 292 ZPO analog 65

 a) Inhalt 65

 b) Wirkung 66

 3. Öffentlicher Glaube des Erbscheins, §§ 2366, 2367 66

4. Erbschein und Grundbuch	66
5. Erbschein und Handelsregister	67
II. Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Erbscheins (Prüfungsschema)	67
1. Zuständigkeit des Gerichts	67
2. Der Antrag	68
a) Form	68
b) Antragsberechtigung	68
c) Inhalt des Antrags	70
aa) Berufungsgrund	71
bb) Haupt- und Hilfsantrag	71
d) Mängel des Antrags	71
e) Fehlen des Antrags, Genehmigung	71
3. Angaben und Nachweise gem. §§ 2354 ff.	72
a) Grundsätzliches zu den §§ 2354–2356, 2357 III, IV	72
b) Die Angaben gem. §§ 2354, 2355, 2357 III	72
c) Die Nachweise gem. § 2356	72
aa) Nachweise gem. § 2356 I	72
bb) Eidesstattliche Versicherung, § 2356 II	73
4. Annahme der Erbschaft	73
5. Beteiligtenfähigkeit („Parteifähigkeit“)	73
6. Verfahrensfähigkeit („Prozessfähigkeit“)	73
7. Rechtsschutzbedürfnis	73
III. Das Verfahren: die Gewinnung der Entscheidungsgrundlagen	73
1. Information der Beteiligten gemäß § 7 FamFG	73
2. Rechtliches Gehör	74
3. Hinweispflicht des Gerichts, § 28 II FamFG	74
4. Der Grundsatz der Amtsermittlung, § 2358 I, § 26 FamFG	74
5. Die Beweisaufnahme	75
6. Die Feststellungslast	75
7. Ein zusammenfassendes Beispiel (Ermittlungen zu Testierfähigkeit und Anfechtung, Beweisaufnahme, Feststellungslast)	75
IV. Die Entscheidungen	79
1. Die Zwischenverfügung	79
2. Die Zurückweisung des Erbscheinsantrages	79
3. Erfolgreicher Antrag, unstreitiges Verfahren	80
4. Erfolgreicher Antrag, Streitiges Verfahren	81
5. Erbscheinserteilung während des laufenden Beschwerdeverfahrens (§ 352 III FamFG), sowie neuer Antrag im Beschwerdeverfahren	84
6. Die Erteilung des Erbscheins	87
a) Der Anordnungsbeschluss	87
b) Die Erteilung	87
V. Der Erbschein	87
1. Der Inhalt des Erbscheins	87
2. Nachträgliche Veränderungen in der Rechtszuständigkeit	89
a) Maßgeblicher Zeitpunkt	89
b) Spätere Änderungen in der Inhaberschaft des Nachlasses	89
c) Spätere Änderungen bezgl. Verfügungsbeschränkungen, Belastungen	90
3. Die Arten des Erbscheins	91

a) Der Erbschein des Alleinerben, § 2353 1. Alt.	91
b) Der gemeinschaftliche Erbschein, § 2357	91
c) Der Teilerbschein, § 2353 2. Alt.	91
d) Der gemeinschaftliche Teilerbschein, § 2353 2. Alt. i. V. m. § 2357 ..	92
e) Der Sammelerbschein (Erbschein über mehrere Erbfälle)	92
f) Der auf Inlandsvermögen beschränkte Erbschein, § 2369 I	92
4. Der Erbschein bei Vor- und Nacherbfolge, § 2363	93
a) Die Rechtslage <i>bis</i> zum Nacherbfall. Der ES des Vorerben, § 2363 I	93
aa) Der Inhalt des Erbscheins des Vorerben	93
bb) Veränderungen vor Eintritt des Nacherbfalles	97
cc) Die Rechtsposition des Nacherben bis zum Nacherbfall	98
b) Die Rechtslage <i>ab</i> dem Nacherbfall. Der ES des Nacherben	99
5. Kosten	99
a) Erteilung eines ES	99
b) Erteilung zu beschränktem Gebrauch, §§ 107 III, 107 a KostO	99
c) Einziehung und Neuerteilung, § 108 KostO	99
d) Zurückweisung des ES-Antrages, § 130 KostO	100
§ 13. Einziehung des Erbscheins und Kraftloserklärung, § 2361	100
I. Überblick: Maßnahmen gegen unrichtige Erbscheine	100
II. Die Einziehung	101
1. Amtsverfahren	102
2. Zuständigkeit	102
3. Unrichtigkeit	102
a) Materielle (inhaltliche) Unrichtigkeit	102
b) Formelle Unrichtigkeit (Verfahrensfehler)	103
4. Feststellung der Unrichtigkeit	103
5. Die Entscheidung	104
a) Ablehnung der Einziehung	104
b) Anordnung der Einziehung	104
III. Die Kraftloserklärung, § 2361 II, §§ 186 ff. ZPO	105
1. Verhältnis zur Einziehung	105
2. Der Beschluss	105
IV. Die Beschwerde gegen Einziehung und Kraftloserklärung	105
3. Teil. Das Verfahren in Grundbuchsachen	107
§ 14. Einführende Hinweise	107
I. Verhältnis FamFG/GBO	107
II. Antragsverfahren und Amtsverfahren	107
III. Rechtsquellen	108
IV. Das Grundbuch	109
V. Besondere Grundbücher	110
§ 15. Die Eintragungsvoraussetzungen im Antragsverfahren	110
I. Zuständigkeit des GBA, § 1 GBO	110
II. Eintragungsfähigkeit des Begehrens	111
1. Gesetzlich erlaubter Inhalt	111

2. Verfügungsbeschränkungen	111
3. Grundbuchfähigkeit der BGB-Gesellschaft	111
a) § 47 II GBO	111
b) § 899a BGB	112
III. Eintragungsantrag, § 13 GBO	113
IV. Eintragungsbewilligung, § 19 GBO	114
1. Formelles Konsensprinzip	114
2. Formelles Konsensprinzip und Richtigkeit des Grundbuchs	115
3. Inhalt	115
4. Form (§ 29 I 1 GBO)	115
5. Bewilligungsberechtigung des Betroffenen	115
6. Maßgeblicher Zeitpunkt	117
7. Rechtsnatur der Eintragungsbewilligung	117
a) Abstrakte Erklärung	117
b) Doppelnatur? Reine Verfahrenshandlung?	118
8. Ausnahmen vom Erfordernis der Eintragungsbewilligung	118
V. Nachweis der Einigung, § 20 GBO	119
1. Verhältnis § 20 GBO zu § 19 GBO	119
2. Prüfung gem. § 20 GBO durch das Grundbuchamt	120
VI. Der Nachweis der Eintragungsunterlagen, § 29 GBO	124
§ 16. Die Entscheidungen des Grundbuchamtes	125
I. Die Zwischenverfügung, § 18 GBO	125
1. Voraussetzungen	126
2. Notwendiger Inhalt der Zwischenverfügung	127
3. Das weitere Verfahren: § 18 II GBO	127
4. Zwischenverfügung und Beschwerde	128
II. Zurückweisung des Eintragungsantrags	128
1. Der Beschluss	128
2. Wirkungen der Zurückweisung	128
3. Beschwerde gegen die Zurückweisung	128
III. Die Eintragungsverfügung	129
§ 17. Amtswiderspruch und Amtslöschung, § 53 GBO	130
I. Der Amtswiderspruch, § 53 I 1 GBO	130
II. Die Amtslöschung, § 53 I 2 GBO	133
1. Nichteintragungsfähige Rechte	133
2. Rechte ohne den gesetzlich gebotenen Inhalt	133
3. Rechte mit einem nicht erlaubten Inhalt	134
§ 18. Die Beschwerde in Grundbuchsachen	134
I. Übersicht: GBO-Beschwerde	134
II. Die unbeschränkte Beschwerde, § 71 I GBO, § 11 I RPflG	134
III. Die beschränkte Beschwerde gegen Eintragungen, an die sich gutgläubiger Erwerb anschließen kann, § 71 II 2 GBO	137
IV. Die unbeschränkte Beschwerde gegen Eintragungen, an die sich <i>kein</i> gutgläubiger Erwerb anschließen kann, § 71 I GBO	138

§ 19. Einstweiliger Rechtsschutz und vorbeugende Beschwerde gegen drohende Eintragung 139

 I. Einstweilige Verfügung gegen den Erwerber 139

 II. Vorbeugende Beschwerde gegen drohende Eintragung? 142

4. Teil. Betreuung und betreuungsgerichtliche Zuweisungssachen 145

§ 20. Die rechtliche Betreuung, §§ 1896 ff.; FamFG §§ 271–311 145

 I. Wesen und Besonderheiten der rechtlichen Betreuung 145

 1. Prinzipien des Instituts der rechtlichen Betreuung 146

 2. Verfahrensfähigkeit, § 275 FamFG 147

 3. Betreuer 147

 4. Vergütung, Aufwendersersatz: § 1908 i mit §§ 1835 ff. 148

 II. Die Anordnung der rechtlichen Betreuung: Voraussetzungen und Verfahren 148

 1. Voraussetzungen der Bestellung eines Betreuers, § 1896 148

 2. Verfahren 150

 3. Die Entscheidung, § 286 FamFG 151

 4. Rechtswirkungen der rechtlichen Betreuung 152

 a) Der Betreute 152

 b) Der Betreuer 152

 c) Einwilligungsvorbehalt, § 1903 152

 5. Beschwerde, §§ 58 ff., 303–305 FamFG 153

 6. Haftung 153

§ 21. Betreuungsgerichtliche Zuweisungssachen:

Pflegschaft über Volljährige 154

 I. Kurzüberblick 154

 II. Insbesondere: Die Nachlasspflegschaft 154

5. Teil. Originalklausur aus dem Bayerischen Assessorexamen 157

Sachregister 171

