

61. Wann liegt Gemeinschaftlichkeit der Verfügung von Miterben über einen Nachlassgegenstand (§ 2040 Abs. 1 BGB.) vor?

V. Zivilsenat. Beschl. v. 25. November 1936 in einer Grundbuch-
sache. V B 15/36.

- I. Amtsgericht (Grundbuchamt) Steinau/Ober.
II. Landgericht Glogau.

Den Sachverhalt ergeben die nachfolgenden

Gründe:

Im Grundbuch von Dorf R. Bd. II Bl. 42 war als Eigentümerin die Witwe Hermine S. eingetragen, während in Abt. II daselbst als deren Miterben 1. die Witwe Hildegard M. geb. S.; 2. der Oberpostsekretär Arthur S.; 3. der Architekt Alfred S.; 4. Elisabeth S.; 5. der Studienassessor Willibald S.; 6. Martha S. und 7. der geistesranke Gerhard S. vermerkt waren. Laut notarieller Verhandlung vom 20. Dezember 1934 erklärten die Miterben zu 1, 2 und 6, daß sie Erben der Miterben zu 3, 4, 5 und 7 geworden seien, wie sie auch die Witwe Hermine S. beerbt hätten. Dies vorausgeschickt, verkauften sie sodann an den miterbschienenen Bauer Hermann N. aus R. von dem Grundstück Dorf R. 42 eine Parzelle in Größe von 1,08 a für den Preis von 50 RM. Sie beantragten gleichzeitig die Löschung des Miterbentrechts auf dem verkauften Teilstück und erklärten dessen Auflassung, die der Käufer entgegennahm.

Nachträglich stellte sich heraus, daß der Miterbe zu 5, Studienassessor Willibald S., nicht von den Verkäufern, sondern von seiner Witwe beerbt worden war. In notariell beglaubigter Urkunde vom 26. Juni 1936 genehmigte hierauf diese Witwe Willibald S. die in der Verhandlung vom 20. Dezember 1934 abgegebenen Erklärungen, indem sie sie zu den ihrigen machte und zugleich ihrer Schwägerin Martha S. und dem Schwager Arthur S. Vollmacht erteilte, für sie alle Erklärungen in dieser Angelegenheit abzugeben, insbesondere auch Auflassung zu erklären. Unter Überreichung dieser Genehmigung beantragte der Notar, der die Verhandlung vom 20. Dezember 1934 beurkundet hatte, den gestellten Anträgen nunmehr stattzugeben.

Das Grundbuchamt lehnte jedoch die Umschreibung des verkauften Trennstücks auf den Käufer ab, weil es noch der Auflassung an diesen durch die Witwe Willibald H. bedürfe. Die hiergegen gerichtete Beschwerde des Notars wurde vom Landgericht zurückgewiesen mit der Begründung, daß in der Urkunde vom 20. Dezember 1934 die Verkäufer nur Erklärungen im eigenen Namen (als vermeintliche Miterben der eingetragenen Eigentümerin), nicht aber auch für die ihnen damals nicht als Miterbin erkenntliche Witwe Willibald H. abgegeben hätten; eine Genehmigung ihrer Erklärungen durch die Witwe Willibald H. sei ohne jede rechtliche Wirkung, da diese durch eine Genehmigung fremder Erklärungen, die nicht in ihrem Namen abgegeben waren, nicht ihre eigenen habe ersetzen können. Der vom Notar hiergegen eingelegten weiteren Beschwerde möchte das Kammergericht stattgeben, sieht sich aber hieran gehindert durch die in RÖZ. Bd. 93 S. 292 veröffentlichte Entscheidung des Reichsgerichts vom 18. September 1918 V 80/18 und hat die Sache deshalb gemäß § 79 Abs. 2 GBO. dem Reichsgericht vorgelegt.

Die Vorlegung ist zu Recht erfolgt. In der bezeichneten Entscheidung hat der auch jetzt wieder beschließende V. Zivilsenat des Reichsgerichts ausgesprochen, daß Verfügungen, die der Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB. entgegen nur von einem Teile der Miterben vorgenommen werden, nach der Rechtsnatur der Erbengemeinschaft, wie sie vom Gesetz begrifflich verstanden werde, völlig wirkungslos blieben und deshalb auch nicht durch die nachfolgende Genehmigung der weiteren Erben gemäß § 185 Abs. 2 BGB. Rechtswirksamkeit erlangen könnten. Abweichend hiervon will das Kammergericht in der vorliegenden Sache die bloße Genehmigung der bei der notariellen Verhandlung vom 20. Dezember 1934 infolge Irrtums über ihre Miterbeneigenschaft nicht beteiligten Erbesebin im Hinblick auf die Vorschrift des § 185 Abs. 2 Satz 1 BGB. als die dortige Auflassung zur vollen Wirksamkeit ergänzend genügen lassen und im Gegensatz zu den unteren Gerichten eine weitere Auflassung durch die zunächst übergangene Erbesebin nicht noch fordern. Auch die Voraussetzung, daß bei der beabsichtigten Abweichung die Auslegung einer das Grundbuchrecht betreffenden reichsgesetzlichen Vorschrift in Frage stehen müsse, hat das Kammergericht zutreffend für gegeben erachtet, weil, wie die Lage des Falles unmittelbar ergibt, von der Auslegung des § 2040 Abs. 1 BGB. in dem einen oder dem anderen Sinne die

Zulässigkeit einer Eintragung im Grundbuch, nämlich der Umschreibung des verkauften Trennstücks auf den Käufer ohne weitere Auflassung durch die genehmigende Miterbin, abhängt.

In der Sache selbst kann die rechtliche Beurteilung, die der Entscheidung RGZ. Bd. 93 S. 292 zugrunde liegt, nicht aufrecht erhalten, muß vielmehr der Ansicht des Kammergerichts beigetreten werden, die sich, wie im Vorlegungsbeschlusse belegt ist, auf die ständige Rechtsprechung des I. Zivilsenats des Kammergerichts (vgl. besonders RGZ. Bd. 53 S. A 133 = RDW. Bd. 41 S. 156 = JW. 1921 S. 249 Nr. 2, ferner HRN. 1933 Nr. 1201; JW. Bd. 13 S. 97) und auf die ihr folgende, nahezu einhellige Meinung des Schrifttums (vgl. namentlich Pland-Ströcker 5. Aufl. zu § 925 BGB. Anm. 4a S. 416 mit § 873 Anm. III 1 c Abs. 2 S. 134; Gütthe-Triebel 5. Aufl. § 20 Anm. 31, 45; RGKomm. zum BGB. 8. Aufl. § 925 Anm. 7 S. 239, § 2040 Anm. 1 S. 145) berufen kann. Von jener Entscheidung war der Sache nach schon der VI. Zivilsenat des Reichsgerichts abgewichen, indem er bei vorliegender Einwilligung eines Miterben die nachfolgende Verfügung des anderen Miterben nach § 185 Abs. 1 BGB. als für die Erbengemeinschaft wirksam anerkannte (RGZ. Bd. 129 S. 284; vgl. auch das Urteil des VII. Zivilsenats in RGZ. Bd. 149 S. 23/24 für einen Fall der Gesamthandberechtigung bei einem Gesellschaftsverhältnis). Als im Schrifttum mit beachtlichen Gründen bekämpft hatte sie auch bereits der jetzt zur Entscheidung berufene V. Zivilsenat in RGZ. Bd. 139 S. 118 [122] bezeichnet, ohne damals durch die Lage des Falles zur Stellungnahme genötigt zu sein. Er gibt nunmehr die früher vertretene Ansicht ausdrücklich auf, indem er sich auch in der Begründung den Ausführungen des Vorlegungsbeschlusses im wesentlichen wie folgt anschließt.

In der notariellen Verhandlung vom 20. Dezember 1934 haben die damals erschienenen Miterben Witwe M., Arthur S. und Martha S. ihre Auflassungserklärung allerdings nicht zugleich in Vertretung eines nicht miterschiedenen lebenden Miterben, sondern nur im eigenen Namen, immerhin aber als vermeintliche Erben von Willibald S. abgegeben, dessen wahre Erbin seine Witwe war. Indem sie als vermeintlich allein übrig gebliebene Teilhaber der Nachbengemeinschaft die Auflassung des Teilgrundstücks auch insoweit erklären zu können glaubten, als früher Willibald S. berechtigt und beteiligt

gewesen war, haben sie über das Nachlaßgrundstück als Nichtberechtigzte verfügt; denn sie waren nicht die Erben und Rechtsnachfolger von Willibald H. Es lag einstweilen keine gemeinschaftliche Verfügung aller beteiligten Erben über den Nachlaßgegenstand vor, wie die Vorschrift des § 2040 Abs. 1 BGB. sie erfordert. Es wird aber nicht, wie die frühere Meinung des beschließenden Senats in RGZ. Bd. 93 S. 292 [294] war, durch die Rechtsnatur der Erbgemeinschaft zur gesamten Hand gefordert, daß Verfügungen über Nachlaßgegenstände, die nur von einem Teile der Miterben getroffen wurden, völlig ohne Wirkung und von der Heilungsmöglichkeit nach § 185 Abs. 2 BGB. ausgeschlossen blieben. Schon jene Entscheidung war nicht so weit gegangen, für die Gemeinschaftlichkeit der Verfügung zu verlangen, daß die mehreren Erben ihre Erklärungen sämtlich gleichzeitig und bei derselben Gelegenheit abzugeben hätten. Als des Zweifels Kern bleibt daher nur die Frage übrig, ob die Gemeinschaftlichkeit der Verfügung von Miterben die rechtliche Gleichartigkeit der Mitwirkung aller Beteiligten erfordert. Dies kann aber zunächst aus der Rechtsnatur der Erbgemeinschaft, wie sie vom Gesetz begrifflich verstanden wird, nicht hergeleitet werden. Denn Wesen und Zweck des der Erbgemeinschaft übertragenen Verfügungsrechts werden durch die Art und Weise, in der die einzelnen Glieder der Gemeinschaft ihren inhaltlich gleich gerichteten Willen äußern, nicht beeinflusst. Unbestrittenermaßen sind Einwilligung und Genehmigung zu der von einem Nichtberechtigten getroffenen Verfügung im Sinne der §§ 182 flg. BGB. ihrerseits selbst Verfügungen. Wenn nun das Gesetz Einwilligung und Genehmigung als wirksame Ergänzung der von einem Nichtberechtigten getroffenen Verfügung allgemein anerkennt (§ 185 BGB.), so ist kein überzeugender Grund für die Forderung ersichtlich, daß zur Herstellung der Gemeinschaftlichkeit einer Verfügung von Miterben die vorausgehende oder nachfolgende Zustimmung einzelner Erben zu der von anderen Erben im irrthümlichen Glauben der Alleinberechtigung über den ganzen Nachlaßgegenstand getroffenen Verfügung nicht genügen dürfe, daß vielmehr z. B. im Sonderfalle der Verfügung durch Auflassung notwendig die Auflassung der vermeintlichen Alleinerben durch eine solche weitere des übergangenen Miterben ergänzt werden müsse. Es beruhte auf zu enger Begrenzung des Begriffs der Gemeinschaftlichkeit einer Verfügung im Sinne des § 2040 Abs. 1 BGB., wenn die frühere

Ansicht des Senats Verfügungen über den Nachlassgegenstand, die nicht von allen Mitgliedern der Erbengemeinschaft vorgenommen worden waren, von der Heilungsmöglichkeit nach § 185 Abs. 2 BGB. ausschließen wollte. In Ermangelung einer die Anwendung des § 185 auf Verfügungen der Erbengemeinschaft ausschließenden ausdrücklichen Gesetzesvorschrift kann es vielmehr nicht entscheidend darauf ankommen, daß sich die Mitwirkung aller Beteiligten gleichartig vollziehe. Daß die Zulassung verschiedenartiger Mitwirkung der einzelnen Miterben auch dem Verkehrsbedürfnis entspricht, hat schon das Kammergericht mit Recht hervorgehoben. Die Worte „können nur“ in § 2040 Abs. 1 BGB. stehen nicht entgegen, wie anerkanntermaßen auch die Fassung „kann nicht“ in den §§ 181, 719 BGB. einer Heilung der nur relativen Unwirksamkeit durch Genehmigung nicht hinderlich ist (vgl. RGZ. Bd. 68 S. 37, Bd. 92 S. 398, auch Bd. 148 S. 109 f.). Wollte man bei der Erbengemeinschaft unheilbare Nichtigkeit der Verfügung einzelner Miterben annehmen, so würde dies, wie das Kammergericht zutreffend bemerkt, die unleidliche Folgerung begründen, daß die Verfügung eines völlig Nichtberechtigten, weil der Heilung durch Genehmigung zugänglich, stärkere Wirkungen hätte als diejenige eines in gesamter Hand Mitberechtigten, dessen Verfügungsmacht nur durch die Notwendigkeit der Mitwirkung seiner Teilhaber beschränkt ist.

Das Grundbuchamt hat hiernach für die Mitwirkung der Witwe Willibald S. zu Unrecht die Form der Auflassung gefordert. Das Landgericht hat verkannt, daß nicht ein Fall der §§ 177 f. BGB., sondern des § 185 Abs. 2 das. in Frage steht. Daß eine ausreichende Erteilung der Genehmigungserklärung (§ 182 Abs. 1, 2 BGB.) angenommen werden dürfe, hat das Kammergericht bedenkenfrei dargelegt. In Übereinstimmung mit der Beurteilung des Vorlegungsbeschlusses mußte daher die Sache unter Aufhebung der Vorurteile an das Grundbuchamt zurückgegeben werden mit der Auflage, unter Abstandnahme von dem bisherigen Bedenken anderweit zu befinden.