

48. Wie hat die Auseinandersetzung und deren Vollziehung durch Eigentumsübertragung zu erfolgen, wenn ein vor dem 1. Januar 1900 gestorbener Erblasser mehreren Personen ein Grundstück zugewendet hat?

Einf.-Ges. zum B.G.B. Artt. 213, 181 Abs. 2, 173.
B.G.B. § 753.

V. Zivilsenat. Ur. v. 24. September 1902 i. S. v. S. (Wefl.) w.
M. (Rl.). Rep. V. 187/02.

- I. Landgericht Stargard i. P.
- II. Oberlandesgericht Stettin.

S. S. v. B. hatte in seinem am 24. Mai 1808 verkündeten Testamente vom 1. April 1808 seine Ehegattin und die Kinder seiner Tochter S. D. Ch. v. b. D. zu Erben eingesetzt und weiter bestimmt: „Mit dem Tode des letzten von meinen Enkeln soll das Gut B. den sämtlichen übrigen alsdann noch lebenden Abkömmlingen dergestalt zufallen, daß dasselbe dem Meistbietenden unter ihnen zugeschlagen und das Kaufgeld unter dieselben nach Häupterzahl verteilt werden soll.“ Die Klägerin gehörte zu diesen Abkömmlingen. Der letzte Enkel war gestorben. Es fand ein Nachlaßregulierungsverfahren vor dem Amtsgerichte in T. in Gegenwart eines Teils der Abkömmlinge statt,

in welchem über die Übernahme des Gutes B. verhandelt wurde. Nachdem im Termine am 29. Oktober 1900 die Bedingungen festgestellt worden waren, blieb im Termine am 30. Oktober 1900 der Beklagte mit 450000 M. Bestbietender; es wurde für die nicht erschienenen Beteiligten die Erklärungsfrist bis zum 30. November 1900 und der Zuschlagstermin auf den 4. Dezember 1900 bestimmt. Das Protokoll vom 4. Dezember schloß mit folgendem Bemerkte: „Es wird somit festgestellt, daß Herr Hauptmann A. v. S. zu R. mit dem Gebote von 450000 M. auf das Gut B. Meistbietender der Abkömmlinge geblieben ist, und daß ihm daher aus dem Testamente vom 1. April 1808 der Zuschlag zusteht, und daß gegen diesen Zuschlag von den anderen Abkömmlingen Einspruch nicht erhoben ist.“ Das Amtsgericht in L. nahm, wie es dem Amtsgerichte in B. mitteilte, an, daß nicht eine freiwillige Subhastation des Gutes B. stattgefunden habe, sondern daß die Versteigerung nur zur Ausführung der Bestimmungen des Testaments vom 1. April 1808 durch Ermittlung desjenigen Abkömmlings, der nach dem Willen des Testators der Gutserbe sei, erfolgt und daher eine vormundschaftliche Genehmigung nicht geboten sei. Der Beklagte wurde am 28. Dezember 1900 als Eigentümer des Gutes B. auf Grund des Testaments vom 1. April 1808 in Verbindung mit den Verhandlungen vom 29., 30. Oktober und 4. Dezember 1900 im Grundbuch eingetragen. Die Klägerin war der Ansicht, die Eintragung des Beklagten als Eigentümers von B. sei nichtig, weil sie weder auf einer Auflassung noch auf einem im vorschriftsmäßigen Zwangsversteigerungsverfahren ergangenen Zuschlagsbescheide beruhe, und beantragte, im Wege der einstweiligen Verfügung anzuordnen, daß ihr Widerspruch gegen die Eintragung des Beklagten als Eigentümers im Grundbuche vermerkt werde. Der erste Richter wies den Antrag der Klägerin zurück. Auf die Berufung der Klägerin wurde ihm stattgegeben. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

... „Das Berufungsgericht stellt den im Testamente vom 1. April 1808 kundgegebenen Willen des Erblassers durch Auslegung dahin fest, daß das Gut beim Tode des letzten Enkels den sämtlichen übrigen Abkömmlingen anfallen und die Auseinandersetzung unter ihnen in der Weise erfolgen solle, daß das Gut in einer Hand bleibe und die

übrigen Abkömmlinge aus dem von dem Meistbietenden zu zahlenden Kaufgelde abgefunden werden. Daß diese Auslegung rechtsirrig und ungenügend begründet sei, wie Beklagter meint, ist nicht einzusehen, auch nicht dargetan. Sie konnte insbesondere nicht zur Folge haben, daß durch Naturalteilung oder durch Veräußerung der einzelnen Anteile der Abkömmlinge an Fremde die Anordnung des Erblassers vereitelt werde. Beim Tode des letzten Entels entstand unter den vorhandenen übrigen Abkömmlingen in Bezug auf das Gut eine Gemeinschaft. Die Gemeinschaft trat nicht an der Erbschaft im ganzen, sondern ausschließlich an dem Gute B., also an einer einzelnen zur Erbschaft gehörenden Sache ein. Demgemäß betraf die Auseinanderetzung nicht eine Erbengemeinschaft, sondern die Teilung des Gutes als einer einzelnen Nachlasssache. Nach Art. 213 Einf.-Ges. zum B.G.B. bleiben zwar für die erbrechtlichen Verhältnisse die bisherigen Gesetze maßgebend, wenn der Erblasser — was hier zutrifft — vor dem 1. Januar 1900 gestorben ist, und diese Vorschrift erstreckt sich auch auf die Auseinanderetzung der Miterben (vgl. Motive zu Art. 129 des Entw. eines Einf.-Ges. zum B.G.B.), aber sie findet in Ansehung der Auseinanderetzung nur Anwendung, wenn erbrechtliche Verhältnisse in Frage kommen, also Verhältnisse, welche die Erbschaft als solche, als universitas juris, welche die Erbengemeinschaft betreffen, nicht aber, wenn vom Erblasser eine einzelne Sache mehreren Personen zugewendet ist, welche dann bezüglich dieser Sache im Verhältnisse zu einander nicht Miteigentümer zur gesamten Hand, nicht Miterben, sondern Miteigentümer nach Bruchteilen geworden sind.

Vgl. *Blanc*, Kommentar Bb. 6 S. 399.

Diese Unterscheidung tritt auch in den Bestimmungen des Art. 181 Abs. 2 und des Art. 173 Einf.-Ges. zum B.G.B. hervor. Nach Art. 181 Abs. 2 bleiben die Rechte in Kraft, welche zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs an einer Sache bestehen, die im Eigentume mehrerer nicht nach Bruchteilen steht, wogegen nach Art. 173 auf die zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestehende Gemeinschaft nach Bruchteilen von dieser Zeit an die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs Anwendung finden. Eine Gemeinschaft nach Bruchteilen liegt in dem Miteigentume der Abkömmlinge an dem Gute B. vor. Die Verfügungsbeschränkung, welche den Abkömmlingen durch die Bestimmung des Erblassers für

die Teilung dahin auferlegt ist, daß das Gut dem Meistbietenden unter den Abkömmlingen zugeschlagen werden soll, wodurch sowohl die Teilung des Gutes in Natur wie Übertragung des Gutes oder eines Anteiles davon an einen Fremden ausgeschlossen ist, bleibt nach Art. 168 Einf.-Ges. zum B.G.B. in Kraft. Die Aufhebung der Gemeinschaft hatte daher nach § 753 B.G.B. durch Zwangsversteigerung unter den Abkömmlingen, also nach den Vorschriften des Zwangsversteigerungsgesetzes vom 24. März 1897 §§ 180–184 zu erfolgen unter Berücksichtigung der Anordnung des Erblassers, daß die Veräußerung an einen Fremden unstatthaft sei.

Bgl. Fäkel, Kommentar zum Zwangsversteigerungsgesetze S. 573. Dies war das einzig zulässige Verfahren, in welchem dem Beklagten das Eigentum an dem Gute B. zugeschlagen werden konnte. Selbstverständlich war es den Abkömmlingen unbenommen, im Wege der freiwilligen Gerichtsbarkeit den Meistbietenden zu ermitteln und diesem durch vertragsmäßige Vereinbarung das Gut zu übertragen. In diesem Falle bedurfte es aber, da eine auf Rechtsgeschäft beruhende Rechtsänderung bewirkt werden sollte, nach §§ 873, 925 B.G.B. der Auflassung, welche von den sämtlichen Abkömmlingen vor dem zuständigen Grundbuchamte zu erklären war. Dafür, daß dies geschehen sei, liegt nichts vor, namentlich ergibt es sich nicht aus den Verhandlungen vom 29., 30. Oktober und vom 4. Dezember 1900. Dem Amtsgerichte in L., bei welchem diese Verhandlungen stattgefunden haben, scheint zwar das in den §§ 86–98 des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit über die Auseinanderetzung mehrerer Miterben vor dem Nachlassgerichte geordnete Verfahren vorgeschwebt zu haben, aber das Verfahren, wie es tatsächlich stattgefunden hat, entspricht jenen Vorschriften nicht. Insbesondere ist es nicht durch einen Bestätigungsbeschluß des Nachlassgerichts unter Genehmigung des Vormundschaftsgerichts hinsichtlich der Klägerin abgeschlossen. Aber wäre dies auch der Fall, so würde durch den Beschluß nicht anders als durch eine vertragsmäßige Vereinbarung nur die Verpflichtung der Abkömmlinge zur Auflassung begründet, keineswegs aber die Auflassung ersetzt worden sein. Letzteres würde nur dann zutreffen, wenn bei der Auseinanderetzung die Auflassung vor dem Nachlassgerichte, welches zugleich das zuständige Grundbuchamt war, von den sämtlichen Abkömmlingen erklärt worden wäre.

Vgl. G.B.D. § 99; Preuß. Ausf.-Ges. zur G.B.D. Art. 10 und die Ausführungen bei Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht Bd. 2 S. 373 flg.

Hierüber enthalten die Verhandlungen vor dem Amtsgerichte in T. nichts.

Hiernach ist dem Berufungsgerichte darin beizutreten, daß der Beklagte durch seine Eintragung das Eigentum des Gutes B. nur dann erwerben konnte, wenn ihm dieses im Zwangsversteigerungsverfahren zugeschlagen oder wenn ihm von sämtlichen Abkömmlingen die Auflassung erteilt war, daß ohne diese Voraussetzungen durch seine Eintragung eine Rechtsänderung nicht eingetreten ist, also sämtliche Abkömmlinge im Widerspruche mit dem Inhalte des Grundbuchs Miteigentümer des Gutes geblieben sind und deshalb ein jeder von ihnen, also auch die Klägerin, die Berichtigung des Grundbuchs und zum Schutze dieses Anspruchs die Eintragung eines Widerspruchs verlangen kann. Von einem dolus der Klägerin, die nur ihr Recht geltend macht, kann nicht die Rede sein.

Übrigens wäre auch unter Anwendung der Vorschriften des bisherigen preussischen Rechts nur zu demselben Ergebnisse zu gelangen, daß der Beklagte das Eigentum am Gute B. lediglich durch Zuschlagsurteil im Zwangsversteigerungsverfahren oder durch seine Eintragung als Eigentümer auf Grund einer Auflassung erwerben konnte.

Vgl. Ges. vom 13. Juli 1883 §§ 185. 97; Allg. Ger.-Ord. I. 52 §§ 1. 2. 66 flg. mit Kommentar bei Koch und Fischer, 3. Aufl. S. 608 flg.; Turnau, Grundbuchordnung Bd. 2 S. 168 flg.“ . . .