

97. Bedarf es zur Umwandlung des gemeinschaftlichen Eigentums zur gesamten Hand an einem Nachlassgrundstück in Miteigentum der Erben der Auflassung, und zur Gültigkeit eines hierauf gerichteten Vertrags der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung?

IV. Zivilsenat. Urt. v. 21. April 1904 i. S. L. (R.) w. Sch. u. Gen.
(Befl.). Rep. IV. 35/04.

- I. Landgericht Breslau.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Parteien waren zu je einem Drittel Erben ihrer am 9. Oktober 1901 verstorbenen Mutter. Zum Nachlaß gehörte ein Grundstück, als dessen Eigentümer die drei Erben „in ungeteilter Erbgemeinschaft“ eingetragen standen. Kläger behauptete: nach dem Tode der Erblasserin hätten die Erben sich über den Nachlaß auseinandergesetzt und dabei mündlich vereinbart, das Eigentum am Grundstücke solle unter Auflösung der bisherigen Gemeinschaft zur gesamten Hand bis zu einem tunlichst bald herbeizuführenden freihändigen Verkauf den Erben zu je einem Dritteile zustehen. Er beantragte, die Beklagten zu 1 und 2 zu verurteilen, 1. anzuerkennen, daß ihm das Miteigentum zu einem Drittel an dem Grundstücke . . . zustehet, 2. demgemäß die Eintragung der drei Erben als Miteigentümer zu einem Drittel des Grundstücks zu bewilligen und zu beantragen, 3. ihm ein Drittel des Grundstücks aufzulassen. Nach dem Antrage der Beklagten wiesen beide Vorinstanzen die Klage ab. Die Revision des Klägers ist zurückgewiesen. In den Gründen

wird zunächst ausgeführt, daß selbst einem den gesamten Nachlaß erschöpfenden Auseinandersetzungsvertrage an sich keine dingliche Wirkung zukomme. Es heißt dann weiter: „Vielmehr bedarf es, um auf dem Gebiete des Sachenrechts die vertraglich bedungenen Rechtsänderungen wirklich herbeizuführen, noch der Erfüllung derjenigen Voraussetzungen, von welchen sonst das Gesetz den Vollzug der in Frage stehenden Änderung abhängig macht. Hiervon handeln bezüglich des Erwerbs des Eigentums an Grundstücken die §§ 925 flg., an beweglichen Sachen die §§ 929 flg. B.G.B. Wenn deshalb zugegeben werden müßte, daß die Umwandlung des der Erbgemeinschaft am Nachlaßgrundstücke zustehenden Gesamteigentums (§§ 2032 Abs. 1 B.G.B.) in Eigentum nach Bruchteilen (§§ 1008. 741 B.G.B.) eine Änderung des dinglichen Rechts in sich begreife, insbesondere, daß sich damit „Übertragung des Eigentums an einem Grundstück“ vollziehe, so wäre hierdurch zugleich auch die Notwendigkeit der Auflassung aus § 925 B.G.B. und in Ansehung der Gültigkeit des zu solcher Übertragung verpflichtenden Vertrages die Notwendigkeit gerichtlicher oder notarieller Beurkundung aus § 313 B.G.B. erwiesen. Nun kann allerdings im Streitfalle eingewendet werden, jedem der drei Streitteile stehe als Mitglied der Erbgemeinschaft zur gesamten Hand schon das volle Eigentum am ganzen Nachlaßgrundstücke zu; die Aufteilung des Grund-

stück zu drei gleichen ideellen Bruchteilen bedeute deshalb für jeden Miterben nur eine Verminderung seines Eigentums. Weber werde Eigentum übertragen, denn jeder Miterbe gebe zwei Dritteile seines Eigentums einfach preis; noch werde Eigentum erworben, denn keiner der Miterben erlange mehr; er behalte vielmehr weniger, als er bisher schon gehabt habe. Ebenso läßt sich vom wirtschaftlichen Gesichtspunkte aus geltend machen, daß bei Gleichheit der Erbquoten die Überführung des Gesamteigentums in Eigentum derselben Miterben, geteilt nach gleichen ideellen Bruchteilen, keinerlei Vermögensverminderung mit sich bringe und darum auch keine Veräußerung enthalte. Ähnliche Ermägungen, insbesondere die fortdauernde Personenidentität bei beiden Formen des Eigentums, haben den jetzt erkennenden Senat in einem verwandten Falle — der Fiktion eines zu ideellen Hälften besessenen Grundstücks in eine unter denselben Eigentümern begründete Gesellschaft — dazu geführt, das Zustandekommen eines Veräußerungsgeschäfts zu verneinen.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 30 S. 150.

Allein diese, auch in der Sache *Steuersfiskus w. P.*, Rep. IV. 161/93, mit Urteil vom 23. Oktober 1893 vom Senat befolgte Rechtsansicht kann nicht aufrecht erhalten werden. Vielmehr würde für den gleichen Rechtsfall den gegenteiligen Entscheidungen beizutreten sein, die in-
zwischen vom V. Zivilsenat mit Urteil vom 2. November 1903, Rep. V. 170/03, und vom VII. Zivilsenat mit Urteilen vom 11. Dezember 1903, Rep. VII. 317/03, und 26. Januar 1904, Rep. VII. 371/03,¹ erlassen worden sind. Im Streitfalle liegt freilich die Sache umgekehrt so, daß Gesamteigentum in Eigentum zu ideellen Bruchteilen verwandelt werden soll, und daß es sich nicht um Gesellschaftsvermögen, sondern um gemeinschaftliches Vermögen der Erben im Sinne von § 2032 B.G.B. handelt. Allein auch hier müssen die in den angezogenen Entscheidungen angewendeten Rechtsätze dazu führen, ein Veräußerungsgeschäft im Sinne der §§ 925. 313 B.G.B. als vorhanden anzunehmen. Namentlich besteht darüber kein Zweifel, daß die Erbengemeinschaft, ebensowohl wie das Gesellschaftsvermögen, vom Bürgerlichen Gesetzbuch nach dem Grundsätze der Gemeinschaft zur gesamten Hand geordnet ist.

¹ Die drei Urteile sind abgedruckt in Bd. 56 dieser Sammlung Nr. 24, 53 und 105.

Entscheidend ist für die jetzt zu beantwortende Frage, daß keiner der in der Erbengemeinschaft stehenden Erben imstande ist, das vom Gesetz geschaffene Rechtsverhältnis zu den einzelnen Nachlassgegenständen von sich allein aus zu ändern. Er bedarf hierzu vielmehr der Zustimmung und Mitwirkung seiner Miterben (§§ 2033 Abs. 2. 2040 Abs. 1 B.G.B.). Er „verfügt“ aber über den Nachlassgegenstand nicht bloß, wenn er von dem zu drei Dritteln ihm daran zustehenden Eigentum je ein Drittel zugunsten der beiden Miterben preisgibt, sondern es ist auch „Verfügung“, wenn er zu den gleichlautenden Verfügungen der beiden anderen Teilhaber seine Zustimmung erteilt. Auch die Veränderungen der Eigentumsquote vollziehen sich mithin kraft eines von allen Teilhabern vorzunehmenden Rechtsaktes. Dieser Rechtsakt kann aber nicht anders als dahin bezeichnet werden, daß er ein Übertragungs- und zugleich Erwerbsakt im Sinne der gesetzlichen Terminologie ist. So ist der gemeinrechtlich überlieferte Begriff der Veräußerung von jeher auch auf die Aufgabe des Rechtes schlechthin erstreckt worden (vgl. l. 5 § 8 Dig. de rebus eorum, qui sub. tut. 27, 9). Hierzu kommt, daß das neuentstehende Eigentum nach Bruchteilen gegenüber dem bisherigen Eigentum zur gesamten Hand auch wirtschaftlich betrachtet in wichtigen Beziehungen anders geartet ist. Der Miterbe erlangt damit das Recht, unmittelbar über seinen Anteil am Grundstücke, nicht bloß am Nachlasse zu verfügen (§ 747). Er darf namentlich diesen Grundstücksanteil belasten (§§ 1106. 1114 B.G.B.). Auch nach außen hin ist seine Rechtslage jetzt insofern verändert, als seinen Gläubigern nunmehr der Zugriff unmittelbar am Grundstücksanteil (§ 864 Abs. 2 Z.P.D.), nicht bloß am Nachlassanteil (§ 859 Abs. 2 Z.P.D.) offen steht. Der Berufungsrichter hat also das Gesetz nicht verlegt, wenn er als Gegenstand des Vertrages, der auf Umwandlung des Gesamteigentums am Nachlassgrundstücke in Eigentum nach Quoten gerichtet ist, die Übertragung des Eigentums an einem Grundstücke ansieht. Daraus folgt im Streitfalle ohne weiteres die Nichtigkeit des Vertrages wegen Nichtbeachtung der in § 313 B.G.B. vorgeschriebenen Form. Dabei kommt nach dem oben Ausgeführten auch darauf nichts an, ob dieser Vertrag im Rahmen des allgemeinen Erbsauseinandersetzungsvertrages, oder für sich als besondere Vereinbarung geschlossen worden ist.“ . . .